



LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
EN SU NOMBRE

**EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA**

Magistrada Ponente: **MARÍA CAROLINA AMELIACH VILLARROEL**

**EXP. Nro. 2004-0674**

Mediante escrito presentado ante esta Sala el 1° de julio de 2004, los abogados Jairo Ching Castillo, Rosa Virginia Superlano y Andrés José Linares Benzo (INPREABOGADO Nros. 63.199, 27.678 y 42.259, respectivamente), actuando con el carácter de apoderados judiciales de la sociedad mercantil **PDVSA GAS, S.A.**, inscrita en el Registro Mercantil de la Circunscripción Judicial del entonces Distrito Federal y Estado Miranda en fecha 26 de junio de 1972, bajo el Nro. 60, Tomo 64-A, siendo anotada la última reforma -que consta en autos- en el Registro Mercantil Cuarto de la misma Circunscripción Judicial el 21 de agosto de 2001, bajo el Nro. 18, Tomo 64-A-Cto.; interpusieron recurso de nulidad contra el **Laudo Arbitral** dictado el 11 de mayo de 2004 (y cuya aclaratoria fue desestimada en fecha 25 de junio del mismo año), por el **Tribunal Arbitral**, integrado por los árbitros Eugenio Hernández-Bretón, René Plaz Bruzual y Luis Alfredo Araque Benzo (cédulas de identidad Nros. 5.533.522, 71.502 y 3.184.398, en ese orden, e inscritos en el INPREABOGADO bajo los Nros. 18.395, 2.097 y 7.869, respectivamente), constituido en el **CENTRO DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE CARACAS**, con motivo del procedimiento iniciado en ejecución del compromiso arbitral suscrito el 6 de septiembre de 2002, entre la parte actora y la sociedad mercantil **SIDERÚRGICA DEL ORINOCO (SIDOR), C.A.** (en lo adelante, **SIDOR, C.A.**), inscrita ante el Registro Mercantil de la Circunscripción Judicial del entonces Distrito Federal y Estado Miranda el 1° de abril de 1964, bajo el Nro. 86, Tomo 13-A, cuya última modificación fue inscrita -según se evidencia en autos- en el Registro Mercantil Primero de esa Circunscripción

Judicial en fecha 13 de abril de 2005, bajo el Nro. 45, Tomo 46-A-Pro., con ocasión del Contrato de Suministro de Gas Metano, celebrado entre ambas empresas el 17 de septiembre de 1997.

En fecha 7 de julio de 2004, se dio cuenta en Sala y se ordenó pasar el expediente al Juzgado de Sustanciación a los efectos de su admisión.

Mediante auto del 7 de septiembre de 2004, el órgano sustanciador admitió la presente causa y ordenó emplazar a la sociedad mercantil SIDOR, C.A., a fin de que compareciera a dar contestación a la demanda e igualmente se ordenó citar a los integrantes del Tribunal Arbitral para que expusieran sus alegatos y defensas. También se acordó notificar al Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Caracas y a la Procuraduría General de la República.

El día 5 de octubre de 2004, se libraron las respectivas boletas de citación y oficios de notificación.

El 9 de noviembre de 2004, el Alguacil del Juzgado de Sustanciación manifestó la imposibilidad de practicar la citación del abogado Eugenio Hernández-Bretón.

En fecha 23 de noviembre de 2004, el mencionado Alguacil dejó constancia de haber practicado la notificación al Presidente del Centro de Arbitraje antes mencionado. Igualmente, dicho funcionario manifestó la imposibilidad de citar a la empresa SIDOR, C.A., así como a los abogados Luis Alfredo Araque Benzo y René Plaz Bruzual, antes identificados.

El 14 de diciembre de 2004, compareció el abogado Andrés José Linares Benzo, ya identificado, apoderado judicial de PDVSA GAS, S.A., quien, ante la imposibilidad del Alguacil de practicar las citaciones ordenadas, solicitó el emplazamiento por carteles.

Por auto de fecha 20 de enero de 2005, se acordó librar el cartel a ser colocado en la morada, oficina o negocio de los emplazados y asimismo publicado en los diarios “*Últimas Noticias*” y “*El Nacional*”.

En fecha 1° de febrero de 2005, el Alguacil manifestó haber notificado a la Procuraduría General de la República.

El 10 de mayo de 2005, se libró el cartel de emplazamiento.

El día 2 de junio de 2005, el apoderado judicial de la accionante retiró el cartel a los fines de su publicación en prensa, cuyos ejemplares consignó el 6 de julio de 2005.

En fecha 19 de julio de 2005, compareció el abogado Eugenio Hernández-Bretón, previamente identificado, quien se dio por citado.

El 1° de agosto de 2005, la Secretaria del Juzgado de Sustanciación dejó constancia de haber fijado el cartel de emplazamiento librado en los domicilios respectivos.

El 13 de octubre de 2005, el apoderado judicial de PDVSA GAS, C.A., solicitó se procediera a la designación de defensores *ad litem*, a fin de que ejercieran la defensa de los representantes del Tribunal Arbitral, así como de la sociedad mercantil SIDOR, C.A.

El día 20 de octubre de 2005, el abogado José Humberto Frías (INPREABOGADO Nro. 56.331), actuando en su carácter de apoderado judicial de la empresa SIDOR, C.A., se dio por citado.

Mediante diligencia del 26 de octubre de 2005, el abogado René Plaz Bruzual, ya identificado, en su carácter de miembro del Tribunal Arbitral, se dio por citado.

En fecha 27 de octubre de 2005, la representación judicial de la sociedad mercantil SIDOR, C.A. pidió la suspensión del proceso hasta que la empresa PDVSA GAS, S.A., solicitara que se ordenaran nuevamente las citaciones correspondientes, en virtud de haber transcurrido más de sesenta (60) días entre la primera y la última citación.

En esa misma oportunidad (27 de octubre de 2005), la representación judicial de SIDOR, C.A. apeló del auto del Juzgado de Sustanciación de fecha 7 de septiembre de 2004, a través del cual se admitió la presente demanda.

El 1° de noviembre de 2005, el apoderado judicial del abogado Luis Alfredo Araque Benzo, antes identificado, en su carácter de miembro del Tribunal Arbitral, se dio por citado.

El día 8 de noviembre de 2005, el apoderado judicial de la empresa PDVSA GAS, S.A., solicitó únicamente la citación del abogado Eugenio Hernández-Bretón. En esa misma fecha compareció el abogado José Humberto Frías, apoderado judicial de la sociedad comercial SIDOR, C.A. y nuevamente apeló del auto de fecha 7 de septiembre de 2004, por el que se admitió la presente causa.

El 16 de noviembre de 2005, la representación judicial de la sociedad de comercio SIDOR, C.A. solicitó nuevamente la suspensión del proceso, de conformidad con lo establecido en el artículo 228 del Código de Procedimiento Civil, hasta que la empresa PDVSA GAS, S.A., solicitara nuevamente todas las citaciones, en virtud de haber transcurrido más de sesenta (60) días entre la primera y la última citación.

El 23 de noviembre de 2005, el apoderado judicial de la parte accionante requirió la citación del abogado Eugenio Hernández-Bretón exclusivamente, por cuanto consideran improcedente la pretensión de que sean practicadas todas las otras citaciones.

Por auto de esa misma fecha (23 de noviembre de 2005), la Secretaria del Juzgado de Sustanciación realizó el cómputo de los días calendario transcurridos desde el 19 de julio al 1° de noviembre de ese año -ambos exclusive- y certificó que “(...) *transcurrieron setenta y dos (72) días continuos correspondientes a los días 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30 y 31 de julio; 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13 y 14 de agosto; (15.8.05 hasta el 15.9.05, ambos inclusive, la causa estuvo suspendida por motivos de vacaciones judiciales); 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29 y 30 de septiembre; 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30 y 31 de octubre de dos mil cinco*”.

En esa misma oportunidad (23 de noviembre de 2005), el Juzgado de Sustanciación ordenó practicar nuevamente las citaciones a la empresa SIDOR, C.A., y a los integrantes del Tribunal Arbitral, así como la notificación de la Procuraduría General de la República.

Igualmente se oyó en un solo efecto la apelación de la representación de SIDOR, C.A. contra el auto de fecha 7 de septiembre de 2004.

El día 29 de noviembre de 2005, la parte accionante consignó escrito por medio del cual apeló del auto de fecha 23 de ese mismo mes y año.

En fecha 8 de diciembre de 2005, se oyó en un solo efecto la referida apelación.

El 19 de enero de 2006, el Alguacil dejó constancia de la notificación a la Procuraduría General de la República.

Mediante diligencia consignada el 22 de marzo de 2006, la representación judicial de la sociedad mercantil PDVSA GAS, S.A., solicitó pronunciamiento sobre la procedencia de practicar las notificaciones o citaciones ordenadas en el auto del 23 de noviembre de 2005.

Por decisión Nro. 01138 del 4 de mayo de 2006, dictada en el cuaderno separado Nro. AA40-X-2006-0001, la Sala declaró sin lugar los recursos de apelación ejercidos por el apoderado judicial de la sociedad mercantil SIDOR, C.A., contra el auto de fecha 7 de septiembre de 2004, por el cual el Juzgado de Sustanciación admitió la causa principal; y por la representación judicial de PDVSA GAS, S.A., contra el auto dictado por el citado órgano sustanciador el 23 de noviembre de 2005, que estableció la práctica de nuevas citaciones a la empresa SIDOR, C.A., y a los integrantes del Tribunal Arbitral. Se ordenó la notificación a la Procuraduría General de la República y se suspendió la causa por un lapso de treinta (30) días continuos, contados a partir de su efectiva notificación. Igualmente se ordenó al Juzgado de Sustanciación fijar la caución que debería prestar la empresa PDVSA GAS, S.A., de conformidad con lo previsto en el artículo 43 de la Ley de Arbitraje Comercial.

El 3 de octubre de 2006 el abogado Juan Carlos Pondal Kleber (INPREABOGADO Nro. 44.044), actuando en su carácter de apoderado judicial de la empresa PDVSA GAS, S.A., requirió que se ordenara el emplazamiento de las partes mediante la publicación de un cartel.

El día 10 de octubre de 2006, la parte accionante pidió se declarara la improcedencia de la caución que le fuera exigida, ya que no había solicitado que se suspendiera la ejecución del Laudo y dada su naturaleza declarativa no requiere tampoco prestar caución alguna.

Mediante auto del 25 de octubre de 2006, el Juzgado de Sustanciación estimó que la solicitud de improcedencia de la caución exigida debía ser decidida por la Sala y se acordó remitirle las actuaciones, siendo recibidas el 16 de noviembre de ese año.

En fecha 29 de noviembre de 2006 se dio cuenta en Sala y se designó ponente al Magistrado Hadel Mostafá Paolini, a los fines de decidir la solicitud relacionada con la improcedencia de la caución exigida a la empresa PDVSA GAS, S.A.

Por diligencia consignada el 30 de noviembre de 2006, la accionante ratificó lo requerido el día 10 de octubre de ese mismo año.

Mediante auto Nro. AMP-145, del 20 de diciembre de 2006, esta Sala decidió que *“(...) tal exigencia [fijar una caución] en el fallo de fecha 4 de mayo de 2004, constituye un error material que se corrige en esta oportunidad a tenor de lo dispuesto en el artículo 206 del Código de Procedimiento Civil. Por tanto, se deja sin efecto la mención contenida tanto en la parte motiva como dispositiva de la sentencia N° 1.138 (...) relativa a la exigencia de caución de la empresa PDVSA GAS, S.A.”*. (Agregado de este fallo).

El día 18 de abril de 2007, la representación judicial de la accionante solicitó se librasen los carteles de emplazamiento para las citaciones correspondientes.

En fecha 24 de abril de 2007, se acordó librar un único cartel dirigido a los abogados Luis Alfredo Araque Benzo, René Plaz Bruzual y Eugenio Hernández-Bretón, en su condición de miembros del Tribunal Arbitral, así como a la sociedad mercantil SIDOR, C.A.

El 2 de mayo de 2007 el apoderado judicial de la empresa PDVSA GAS, S.A. retiró el cartel, cuyos ejemplares publicados en los diarios *“El Nacional”* y *“Últimas Noticias”*, fueron consignados a los autos en fecha 9 de ese mismo mes y año.

El día 12 de junio de 2007, el abogado Eugenio Hernández-Bretón, en su carácter de miembro del Tribunal Arbitral se dio por citado.

Mediante diligencia presentada el 21 de junio de 2007, la representación judicial de la sociedad mercantil PDVSA GAS, S.A., solicitó se les nombrara “*Defensores ad litem a los ciudadanos Luis Alfredo Araque, René Plaz Bruzual, Eugenio Hernández-Bretón y a la sociedad mercantil SIDOR*” (sic).

En fecha 27 de junio de 2007, el apoderado judicial de la sociedad de comercio SIDOR, C.A., consignó escrito a través del cual se dio por citado, solicitó se declarara improcedente el nombramiento de defensor *ad litem* requerido por la demandante y alegó la perención de la instancia.

El 10 de julio de 2007, el apoderado judicial de la accionante pidió se declarara improcedente por extemporánea la comparecencia de la sociedad mercantil SIDOR, C.A. para darse por citado en el proceso y, que en consecuencia, se le nombrara defensor *ad litem*. Igualmente solicitó se desestimara la petición de que sea declarada la perención de la instancia.

El día 11 de julio de 2007, el abogado René Plaz Bruzual, se dio por citado en el presente juicio.

En fecha 17 de julio de 2007, el abogado Alfredo Almádoz Monterola (INPREABOGADO Nro. 73.080), en su carácter de apoderado judicial del ciudadano Luis Alfredo Araque Benzo, ya identificado, se dio por citado.

Mediante auto dictado el 19 de julio de 2007, por el Juzgado de Sustanciación, se declaró improcedente la petición de extemporaneidad de la comparecencia del apoderado de la empresa SIDOR, C.A., solicitada por la representación de PDVSA GAS, S.A. y, se ordenó remitir el expediente a la Sala a fin de que decidiera sobre la solicitud de perención.

El 26 de julio de 2007, el apoderado judicial de la sociedad mercantil SIDOR, C.A. solicitó se informase a las partes si el lapso para la contestación de la demanda había sido

suspendido por efecto del auto de 19 del mismo mes y año, y que se realizara el cómputo de los días que habían transcurrido del referido lapso.

En esa misma oportunidad (26 de julio de 2007), la Secretaría del Juzgado de Sustanciación certificó que *“desde el 17.7.07, donde constó la última de las citaciones han discurrido los siguientes días de despacho: 18, 19 y 25 de julio de dos mil siete”*. Por auto separado se remitió el expediente a la Sala, donde se dio cuenta el 1° de agosto de 2007.

En fecha 7 de agosto de 2007, los apoderados judiciales de la sociedad comercial SIDOR, C.A., consignaron escrito ratificando su solicitud de que se declarara la perención de la instancia y en consecuencia la extinción del proceso; igualmente requirieron que fuesen desechados los argumentos expuestos por la accionante mediante la diligencia del 10 de julio de ese mismo año, ya que *“es falso que por causa directa de Sidor se haya producido un retardo o dilación procesal en el presente juicio”*.

Mediante escrito presentado el día 18 de septiembre de 2007, la representación judicial de la empresa SIDOR, C.A., promovió las cuestiones previas previstas en el ordinal 11° del artículo 346 del Código de Procedimiento Civil; y en fecha 2 de octubre de 2007, la demandante se opuso a las mismas.

El 24 de ese mes y año, la empresa SIDOR, C.A. ratificó la solicitud de perención breve, la cual fue declarada improcedente, mediante decisión de esta Sala Nro. 01889 del 21 de noviembre de 2007.

En fecha 6 de mayo de 2008, el Juzgado de Sustanciación ordenó la continuación de la causa, ello en virtud de que constaban las notificaciones de las partes respecto a la anterior sentencia.

El día 16 de julio de 2008 la accionante promovió pruebas relacionadas con las cuestiones previas invocadas, las cuales fueron admitidas por auto del 31 de ese mismo mes y año.

Una vez remitido el expediente a la Sala, el 10 de diciembre de 2008, se dictó la decisión Nro. 01584 declarando sin lugar las cuestiones previas.



Por auto del 22 de enero de 2009 se abrió el lapso de cinco (5) días de despacho para la contestación, una vez que constaran en autos las notificaciones de la sentencia antes mencionada.

En fecha 10 de marzo de 2009 los abogados René Plaz Bruzual, Luis Alfredo Araque Benzo y Eugenio Hernández-Bretón, ya identificados, en su carácter de integrantes del Tribunal Arbitral, consignaron escrito de alegatos y defensas. Dicho escrito fue ratificado el día 17 del mismo mes y año.

El 17 de marzo de 2009, la representación judicial de la empresa SIDOR, C.A. apeló de la decisión de Sala Nro. 01584 del 10 de diciembre de 2008, que declaró sin lugar las cuestiones previas.

Los días 18 y 31 de marzo de 2009, los abogados Juan Pablo José Guerrero Cayama (INPREABOGADO Nro. 85.261) y Luis Armando Fortoul (INPREABOGADO Nro. 70.742), actuando en su carácter de apoderados judiciales de la sociedad mercantil SIDOR, C.A., consignaron escrito de contestación a la demanda.

El 2 de abril de 2009, los miembros del aludido Tribunal Arbitral ratificaron sus escritos de argumentos.

Mediante auto de la misma fecha (2 de abril de 2009), el Juzgado de Sustanciación dejó sin efecto las citaciones al Tribunal Arbitral por cuanto solo correspondía notificarlos. Igualmente, se ordenó practicar el cómputo del lapso fijado el 22 de enero de 2009.

Por escritos consignados el 6 de mayo de 2009, el apoderado judicial de parte la demandante solicitó en el primero de éstos que se decretara la improcedencia de la apelación contra la sentencia Nro. 01584 de fecha 10 de diciembre de 2008 dictada por esta Sala que declaró sin lugar las cuestiones previas opuestas por la sociedad de comercio SIDOR, C.A. y en el segundo escrito, pidió que se tramitara la presente causa como un procedimiento de mero derecho y que no hubiera lugar a pruebas.

En fecha 19 de mayo de 2009, la accionante requirió se considerara extemporánea la contestación presentada por la sociedad mercantil SIDOR, C.A.

El 21 de mayo de 2009, la Secretaria del órgano sustanciador certificó que *“desde el 25.03.09, exclusive, fecha en la cual constó en autos el recibo suscrito por el representante de la Procuraduría General de la República, discurrieron los siguientes días: ocho (8) días de despacho a los que se refiere el artículo 86 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Reforma Parcial del Decreto con Fuerza de Ley Orgánica de la Procuraduría, para entender por notificado a dicho ente (...) 26 y 31 de marzo; 1º, 2, 14, 15, 16, 21 y 22 de abril; cinco (5) días de despacho para la contestación de la demanda 23, 28, 29 y 30 de abril, 5 de mayo; y finalmente, del lapso de promoción de pruebas han discurrido 6, 7, 12, 13, 14, 19 y 20 de mayo de dos mil nueve (...)”* (sic).

En fecha 25 de junio de 2009, los apoderados judiciales de la sociedad mercantil SIDOR, C.A., consignaron alegatos ratificando los escritos de contestación a la demanda presentados en fechas 18 y 31 de marzo de 2009. Igualmente alegaron la improcedencia de la suspensión del proceso que a su decir fue invocada por la accionante mediante escrito del 6 de mayo de ese mismo año.

El día 29 de julio de 2009, esta Sala dictó la sentencia Nro. 01125 declarando improcedente la solicitud formulada por la accionante relativa a que fuese tramitada la presente causa como un asunto de mero derecho.

El 5 de agosto de 2009, mediante decisión Nro. 01162 este Alto Tribunal declaró inadmisibile el recurso de apelación ejercido por la sociedad mercantil SIDOR, C.A. en fecha 27 de marzo de ese mismo año contra la decisión Nro. 01584 publicada el 10 de diciembre de 2008, que declaró sin lugar las cuestiones previas.

En fecha 12 de enero de 2010, el abogado José Ángel Cobeña (INPREABOGADO Nro. 98.952), en su carácter de apoderado judicial de la accionante solicitó se realizara cómputo de lapsos.

El día 24 de febrero de 2010, el apoderado judicial de la demandante requirió se librara cartel de notificación a los miembros del Tribunal Arbitral, el cual se acordó por auto de esa misma fecha.

El 2 de marzo de 2010, el abogado Eugenio Hernández-Bretón, ya identificado, se dio por notificado de la decisión Nro. 01162 dictada por esta Sala.

En fecha 4 de marzo de 2010, la Secretaría del Juzgado de Sustanciación certificó que *“de los quince (15) días de despacho correspondientes al lapso de promoción de pruebas, han discurrido los siguientes días: 6, 7, 12, 13, 14, 19 y 20 de mayo de 2009 (...) 3 y 4 de marzo de 2010”*.

El día 16 de marzo de 2010, la parte accionante consignó escrito de promoción de pruebas, las cuales fueron admitidas por auto del 8 de abril de ese mismo año.

En fecha 17 de junio de 2010, se recibió comunicación s/n del 11 de ese mismo mes y año, suscrita por la ciudadana Diana C. Droulers, en su carácter de Directora Ejecutiva del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Caracas, por la cual acusó recibo de la solicitud de copias certificadas del expediente administrativo relacionado con la presente causa y al respecto informó que la empresa PDVSA GAS, S.A., debía sufragar los gastos de fotocopiado y que luego, *“la copia certificada del Expediente será entregada a PDVSA GAS, S.A., quien a su vez la remitirá a su Despacho”*.

El 30 de junio de 2010, se dio por concluida la sustanciación y se acordó pasar el expediente a la Sala, en la cual se dio cuenta el 6 de julio de ese año, se designó ponente y se fijó un lapso de treinta (30) días de despacho para que las partes presentaran sus informes.

En fechas 14 y 19 de octubre de 2010, los apoderados judiciales de la empresa SIDOR, C.A. y la abogada Gabriela Fuschino Vegas (INPREABOGADO Nro. 80.792), actuando como apoderada judicial de la parte accionante, respectivamente, consignaron escrito de informes.

Mediante auto dictado el 21 de octubre de 2010, la Sala dijo *“VISTOS”*, dando cumplimiento a lo establecido en la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

El 18 de enero de 2011, se incorporó a la Sala la Magistrada Trina Omaira Zurita, en virtud de la designación realizada por la Asamblea Nacional en fecha 7 de diciembre de 2010, a quien se le reasignó la ponencia.

En fecha 2 de marzo de 2011, esta Sala dictó auto para mejor proveer Nro. AMP-020, mediante el cual se ordenó notificar a las sociedades mercantiles PDVSA GAS, S.A. y SIDOR, C.A., así como a la Procuraduría General de la República, instándolos a participar en un acto de resolución alternativa de controversias en el presente proceso y una vez que constara en autos la última de las notificaciones ordenadas, dispondrían de un lapso de diez (10) días de despacho para informar a este Alto Tribunal si tenían interés en participar en el mencionado acto.

El 29 de marzo de 2011, compareció el abogado Juan Pablo José Guerrero Cayama, antes identificado, actuando en su carácter de apoderado judicial de la empresa SIDOR, C.A. y manifestó el interés de su representada en participar en el acto de resolución alternativa de controversias.

Mediante diligencia del día 12 de mayo de 2011, la abogada Marianna Boza Morán (INPREABOGADO Nro. 81.476), actuando en su carácter de apoderada judicial de PDVSA GAS, S.A., informó la intención de su mandante de participar en el referido acto.

En fecha 1° de junio de 2011, esta Sala dictó el auto para mejor proveer Nro. AMP-062, mediante el cual se fijó para las dos de la tarde (2:00 p.m.) del quinto (5°) día de despacho siguiente a que constara en autos la última de las notificaciones, para que tuviera lugar el acto de resolución alternativa de controversias. En ese sentido, se ordenó librar los oficios dirigidos a las sociedades mercantiles PDVSA GAS, S.A. y SIDOR, C.A. así como a la Procuraduría General de la República.

El 9 de agosto de 2011, una vez practicadas las notificaciones ordenadas, se fijó el acto de resolución alternativa de la controversia acordado para el día 22 de septiembre del mismo año, a las dos de la tarde (2:00 p.m.).

Llegada la oportunidad fijada para que tuviera lugar el acto de resolución alternativa de controversias, se dejó constancia de la no comparecencia de la representación judicial de la Procuraduría General de la República y, en virtud de la petición de las partes de diferir el acto para una próxima oportunidad se señaló que se proveería por auto separado sobre dicha solicitud.

En fecha 2 de noviembre de 2011, esta Máxima Instancia dictó el auto para mejor proveer Nro. AMP-123 acordando la petición de diferir el acto de resolución alternativa de controversias y en consecuencia se fijó para las dos de la tarde (2:00 p.m.) del décimo (10°) día de despacho siguiente a que constara en autos la última de las notificaciones.

En esa misma oportunidad (2 de noviembre de 2011), se emitió el auto para mejor proveer Nro. AMP-124, en virtud de que no constaba en autos el contrato de suministro de gas metano suscrito entre las partes el 17 de septiembre de 1997 y el compromiso arbitral suscrito por la actora conjuntamente con la sociedad de comercio SIDOR, C.A. en fecha 6 de septiembre de 2002, por lo que se ordenó solicitar a la demandante la consignación de la documentación antes mencionada, para lo cual se otorgó un lapso de diez (10) días de despacho, contados a partir de la constancia en autos de haberse verificado su notificación.

El 13 de diciembre de 2011, compareció el abogado Juan Carlos Pondal Kleber, antes identificado, actuando en su carácter de apoderado judicial de la empresa PDVSA GAS, S.A. y consignó en copia simple la documentación solicitada a través del auto para mejor proveer Nro. AMP-124.

El día 1° de febrero de 2012, comparecieron los abogados Marisela Benítez Unibio (INPREABOGADO Nro. 123.526) y Juan Carlos Pondal Kleber, ya identificado, actuando como apoderados de las sociedades mercantiles SIDOR, C.A. y PDVSA GAS, S.A., respectivamente, y por medio de diligencia solicitaron se indicara “(...) *si al día de despacho siguiente de la última de las notificaciones ordenadas (i) comienza a transcurrir el término del décimo día para que ocurra el acto de resolución alternativa de controversias convocado por esta Sala; o (ii) se suspende la causa por treinta (30) días conforme lo establece el artículo 97 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República. Se solicita (sic) esta aclaratoria a efectos de evitar al Estado Venezolano*

*representado en las empresas estatales SIDOR y PDVSA, la reposición de la causa conforme lo establece el artículo 98<sup>2</sup> (sic) de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República (...)*”.

El 24 de enero de 2012, se ordenó la continuación de la causa en el estado en que se encontraba.

El día 23 de febrero de 2012, se fijó el acto de resolución alternativa de controversias para el martes 20 de marzo de ese mismo año a las dos de la tarde (2:00 p.m.).

En fecha 15 de marzo de 2012 se dictó auto mediante el cual se difirió el acto antes mencionado para el miércoles 21 de ese mismo mes y año. En esta última oportunidad, siendo las dos de la tarde (2:00 p.m.), se dejó constancia de la asistencia de los apoderados judiciales de las sociedades mercantiles PDVSA GAS, S.A. y SIDOR, C.A., así como de la incomparecencia de la representación de la Procuraduría General de la República. En tal sentido, las partes solicitaron un tiempo adicional de noventa (90) días continuos para proseguir con las mesas de trabajo a fin de acordar el precio de gas metano que sea beneficioso para ambas partes.

En fecha 18 de abril de 2012, se dictó la decisión Nro. 00325 a través de la cual se acordó el tiempo adicional requerido por las partes para continuar el acto alternativo de resolución de controversias y, se ordenó notificar a la Procuraduría General de la República.

El 23 de octubre de 2012, se dejó constancia del vencimiento del lapso establecido en la decisión Nro. 00325.

El día 30 de octubre de 2012, se fijó para el miércoles 7 de noviembre de ese mismo año a las dos de la tarde (2:00 p.m.) la continuación del acto alternativo de resolución de controversia. En esta oportunidad se dejó constancia de la asistencia de los apoderados judiciales de las sociedades mercantiles PDVSA GAS, S.A. y SIDOR, C.A., así como de la no comparecencia de la representación de la Procuraduría General de la República. Las

partes requirieron nuevamente un tiempo adicional de ciento veinte (120) días continuos para proseguir con las mesas de trabajo a fin de llegar al acuerdo necesario para culminar la conciliación, lo cual fue acordado a través de la decisión Nro. 01416 de fecha 28 de noviembre de 2012.

En fecha 9 de abril de 2013, se ordenó la continuación de la causa en el estado en que se encontraba.

El 31 de octubre de 2013, se fijó para el 7 de noviembre de ese mismo año a las dos y treinta minutos de la tarde (2:30 p.m.) continuar con el acto alternativo de resolución de controversias, dando cumplimiento a la sentencia Nro. 01416.

Siendo la oportunidad fijada previamente, el 7 de noviembre de 2013 a las dos y treinta minutos de la tarde (2:30 p.m.) se dejó constancia de la asistencia de los apoderados judiciales de las sociedades mercantiles PDVSA GAS, S.A. y SIDOR, C.A. así como de la no comparecencia de la representación de la Procuraduría General de la República; las partes comparecientes solicitaron un tiempo adicional de noventa (90) días continuos para culminar sus negociaciones. Dicha petición fue acordada mediante sentencia Nro. 01379 dictada el 4 de diciembre de 2013.

El día 14 de enero de 2014, se incorporó a la Sala la Tercera Suplente Magistrada María Carolina Ameliach Villarroel, a fin de suplir temporalmente la falta absoluta de la Magistrada Trina Omaira Zurita.

En fecha 25 de marzo de 2014, se reasignó la ponencia a la Magistrada María Carolina Ameliach Villarroel.

El 25 de septiembre de 2014, se fijó para el jueves 9 de octubre de ese mismo año a las dos de la tarde (2:00 p.m.) la continuación del acto alternativo de resolución de controversias. En esta oportunidad, comparecieron los apoderados judiciales de las sociedades mercantiles PDVSA GAS, S.A. y SIDOR, C.A., y se hizo constar la inasistencia de la representación de la Procuraduría General de la República; las partes solicitaron un nuevo diferimiento de ciento ochenta (180) días continuos para presentar la resolución

definitiva a la controversia planteada, petición ésta que fue acordada por decisión Nro. 01558 del 19 de noviembre de 2014.

El 29 de diciembre de 2014, se incorporaron a esta Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia las Magistradas María Carolina Ameliach Villarroel, Bárbara Gabriela César Siero y el Magistrado Inocencio Antonio Figueroa Arizaleta, designados y juramentados por la Asamblea Nacional el 28 del mismo mes y año.

Mediante auto librado el 18 de febrero de 2015, se ordenó la continuación de la causa.

El 4 de noviembre de 2015 se dejó constancia del vencimiento del lapso establecido en la decisión Nro. 01558 de fecha 19 de noviembre de 2014.

El 23 de diciembre de 2015, se incorporaron a esta Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia el Magistrado Marco Antonio Medina Salas y la Magistrada Eulalia Coromoto Guerrero Rivero, designados y juramentados por la Asamblea Nacional en la mencionada fecha.

En sesión de Sala Plena del 5 de febrero de 2021, de conformidad con lo establecido en el artículo 20 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, se eligió la Junta Directiva de este Máximo Tribunal, quedando integrada esta Sala Político-Administrativa de la forma siguiente: Presidenta, Magistrada María Carolina Ameliach Villarroel; Vicepresidenta, Magistrada Bárbara Gabriela César Siero; el Magistrado Inocencio Antonio Figueroa Arizaleta; el Magistrado Marco Antonio Medina Salas y la Magistrada Eulalia Coromoto Guerrero Rivero.

Realizado el estudio de las actas que conforman el expediente, pasa esta Máxima Instancia a dictar decisión, previas las siguientes consideraciones:

## I

### **DEL LAUDO ARBITRAL IMPUGNADO**



En fecha 11 de mayo de 2004, el Tribunal Arbitral, constituido en el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Caracas e integrado por los abogados Luis Alfredo Araque Benzo, Eugenio Hernández-Bretón y René Plaz Bruzual, ya identificados, dictó decisión en el expediente Nro. CA01-A-2002-000006 (nomenclatura de dicho Centro de Arbitraje) en la causa “*SIDOR, C.A. vs. PDVSA GAS, C.A.*”, en los siguientes términos (folios 85 a 140, pieza 1 del expediente):

“(…)

**MATERIA LITIGIOSA A DECIDIR**

14. *Según las cláusulas 2 y 6.6 del Compromiso Arbitral suscrito por las Partes el 6 de septiembre de 2002, la materia litigiosa a decidir (...) consiste en determinar cuál de las interpretaciones divergentes que las Partes han dado al Artículo 8 del Contrato de Suministro de Gas Metano suscrito entre ellas el 17 de septiembre de 1997, el cual entró en vigencia el 27 de enero de 1998 (...) en cuanto a la vigencia o desaplicación del beneficio de Cliente (Nación) más Favorecido (a), debe prevalecer. (...).*
15. *Según la interpretación dada por la Demandante [SIDOR, C.A.] no se ha configurado la condición de desaplicación del beneficio establecido a su favor en el numeral 8.2 del Artículo 8, es decir, el tratamiento de nación más favorecida y en consecuencia, dicho beneficio se encuentra vigente y por tanto le es aplicable el mejor precio fijado o correspondiente a las empresas establecidas de la Región Guayana y del Sector Hierro y Acero, bien sea que tal precio se haya establecido o se establezca mediante resolución o convencionalmente.*
16. *Según la interpretación dada por la Demandada [PDVSA GAS, S.A.] se configuró la condición de desaplicación en forma definitiva del beneficio de nación más favorecida establecido (...) en el numeral 8.2 del Artículo 8, desde que se alcanzó el costo marginal de desarrollo del Gas Metano como precio base de 0.69 US\$/MMBTU con la entrada en vigencia de la Resolución Conjunta N° 450 y N° 315 de los Ministerios de Industria y Comercio y Ministerio de Energía y Minas, respectivamente, que fijó el precio de Gas Metano en todo el territorio nacional, publicada en la Gaceta Oficial N° 36.576 de 6 noviembre de 1998 (...) y por tanto no le es aplicable a [SIDOR, C.A.] el mejor precio fijado o correspondiente a las empresas establecidas de la Región Guayana y del Sector Hierro y Acero.*
17. *De tal manera, la materia litigiosa a decidir quedó definida en el propio Compromiso Arbitral de 6 de septiembre de 2002, el cual tiene la naturaleza de ‘acuerdo de arbitraje’ en los términos del artículo 5 de la Ley de Arbitraje Comercial. En tal sentido, el Compromiso Arbitral antes referido es un acuerdo por el cual las*

*Partes decidieron someter a este Tribunal Arbitral la controversia específica anteriormente señalada en el numeral 14 de este laudo, surgida entre ellas respecto de la relación contractual creada con ocasión del Contrato de Suministro de Gas Metano, y que consta en un acuerdo independiente denominado Compromiso Arbitral del 6 de septiembre de 2002 referido a dicho Contrato. El ámbito de la competencia de este Tribunal Arbitral quedó, entonces, definido por el Compromiso Arbitral y reproducido en el Acta de Misión en los términos antes expuestos (...) Al no haberlo modificado las Partes, la jurisdicción de este Tribunal Arbitral se limita a la materia litigiosa a ser decidida, cual es la señalada en el numeral 14 de este laudo. Así se declara.*

*(...omissis...)*

**EL ARTÍCULO 8 DEL CONTRATO DE SUMINISTRO DE GAS METANO**

*(...omissis...)*

19. *El texto del Artículo 8 del Contrato (...), es el que se transcribe a continuación. (...) los términos EL VENDEDOR y EL COMPRADOR, (...) se refieren a la Demandada y a la Demandante, respectivamente (...).*

*'Artículo 8. PRECIO*

*8.1 El precio que EL VENDEDOR cobrará a EL COMPRADOR por los volúmenes de GAS METANO entregado será el establecido según se indica a continuación:*

*A) Desde la fecha de vigencia establecida en el Artículo 14 de este CONTRATO hasta el 31-03-98 el precio variará por períodos trimestrales de acuerdo a lo establecido en las Resoluciones Conjuntas del (sic) Ministerios de Energía y Minas e Industrias y Comercio N° 159 y 087 respectivamente de fecha 9 de junio de 1997 publicada en la Gaceta Oficial de República de Venezuela N° 36.224 de fecha 10 de junio de 1997.*

*B) A partir del 1° de abril en adelante rige de la manera siguiente:*

<i>PERÍODO</i>	<i>PRECIO (\$/MMBTU)</i>
<i>Desde el 01-04-98 hasta el 31-12-2003</i>	<i>0.60 x FE (n)</i>
<i>Desde 01-01-2004 hasta el 31-12-2006</i>	<i>0.65 x FE (n)</i>
<i>Desde 01-01-2007 en adelante</i>	<i>0.69 x FE (n)</i>

*Para la obtención de los valores (precios) en términos corrientes se aplica la siguiente ecuación:*

$$FE (n) = IPC (n-1) / IPC (1995)$$

*Donde:*

*n = Año de aplicación del precio*

*FE (n) = Factor de escalación a aplicarse en el año de aplicación de precio*

*IPC (n-1) = Índice de Precio al Consumidor en U.S.A. del año anterior al año de aplicación del precio*

*IPC (1995) = Índice de Precio al Consumidor en U.S.A. del año 1995.*

*El precio base de 0.69 US\$/MMBTU a valores constantes de 1995 utilizados en la fórmula a aplicar a partir del año 2007 podrá ser modificado si varían las premisas técnicas y económicas que sirvieron de base para la determinación de valor 0.69 US\$/MMBTU a valores constantes de 1995 aplicando el criterio de costo marginal de desarrollo del Sistema de Gas para la Región Anaco Sur. El mencionado valor podría ser revisado a partir del año duodécimo pero nunca podrá ser menor de 0.69 US\$/MMBTU.*

*8.2 Por ser EL COMPRADOR una empresa ya instalada EL VENDEDOR ajustará el precio establecido en el punto 8.1 cuando se presenten condiciones desiguales respecto a los precios que se apliquen para las Empresas del Sector Hierro y Acero instaladas en la Región de Guyana (sic) Estado Bolívar que utilicen el GAS METANO como insumo en su proceso garantizando que el PRECIO a ser fijado a EL COMPRADOR no será mayor al mejor precio establecido para dichas empresas instaladas. Esta condición aplicará hasta el momento en que los precios fijados a las Empresas del Sector Hierro y Acero instaladas en la Región Guyana (sic), Estado Bolívar alcancen el costo marginal de desarrollo del GAS METANO, como precio base 0.69 US\$/MMBTU',*

*(...omissis...)*

#### **ALEGATOS DE LAS PARTES**

*(...omissis...)*

24. *Para la Demandante [SIDOR, C.A] no se ha configurado la condición de desaplicación del beneficio establecido a su favor en el artículo 8.2 del Contrato de Suministro de Gas Metano de fecha 17 de septiembre de 1997, es decir, el denominado 'tratamiento de nación más favorecida' ('Cliente más favorecido') y, en consecuencia, dicho beneficio se encontraría aun vigente y, por tanto, (...) tendrá todavía derecho a que la Demandada le garantice que el precio a ser fijado (...) no será mayor al mejor precio establecido para otras empresas del sector hierro y acero instaladas en la región de Guayana (...).*

*(...omissis...)*

*Como consecuencia de su planteamiento (...) LA DEMANDANTE solicita que este Tribunal Arbitral declare la plena vigencia del beneficio establecido en el Artículo 8.2 del Contrato antes referido y ordene a LA DEMANDADA lo siguiente:*

*La anulación de las facturas emitidas y la emisión de nuevas facturas por suministro de Gas Metano desde marzo de 2001 hasta la fecha de la notificación de la última de las partes del laudo arbitral, reflejando el mejor precio aplicable.*

*Que a partir de la fecha de la notificación de la última de las partes del laudo arbitral ejecute el Contrato de Suministro de Gas Metano de conformidad con lo establecido en el Artículo 8 del mismo, es decir, le facture a LA DEMANDANTE por suministro de Gas Metano el mejor precio fijado a las empresas del sector hierro y*

*acero de la Región Guayana del Estado Bolívar independientemente de la fuente de fijación del mismo.*

25. *La Demandada [PDVSA GAS, C.A.] sostiene entre otras cosas:*

*-Que el mérito del CMD o costo marginal de desarrollo del Ente Regulador no es objeto de este arbitraje.*

*-Que el CMD del Ente Regulador fue acordado por las partes como condición objetiva para la desactivación del beneficio de Nación más Favorecida y limitación a ésta.*

*-Que condicionar la validez del CMD en el Artículo 8.2. del Contrato al desarrollo natural del mercado de gas plantea la dificultad de definir cuándo un CMD cambia por efecto de dicho 'desarrollo natural' debido a la existencia de un mercado imperfecto cuya operación espontánea no es ni óptima, transparente ni confiable.*

*(...omissis...)*

*-Que el cálculo del CMD en el artículo 8.1. del Contrato se hizo sobre la base de los valores constantes de 1985 (fecha en que se originó esta metodología). El cálculo del CMD que hacen los entes Reguladores se hace a valores presentes.*

*(...omissis...)*

*-Que a través del CMD del artículo 8.1. del Contrato, la política de privatización garantizó objetivos fundamentales como lo son el del suministro y estabilidad de precios.*

*-Que el CMD del Artículo 8.2. del Contrato responde a supuestos distintos (precios en la Región Guayana) que a los del Artículo 8.1. del Contrato (precios del Sistema de gas para la Región Anaco Sur).*

*(...omissis...)*

*-Que al no existir en el mercado otras posibilidades para regular los precios, la única información que legalmente podía servir de base para la aplicación o desaplicación del beneficio de Nación (Cliente) más Favorecida (o) era (es) la proveniente de la Resolución Ministerial.*

*-Que la conducta de LA DEMANDANTE evidencia que durante más de dos años no tuvo inconveniente en acogerse a los precios establecidos por las Resoluciones Ministeriales.*

*En consecuencia, para LA DEMANDADA, ya se configuró la condición de desaplicación en forma definitiva del beneficio de nación más favorecida establecido a favor de LA DEMANDANTE en el Artículo 8.2 del antes referido Contrato, desde que se alcanzó el costo marginal de desarrollo del Gas Metano como precio base de 0.69 US\$/MMBTU con la entrada en vigencia de la Resolución Conjunta de 1998 y por tanto no le es aplicable a LA DEMANDANTE el mejor precio fijado o correspondiente a las empresas establecidas de la Región Guayana y del Sector Hierro y Acero.*

*(...omissis...)*

*La DEMANDADA solicita que este Tribunal Arbitral, por cuanto no constituye objeto de este arbitraje en los términos del Compromiso Arbitral y demás normas aplicables, se abstenga de conocer y emitir pronunciamiento alguno en su laudo o desestime si fuere el caso: (i) la solicitud de anulación y emisión de nuevas facturas a que LA DEMANDANTE hace referencia en el literal 'a' del Petitorio de su Solicitud de Arbitraje, (ii) cualquier argumento, divergencia o referencia que al proceso de fijación de precios o conducta por parte de los entes reguladores haya pretendido invocar LA DEMANDANTE, (iii) cualquier argumento, divergencia o referencia que sobre la política de Privatización del Estado haya pretendido invocar la DEMANDANTE (iv) cualquier argumento, divergencia o referencia que sobre la relación entre los Entes Reguladores y LA DEMANDADA haya podido existir o exista.*

*Asimismo, LA DEMANDADA solicita que se desestime en todas y cada una de sus partes la demanda (...) se declare la prevalencia de la interpretación que ha dado LA DEMANDADA al Artículo 8.2 del Contrato de Suministro de Gas Metano de fecha 17 de septiembre de 1997 y, por tanto, se declare concluida la vigencia de su contenido.*

*-Por último, en escrito presentado por la demandada en fecha 10 de julio de 2003, esta parte sugiere al Tribunal Arbitral que decida sobre una serie de puntos (...) [que en su criterio] formarían parte de la presente controversia (...).*

*(...omissis...)*

#### **RAZONES PARA DECIDIR**

26. *Una vez determinada la materia litigiosa objeto de este arbitraje en los términos antes expresados en este laudo, este Tribunal Arbitral se limitará a decidir cuál de las dos interpretaciones hechas valer por las partes debe prevalecer, indicándola con precisión, según lo estipulado por ellas mismas. (...).*

*(...omissis...)*

29. *La Cláusula 8.2. establece la obligación de la Demandada de ajustar el precio de venta del gas metano a la Demandante, de manera de que tal precio no sea mayor que el mejor precio de ese producto establecido para las empresas del sector hierro y acero instaladas en la Región Guayana del Estado Bolívar que utilicen el gas metano como insumo en su proceso productivo, en tanto concurren el presupuesto positivo y el presupuesto negativo fijados en esa Cláusula. Esto es, en tanto se presenten condiciones desiguales respecto a los precios que resulten aplicables a las empresas del sector hierro y acero instaladas en la Región Guayana del Estado Bolívar que utilicen el gas metano como insumo en su proceso (presupuesto positivo) y en tanto dichos precios fijados a dichas empresas no alcancen el costo marginal de desarrollo del Gas Metano, teniendo como precio base 0.69 US\$/MMBTU (presupuesto negativo).*

*(...omissis...)*

34. *Para la fecha de suscripción del Contrato (...) estaba vigente la Resolución Conjunta de los Ministerios de Energía y Minas e Industria y Comercio N0 159 y No 087, respectivamente, de fecha 9 de junio de 1997 (...).*
35. *Según los términos de la Resolución citada en el numeral anterior, era posible contratar el suministro de gas metano a precios diferentes a los establecidos en dicha Resolución. No obstante, el precio inicial o de arranque así fijado no podía ser inferior al fijado por la Resolución en cuestión. A esta disposición de cumplimiento lo establecido en la cláusula 8.1.A) del Contrato de Suministro de Gas Metano. Dicho precio así fijado regía hasta el 31 de marzo de 1998. A partir de esa fecha el precio del gas metano era puramente contractual sin referencia a lo establecido en la Resolución Conjunta (...).*
36. *Determinado el objeto litigioso en la forma señalada anteriormente (...) y visto que según los alegatos de las partes ellas han centrado su discrepancia tan solo en cuanto a si se ha configurado o no la condición de desaplicación del beneficio de cliente más favorecido establecida en el Artículo o Cláusula 8.2 del Contrato (...), con las consecuencias que ello arrojaría, resulta ahora necesario que este Tribunal Arbitral examine cuidadosamente tal condición.*
37. *La respuesta que se dé a la interrogante anterior determinará como consecuencia contractual o bien que se mantenga la obligación de la Demandada de ajustar el precio del gas metano según la referencia contenida en el mencionado artículo 8.2 del Contrato (...) para el caso que no se haya configurado dicha condición, o bien que el precio del gas metano sea fijado aplicando pura y simplemente la fórmula del Artículo 8.1. de dicho Contrato para el caso que se haya configurado dicha condición.*
38. *Para ello este Tribunal Arbitral considera necesario hacer las siguientes consideraciones:*
39. *El Contrato de Suministro de Gas Metano es un contrato atípico (...). Sin embargo, es un contrato común en la práctica contractual venezolana que presenta elementos que lo asemejan a un contrato de compra-venta, pero a diferencia de la generalidad de tales contratos, se caracteriza por su naturaleza de contrato de tracto sucesivo (...). Queda, por tanto, sometido a las estipulaciones acordadas por las partes en ejercicio de la libertad contractual que les reconoce la normativa venezolana (artículos 6 y 1160 del Código Civil) y a las disposiciones supletorias que le resulten aplicables.*  
(...omissis...)
41. *El Artículo 8 del Contrato de Suministro de Gas Metano ya anteriormente transcrito presenta diversas secciones que este Tribunal Arbitral quiere diferenciar claramente, para luego entrar a establecer lo relativo a la parte final del Artículo 8.2 del mismo Contrato.*

42. *En primer lugar, el Artículo 8 tiene por finalidad principal fijar los criterios para hacer determinable el precio o contraprestación que deberá ser pagado en dinero por el comprador o beneficiario del suministro del gas metano a su respectivo vendedor o proveedor. Se trata de una obligación dineraria del comprador determinable en los términos pactados por las partes (...).*
43. *En este sentido, el Artículo 8.1 regula la manera en que se determina el precio a ser cobrado por el vendedor al comprador de gas metano.*
44. *A estos efectos dicho artículo distingue dos etapas. En el literal A), el Artículo 8.1 determina la manera de establecer los precios desde la fecha de entrada en vigencia del Contrato hasta el 31 de marzo de 1998. Para ese período el precio será el establecido en la Resolución Conjunta del Ministerio de Energía y Minas e Industria y Comercio Nos. 159 y 087, respectivamente, de 9 de junio de 1997, publicada en Gaceta Oficial No. 36224 de 10 de junio de 1997 ('Resolución Conjunta de Junio de 1997'). Es de destacar que esta Resolución Conjunta estaba vigente para la fecha de celebración del Contrato de Suministro de Gas.*
45. *El literal B) del Artículo 8.1 fija la manera de establecer el precio a partir del 1 de abril de 1998 y para el resto de la vida del referido Contrato. Nuevamente, para esos efectos distingue varios períodos comprendidos entre el 1 de abril de 1998 hasta el 31 de diciembre de 2003, desde el 1 de enero de 2004 hasta el 31 de diciembre de 2006 y desde el 1 de enero de 2007 hasta la expiración del término del Contrato, respectivamente.*
46. *La fórmula o ecuación para el cálculo del precio es la misma en todos los casos establecidos en el literal B) y su resultado es el precio del gas metano expresado en términos o precios corrientes o nominales, así lo establece la misma disposición contractual bajo examen (...). El producto de la ecuación o fórmula de precio del gas metano (...) siempre arroja como resultado una cantidad expresada en precios corrientes, es decir el precio a ser pagado se expresa en dinero al valor presente que tenga la moneda en cuestión para la fecha en que se causa la obligación.*
47. *Resulta también un elemento útil para el análisis posterior destacar que el precio base del gas metano que se utiliza para el cálculo del precio de dicho insumo durante cada uno de esos tres períodos establecidos contractualmente varía incrementándose en los sucesivos períodos según se prevé en el Artículo 8.1 B) (...).*  
(...omissis...)
50. *De la redacción del Artículo 8.1 in fine, entiende este Tribunal Arbitral que para el cálculo de los respectivos precios base 'sirvieron de base' (...) una serie de 'premisas técnicas y económicas'. Asimismo, la redacción de la disposición en cuestión conduce a afirmar que para la determinación de dicho valor se*

aplicó 'el criterio de costo marginal de desarrollo del Sistema de Gas para la Región Anaco Sur'.

51. *La metodología del costo marginal de desarrollo (...) permite establecer el costo real del gas metano, tomando en cuenta los costos reales de producción, transporte y distribución del gas metano en una región determinada según las explicaciones que aportaron los calificados expertos (...) en particular la declaración del Economista Jesús Iván Rojas Rojas (...).*
52. *A continuación, la última oración del aparte final del Artículo 8.1 del Contrato de Suministro de Gas Metano prevé que el valor 0.69 US\$/MMBTU a valor constante de 1995 podría ser revisado a partir del año duodécimo de vigencia del Contrato, pero 'nunca podrá ser menor de 0.69 US\$/MMBTU' sin especificar si se trata de un valor expresado en términos corrientes o constantes.*
53. *Vista la redacción de la disposición contractual en examen, no hay discusión posible en cuanto a que una eventual revisión de dicho precio base de 0.69 (...) solo obraría para incrementar dicho precio base (...). De esta manera el propio Contrato previó que el precio base a ser aplicado para el cálculo del precio del gas metano alcanzaría el valor de 0.69 US\$/MMBTU no antes de la fecha del duodécimo aniversario de vigencia del Contrato que nos ocupa.  
(...omissis...)*
56. *Así, el precio determinado según la ecuación del Artículo 8.1.B) si bien se expresará en valores presentes o nominales para la fecha de su cálculo al mismo tiempo expresará un valor ajustado o corregido al partir de un precio base que refleja un valor expresado en términos constantes de 1995.*
57. *Tal estipulación es conocida por nuestra doctrina como una cláusula de valor establecida (...) en protección del acreedor-vendedor, pues busca conservar los valores del dinero conocido del año 1995 ante las inseguridades de los eventuales vaivenes de la economía venezolana (...).  
(...omissis...)*
60. *Es de destacar igualmente el hecho de que la expresión costo marginal de desarrollo, si bien se encuentra en el artículo 2 de la Resolución inmediatamente antes mencionada, no se encuentra en ninguno de los instrumentos normativos anteriores derogados por la misma Resolución según su artículo 16 y, por tanto, vigentes para el año 1995.*
61. *Pero además de la cláusula de valor antes explicada, el propio Artículo 8.1.B) añade otras dos seguridades para el vendedor del gas metano de manera tal que el precio de gas metano conserve su valor durante el largo plazo de vida del mismo Contrato.*
62. *En primer lugar, los valores se expresan en Dólares de los Estados Unidos de América. Así se conserva el precio contractual en la eventualidad de las variaciones de nuestro símbolo monetario frente a esa moneda extranjera.*



63. *En segundo lugar, según dispone el propio Artículo 8.1, para el cálculo del precio del gas metano se establece un factor de escalación basado en el Índice de Precios al Consumidor en U.S.A. Es decir, para los efectos de la determinación del precio del gas metano además de tomar como punto de partida un precio base ajustado a valores constantes de 1995 (o 'cláusula de valor constante 1995'), dicho valor se expresa en una moneda extranjera (o 'cláusula de moneda extranjera USA') el cual luego debe ser nuevamente ajustado de acuerdo al Índice de precios al consumidor en los Estados Unidos de América (o 'Cláusula IPC de USA') y según lo previsto contractualmente. De acuerdo a esta última protección contractual el vendedor se pretende asegurar ante la eventualidad de la inflación en el país origen de la moneda extranjera utilizada para expresar el precio base.*  
(...omissis...)
65. *Así resulta que la obligación del comprador de pagar el precio es una obligación de valor cumplidera en dinero en la que lo relevante es el valor del dinero que han determinado las partes en un momento específico y no el dinero en sí mismo -y por sí solo- considerado.*  
(...omissis...)
68. *El Artículo 8.2 del Contrato de Suministro Gas Metano comienza por establecer la obligación del vendedor de ajustar el precio que debe pagar el comprador y que, en principio, se deberá establecer según el Artículo 8.1. La obligación en cuestión consiste en ajustar ese precio de manera tal que el precio a pagar 'no será mayor al mejor precio establecido' para las empresas del Sector Hierro y Acero instaladas en la Región Guayana del Estado Bolívar.*
69. *Se trata de la cláusula referida a lo largo de este procedimiento arbitral como 'cláusula del cliente más favorecido'. Sin embargo, dicha obligación solo existirá en la medida en que se den los presupuestos establecidos en el propio Artículo 8.2.*
70. *En tal virtud, dicha obligación está sometida simultáneamente a una condición suspensiva y a una condición resolutoria.*
71. *La condición suspensiva de la cual se hace depender la existencia misma de la obligación de ajustar los precios está constituida por el hecho de presentarse 'condiciones desiguales respecto a los precios que apliquen para las Empresas del Sector Hierro y Acero instaladas en la Región Guayana del Estado Bolívar'.*  
(...omissis...)
73. *La Gaceta Oficial no es la única fuente de fijación o de establecimiento de precios, debido a que no se puede obviar la existencia de contratos de suministro de gas metano con otras empresas del sector en las cuales se establecen o fijan determinados precios (...).*
74. *A este respecto, cuando el Artículo 8.2 establece que: '...Esta condición aplicará hasta el momento en que los precios fijados a las*

*Empresas del Sector Hierro y acero instaladas en la región Guayana, Estado Bolívar alcancen el costo marginal de desarrollo del GAS METANO, como precio base de 0,69 US\$/MMBTU, se entiende que uno de los elementos para la desaplicación del beneficio allí establecido, es que ese valor como precio base fuese alcanzado por las empresas del hierro y del acero instaladas en Guayana (...).*

75. *En efecto, cuando se hace referencia a 'las empresas' el Artículo 8.2 del Contrato (...) no hace distinción a la fuente del precio sino al destinatario de los mismos, que claramente son las empresas de un sector determinado en Guayana.*
76. *En este orden, abundan en el expediente las demostraciones de la existencia de diferentes fuentes de precio base; (...).*
77. *Por otra parte, al no ser un hecho controvertido que las empresas antes mencionadas son de sector hierro y acero de la Región Guayana del Estado Bolívar, y que utilizan el gas como insumo (...) debemos necesariamente entender que son éstas a las que se refiere el numeral 8.2 y por ende que los precios aplicables en sus contratos, sí deben tomarse en cuenta como fuente de referencia para determinar si el beneficio de cliente más favorecido se encuentra en vigencia.*
78. *El expediente de este procedimiento arbitral no demuestra que tal circunstancia haya desaparecido y las partes así lo reconocen al plantear sus respectivas posiciones ante la cuestión controvertida objeto de este arbitraje.*  
(...omissis...)
82. *PDVSA GAS, no objetó las cifras presentadas por la Demandante. De tal manera este tribunal toma como ciertas las afirmaciones de SIDOR, basadas en los contratos y facturas presentadas por PDVSA GAS durante la Inspección Judicial (...) para así poder hacer una comparación con el 0,69 US\$/MMBTU del Artículo 8.2. (...).*  
(...omissis...)
84. *Está satisfecha, por lo tanto, esta condición suspensiva para la existencia y exigibilidad de la obligación de ajustar el precio del gas metano pagadero por la Demandante a la Demandada. A criterio de este Tribunal Arbitral no resulta posible considerar que la condición prevista en el Artículo 8.2 del Contrato de Suministro de Gas para la cesación del beneficio de cliente más favorecido se haya cumplido por el simple hecho del señalamiento de un determinado precio en una Resolución Ministerial, en nuestro caso la Resolución Conjunta de 1998, dado que el precio allí señalado no constituía una verdadera fijación de precios, por cuanto el mismo no se aplicaba de manera automática y general, ni podía considerarse en modo alguno como '...precios fijados a las empresas del Sector Hierro y Acero instaladas en la Región Guayana, Estado Bolívar'.*
85. *Este Tribunal Arbitral quiere expresar en relación con lo antes referido que de conformidad con el artículo 1160 del Código Civil*

*las partes están obligadas no solamente a lo expresamente establecido en su contrato sino a todas las consecuencias que se desprenden del mismo según la equidad, el uso y la Ley.*

*(...omissis...)*

88. *(...) para poder interpretar correctamente dicho Artículo 8.2 del Contrato (...) es necesario tomar conocimiento de la circunstancia que la Resolución Conjunta de 1998 no fijaba realmente los precios del gas metano para todas las empresas del sector Hierro y Acero instaladas en la Región Guayana del Estado Bolívar, en particular aquellas con cláusulas especiales de precio, las cuales continuaron pagando los precios acordados en sus respectivos contratos (...).*

89. *Concurrentemente, debe destacarse que la obligación del vendedor de ajustar el precio del gas metano establecida en los términos antes transcritos está sometida a una condición resolutoria. Una vez verificada se extinguirá la obligación en cuestión.*

*(...omissis...)*

91. *(...) para este Tribunal Arbitral la referida circunstancia de la cual se hace depender la existencia misma de la obligación de la Demandada constituye una condición resolutoria (...).*

92. *Tratándose de una condición resolutoria se impone, en el análisis de este Tribunal Arbitral, seguir los mandatos de los artículos 1205 y 1160 del Código Civil (...).*

93. *Según sus términos, el beneficio de cliente más favorecido 'aplicará hasta el momento en que los precios fijados a las Empresas del Sector Hierro y Acero instaladas en la Región Guayana del Estado Bolívar alcancen el costo marginal de desarrollo del GAS METANO, como precio base de 0.69 US\$/MMBTU '.*

*(...omissis...)*

96. *Ahora bien, por costo marginal de desarrollo entiende este Tribunal Arbitral no el determinado mediante la aplicación de la Resolución Conjunta de 1998 para el cálculo del precio del gas metano fijado por esa Resolución, sino el que resulta de la aplicación real de la metodología en cuestión (...).*

*(...omissis...)*

98. *Considera este Tribunal Arbitral que no hay identidad entre precio meta y costo marginal de desarrollo a largo plazo (...).*

99. *PDVSA GAS señala que el Costo Marginal de Desarrollo para el gas metano en Venezuela sólo puede ser determinado por el Estado a través de los órganos competentes (el Ministerio de Energía y Minas) y que por ello el determinado en la Resolución Ministerial es el único que puede utilizarse a los efectos del Contrato.*

*(...omissis...)*

101. *PDVSA GAS ha sido muy clara al expresar que el costo marginal de desarrollo no es el único elemento que toman en cuenta los organismos reguladores para la determinación del precio del gas metano (...).*

*(...omissis...)*

105. Tanto PDVAS GAS en (...) su escrito de contestación de la demanda como el testigo Jesús Iván Rojas, coinciden en señalar que el Costo Marginal de Desarrollo se calcula a través de una fórmula matemática.
106. Ahora bien, el mismo testigo Jesús Iván Rojas coincidió con otros testigos al señalar que la metodología del Costo Marginal de Desarrollo no incluye elementos de políticas públicas (elementos que, como expresa PDVSA GAS, son agregados al resultado del cálculo de éste para fijar el precio del gas metano).  
(...omissis...)
111. Los testigos presentados por ambas partes señalan que el precio del gas metano para Puerto Ordaz establecido en la Resolución Ministerial de 1998 refleja una 'atenuación' o 'subsidio cruzado' entre Puerto Ordaz y el Estado Lara. A través de esta operación de atenuación se logró que el precio para el Estado Lara fuese menor y se aumentó el precio para Puerto Ordaz.  
(...omissis...)
115. (...) debe el Tribunal Arbitral concluir que a pesar de que en la Resolución Conjunta de 1998 se hace referencia al 'costo marginal de desarrollo', el contenido real de dicho término tal como es utilizado en la referida Resolución, es diferente al significado que tiene el mismo en el Artículo 8 del Contrato de Suministro de Gas Metano, en el cual se refiere al contenido de dicho término generalmente aceptado en las ciencias económicas, sin incluir, por lo tanto los elementos de políticas públicas que sí fueron tomados en cuenta en la Resolución Conjunta de 1998.  
(...omissis...)
118. Por ende es menester concluir que existen elementos probatorios suficientes para determinar que el precio del gas metano fijado en la Resolución Ministerial de Junio de 1997 o de la Resolución Conjunta de 1998 no es aplicable a los efectos de establecer la preclusión del beneficio de trato de cliente más favorecido contenido en el Artículo 8.2 del Contrato, por cuanto refleja elementos adicionales al costo marginal de desarrollo a largo plazo al que hace mención el Artículo 8 del Contrato, 'subsidios cruzados' o 'atenuaciones' que efectivamente se reflejaron y determinaron la fijación del precio del gas metano para Puerto Ordaz establecido en la Resolución Ministerial de 1998 y por ello no puede aplicarse el último, a los efectos de la interpretación del artículo 8.2 del Contrato de Suministro de Gas Metano.
119. Por esta razón, aun cuando la definición del costo marginal de desarrollo contenida en la Resolución Conjunta de 1998 es similar a la referida en el Contrato de Suministro de Gas Metano, el precio establecido en dicha Resolución Ministerial, al incluir elementos extraños a la metodología del costo marginal de desarrollo, no puede aplicarse a los efectos de determinar el cumplimiento de la condición de desaplicación del beneficio de cliente más favorecido.

120. *Quiere expresar este Tribunal arbitral ante el alegato de PDVSA GAS, que el hecho de que la aplicación de dicha metodología sea compleja o difícil, lo cual este Tribunal Arbitral no cuestiona, no es razón para no aplicarla y acudir a los parámetros de la Resolución Ministerial que si bien lo toma como base no respeta la pureza de la metodología del costo marginal de desarrollo expresado en esos y no otros términos en el Artículo 8.2 del contrato (...). Es evidente que la condición pactada no va dirigida al aspecto formal que podría derivarse de una Resolución Ministerial, sino al aspecto de fondo del monto de los precios cobrados efectivamente por PDVSA GAS y pactados con sus clientes del grupo escogido (empresas del Sector Hierro y Acero instaladas en la Región Guayana), alcanzó o no el nivel de precios estipulado contractualmente.*
121. *A este Tribunal Arbitral no le corresponde determinar las bondades o las dificultades que generan las cláusulas contractuales. Ello solo le corresponde a las partes contratantes quienes además deben correr con las consecuencias de sus decisiones sin que a este Tribunal le esté dado entrar a revisar los términos del negocio que las partes tuvieron en mente al contratar. (...).*
122. *Finalmente, los precios aplicables a las empresas del ramo y región ya antes mencionados deben haber alcanzado el costo marginal de desarrollo del gas metano 'como precio base de 0.69 US\$/MMBTU'. A juicio de este Tribunal Arbitral, dicho precio base está expresado en términos de valor constante de 1995 y como tal debe ajustarse según el Índice de Precios al Consumidor en los Estados Unidos de América. Este Tribunal Arbitral llega a esta conclusión sobre la base de que se trata de cláusulas contenidas en un contrato de tracto sucesivo y a largo plazo en el cual se trata de proteger un precio basado en valores constantes de 1995, ajustándolo según la fórmula pactada por las partes de manera de conservar, precisamente, la única situación que las partes pudieron haber conocido razonablemente al momento de contratar, esto es los valores del gas metano para el año 1995.*
123. *El resultado de la experticia evacuada de conformidad con dicha metodología del referido Índice de Precios; fecha 13 de noviembre de 2003, arroja desde el 1 de enero de 1998 y hasta el mes de septiembre de 2003, valores inferiores al precio base de 0.69 US\$/MMBTU a valores constantes de 1995. Considera este Tribunal Arbitral entonces que dicho presupuesto no está dado. Como consecuencia de ello, la condición resolutoria en examen no se ha configurado.*

#### **DECISIÓN**

124. *En atención a las consideraciones anteriores este Tribunal Arbitral declara que no se ha cumplido la condición de desaplicación de llamado beneficio de cliente más favorecido establecido en el Artículo 8.2 del Contrato de Suministro de Gas Metano. Así se decide.*

125. *De tal manera, en criterio de este Tribunal Arbitral debe prevalecer la interpretación dada por la Demandante según la cual no se ha configurado la condición de desaplicación del beneficio establecido a su favor en el numeral 8.2 del artículo 8, es decir el tratamiento de nación más favorecida, que este Tribunal ha preferido llamar de cliente más favorecido, y en consecuencia, dicho beneficio se encuentra aún vigente y por tanto, por efecto del contenido de la Resolución Conjunta de 1998, no ha perdido el derecho de que el precio pactado en el Artículo 8.1 del Contrato de Suministro de Gas Metano deba ajustarse según las condiciones previstas en el Artículo 8.2 del mismo Contrato, por lo que tiene derecho a adquirir el insumo objeto del contrato a un precio que no sea mayor al mejor precio fijado o correspondiente a las empresas establecidas de la Región Guayana y del sector Hierro y Acero, bien sea que tal precio se haya establecido o se establezca tomando en cuenta el precio indicado en Resolución ministerial o convencionalmente, Así se decide.*

#### **COSTOS Y COSTAS**

126. (...) (i) los costos por Tarifas Administrativas del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Caracas, honorarios de los árbitros, peritos si los hubiere y demás gastos administrativos, serán pagados por las partes en proporciones iguales; (ii) cada parte pagará los honorarios profesionales de sus abogados y no hay lugar a condenación en costas por parte del Tribunal Arbitral. (...). (Agregados de la Sala).

## **II**

### **DE LA DEMANDA DE NULIDAD**

Mediante escrito presentado el 1° de julio de 2004, los abogados Jairo Ching Castillo, Rosa Virginia Superlano y Andrés José Linares Benzo, ya identificados, actuando en su carácter de apoderados judiciales de PDVSA GAS, S.A., ejercieron demanda de nulidad contra el Laudo Arbitral antes referido, sobre la base de los siguientes alegatos:

#### **I. Falta de motivación del Laudo arbitral**

Que “(...) el Laudo es inmotivado y, por tanto, nulo; con infracción al artículo 59 del Reglamento de la Cámara de Comercio de Caracas, en su numeral 6; que constituye una formalidad esencial de dicho acto, y por ende, de orden público, y con violación del

*artículo 26 Constitucional, aplicable también a los órganos alternos de solución de conflictos, sobre todo cuando éstos actúan como tribunales de derecho. Todo ello con fundamento en el literal 'c' del artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial, en concordancia con el literal 'b' del artículo 13 ibídem, y con el artículo 49, numeral 3, de la Constitución, aplicable según su encabezamiento a todo proceso sea éste judicial o arbitral”.*

Manifestaron que el procedimiento arbitral se encuentra establecido no solo en la Ley de Arbitraje Comercial “(...) sino también en los Reglamentos de Centros de Arbitraje, que son ley entre las partes de conformidad con lo previsto en el artículo 12 ejusdem, en concordancia con el artículo 5° ibidem” (sic).

Igualmente alegaron que siendo la motivación una garantía constitucional, su violación “acarrea una lesión a la garantía de la tutela judicial efectiva”, consagrada en el artículo 26 de la Constitución.

Señalaron que la falta de motivación del acto “(...) afecta también el derecho (...) a la defensa contemplado en el artículo 49 de la Constitución, ya que impide en la práctica que quien se vea afectado por un (sic) decisión inmotivada pueda ejercer debidamente las acciones y recursos contra ésta ante la imposibilidad de conocer las razones de hecho y de derecho en que la misma se fundamentó (...)”.

#### ***A. Silencio de pruebas trascendentes para la decisión de los árbitros***

Aseguraron que su mandante “(...) durante el proceso arbitral promovió suficientes pruebas en respaldo de sus alegatos, no obstante, el Tribunal Arbitral no las apreció y ni valoró (...)”.

Indicaron que “(...) PDVSA, GAS, evacuó la opinión experta del Dr. JAMES OTIS RODNER, (...) [quien] explicó la naturaleza del Contrato de Suministro, que califica de atípico en el derecho positivo Venezolano, pero típico en la política comercial; señalando qué persigue el contrato y los derechos, deberes y obligaciones de las partes (...)”.

(Agregado de la Sala).

Resaltaron que esa opinión técnica “(...) no fue ni siquiera mencionada por el Tribunal Arbitral, como sí, al contrario, se ocupó de revisar otras declaraciones expertas practicadas en el procedimiento arbitral en lo puramente matemático y económico. Tal es el caso, por ejemplo de la declaración del Economista IVÁN ROJAS ROJAS, quien fue promovido por Sidor”(sic). Enfatizaron que “(...) el silencio absoluto de [ese] medio de prueba [fue] clave para el destino del Laudo; tal deficiencia provoca una falta de motivación severa”. (Añadidos de la Sala).

Alegaron que “(...) el silencio de pruebas es capital, tanto que PDVSA GAS, S.A. alertó con sus informes sobre un aspecto decisivo de la declaración del Dr. RODNER como es el específico de que el beneficio de cliente más favorecido había caducado; hecho muy trascendente y crucial comoquiera que, justamente el Tribunal Arbitral se atuvo a que dicho beneficio todavía subsistía, dado que no se había producido la condición resolutoria a que quedó amarrada la obligación a cargo de SIDOR (...)” (sic).

Afirmaron que tampoco valoraron la declaración del Dr. Alberto Poletto “(...) que suministra un factor importante de interpretación porque justamente fue él quien encabezaba el Fondo de Inversiones de Venezuela para la época de la privatización de Sidor (1997), institución ésta que participó directamente en la negociación del Contrato de Suministro de Gas; y el Laudo tiene declarado que éste es un punto esencial para arribar a cuál fue la verdadera intención de las partes, en cuanto a las discutidas cláusulas 8.1 y 8.2 del Contrato de Suministro”.

Recalaron que también se incurrió en el vicio de silencio de pruebas en cuanto a lo “(...) que resolvió dicho Tribunal en relación a lo que definió como el concepto de ‘Costo Marginal de Desarrollo del Sistema de la Región Anaco Sur’ ...”.

Expresaron que “(...) el Tribunal Arbitral afirmó, que el concepto en cuestión aparece en el artículo 2 de la Resolución Conjunta de 1.997, pero no en las anteriores, lo cual es totalmente incierto por cuanto ya el concepto de Costo Marginal de Desarrollo existía, incluso mucho antes de la negociación del Contrato, en la regulación aplicable al negocio del gas metano en Venezuela, tal y como se observa en el artículo segundo de la



*Resolución Conjunta número MF-4844 del Ministerio de Fomento y número 289 del Ministerio de Energía y Minas, de fecha 30 de diciembre de 1996 (...)*”.

Consideraron que a juicio de los Árbitros “(...) *para interpretar correctamente el artículo 8.2, debía precisarse que la Resolución Ministerial no fijaba realmente los precios de gas para todas las empresas y que el Costo Marginal de Desarrollo utilizado para la fijación del precio del gas metano en la Resolución Conjunta de 1.998, incluía unos elementos diferentes al concepto usual que las partes tomaron en cuenta al diseñar la Cláusula 8.2 del Contrato de Suministro (...)*”.

Apuntaron que según el Tribunal Arbitral “(...) *en verdad el beneficio de Nación más Favorecida se aplicará ‘hasta el momento en que los precios fijados a las empresas (...) alcancen el valor de 0,69 \$USS/MMBTU como Costo Marginal de Desarrollo de Gas Metano’ (...)*” y que esa “(...) *condición resolutoria (rectius: Caducidad) se ha cumplido; distinguen que el precio fijado a las empresas ‘será aquel que cubra tanto los precios establecidos mediante un acto del poder público o mediante contrato y que el precio aplicable a todas ellas alcance el Costo Marginal de Desarrollo de 0,69 \$USS/MMBTU’ (...)*”.

Asentaron que en el Laudo se expuso que “(...) *ese Costo es el resultado final de la aplicación pura y abstracta de la metodología económica explicada por los especialistas, esto es, la opinión del Econ. IVÁN ROJAS ROJAS (...)*” y que “(...) *no hay identidad entre precio meta y Costo Marginal de Desarrollo, pues para consolidar el precio meta se suman otros elementos ajenos al mismo (...)*”.

Acotaron que en el Laudo se asegura “(...) *que la propia PDVSA GAS, S.A., afirmó que el Costo Marginal de Desarrollo incluye otros conceptos distintos al de la fórmula pura de la cual se obtiene (...)*”.

Aclararon que lo anterior expresa el pronunciamiento del Tribunal Arbitral “(...) *del por qué el Costo Marginal de Desarrollo no es aquel fijado mediante Resoluciones Ministeriales, tanto porque no hay identidad entre Precio Meta y Costo Marginal de Desarrollo; y porque, según su particular criterio, que es el mismo de ROJAS, el Costo*

*Marginal de Desarrollo desde la perspectiva de la teoría económica pura, es un concepto frío, abstracto y enteramente matemático”.*

*Determinaron que no se necesitan mayores requerimientos “(...) para poner de relieve que el Tribunal Arbitral rehuyó hacer un balance de todo el material probatorio que sigue a los autos y que enseña que en verdad el Costo Marginal de Desarrollo aplicable al negocio del gas metano en Venezuela sólo es aquel definido y fijado soberanamente por el Estado mediante Resoluciones Ministeriales, no obstante que para su configuración y cálculo los respectivos ministerios se basen evidentemente en teorías económicas, pero sin dejar a un lado las variables que por políticas públicas (...); a tal propósito cursa en el expediente la prueba de informes rendida por el Ministerio de Energía y Minas, suscrita por su Ministro, el Ingeniero RAFAEL RAMÍREZ (...) en el que se evidencia que para el primer trimestre de 1999 el Costo Marginal de Desarrollo a Largo Plazo del gas metano en la Región Guayana (Puerto Ordaz) alcanzó el valor de 0,7015 \$USS/MMBTU, cumpliéndose con ello el hito o evento que desaplicaba de forma definitiva el beneficio de Cliente o Nación más Favorecida otorgado inicialmente y temporalmente a Sidor”.*

*Afirmaron que ese medio de prueba “(...) fue silenciado: como también lo fueron las declaraciones de las Ing. TERESITA MORENO y MARLA CAPELLA; testificales éstas que comprueban sin ninguna duda el real valor de ese Costo Marginal para el primer trimestre de 1.999, lo mismo que asentó el testigo Econ. IVÁN ORELLANA (...)”.*

*Precisaron que “(...) se omitió la declaración pertinente del Ing. EDGAR MATHEUS (...) contraria a la del Econ. ROJAS ROJAS, que demostró matemáticamente, en su condición de experto, el Desarrollo y aplicación de la fórmula contenida en el literal ‘a’ del artículo 3 de la Resolución conjunta número 450 y 315 del Ministerio de Industria y Comercio y de Energía y Minas de fecha seis (6) de noviembre de 1998, publicada en la Gaceta Oficial número 36.576 de la misma fecha; y que según ese calificado experto, el resultado numérico del Costo Marginal de Desarrollo a largo plazo fue para el primer trimestre de 1999, de 0,70 \$USS/MMBTU, que es el hecho o evento que determina a la luz del artículo 8.2. del Contrato de Suministro la desactivación definitiva del beneficio de*

*Cliente más Favorecido o Nación más Favorecida establecida temporalmente a favor de Sidor (...)”.*

Subrayaron que esas declaraciones “(...) aclaran que ese Costo Marginal de Desarrollo superó el valor de 0,69 \$USS/MMBTU para el primer trimestre de 1999; debió, pues, el Tribunal Arbitral, balancear esas pruebas con las otras, de donde extrajo la convicción que tal valor de 0,69 \$USS/MMBTU no [se] había alcanzado y por tanto, que subsistía el beneficio en cuestión”. (Añadido de la Sala).

Expusieron que “(...) es relevante y decisiva para lo dispositivo del Laudo, la inmotivación; por cuanto los medios de prueba señalados, que fueron silenciados, estaban dirigidos precisamente a demostrar el planteamiento invocado por PDVSA GAS, S.A., pero el Tribunal Arbitral se ocupó sólo en dar por probados los alegatos de SIDOR; eso sí, absteniéndose muy bien de emitir pronunciamiento sobre esas probanzas que sobradamente demuestran a cuánto alcanzó el exacto valor de ese Costo Marginal de Desarrollo a largo plazo, que (...) funciona como la causa impulsiva, hecho generador o evento, que hace caducar el derecho al privilegio del beneficio de cliente más favorecido que se otorgó temporalmente a Sidor en la cláusula 8.2. del Contrato de Suministro” (sic).

#### ***B. Falta de motivación por omisión y error de apreciación de los hechos alegados***

Expresaron que los árbitros afirmaron “(...) que no hay identidad entre precio meta y Costo Marginal de Desarrollo: conclusión sin razonar que no es más que un pretexto para justificar la falta de revisión y desconocimiento total de las Resoluciones Ministeriales que fijaron el Costo Marginal de Desarrollo durante el tracto del Contrato, cosa distinta (...) es entrar a valorarlas u opinar sobre su legalidad o contenido, lo cual no es de la competencia del Tribunal Arbitral, tal como asevera[ron] a lo largo del procedimiento arbitral”. (Corchete de la Sala).

Sostuvieron que “(...) los árbitros se negaron a valorar la declaración de IVÁN ORELLANA quien muy concretamente atestiguó sobre los conceptos y definiciones que establece el marco regulatorio del gas metano en Venezuela (...)”.

Arguyeron que “(...) lejos de interpretar lo que fue la voluntad de las partes durante la negociación del Contrato y su posterior ejecución, el Tribunal se limitó a desarrollar sus argumentos de interpretación del Contrato conforme a su propio y absolutamente abstracto criterio, sobre lo que las partes pensaban, y lo que se quiso decir o a lo que creyeron se debió referir en la cláusula 8 del Contrato, sin ni siquiera tomarse la mas mínima molestia en escuchar y analizar las testimoniales de aquellos que estuvieron más cerca de la formación del Contrato ni mucho menos observar y verificar lo que había sido la conducta de las partes durante la ejecución del mismo, lo cual hubiese [sido] la mejor fuente de interpretación de la voluntad e intención de las partes que unilateral, abstracta y sesgada interpretación del Contrato que reflejaron los Árbitros en su Laudo”. (Agregado de la Sala).

A su juicio “de la misma actuación de las partes (...) el Tribunal no podía concluir otra cosa que la única fuente válida para determinar si se cumplía o no el hito establecido en la parte final de la cláusula 8.2 del Contrato era indiscutiblemente que los precios fijados por las Resoluciones Ministeriales para el sector gas industrial en la Región Guayana fuesen o alcanzasen valores iguales o superiores a 0,69US\$/MMBTU”.

Indicaron que el Laudo no contiene comentarios ni motivación “para eludir jurídicamente esa barrera legal”, ya que no ofreció argumentos para concluir que las Resoluciones ministeriales no eran las únicas fuentes de fijación de precios que podían servir de referencia para la desaplicación del beneficio. Consideraron que “el Tribunal obvió el artículo 3, parágrafo segundo, de la Resolución Conjunta de los Ministerios de Industria y Comercio y de Energía y Minas...”.

Recalaron que “(...) el Tribunal Arbitral dejó de considerar los caracteres de tipo legal que aplican, en el caso del artículo 1.160 del Código Civil que le obligan a incluir preeminentemente como elemento o dato de interpretación, las consecuencias que se deriven de la Ley (Art. 3, Parágrafo Segundo de la Resolución Conjunta No. 9/6-97). Y que según el artículo 12 del Código de Procedimiento Civil han debido tener en cuenta en su razonamiento”.

Observaron que “(...) otro elemento de estudio que no consideró el Tribunal Arbitral es que se requiere que esas otras empresas de la Región Guayana sean competidoras de SIDOR. Este extremo tampoco quedó explicado ni claro en el arbitraje, pues si lo que reclama SIDOR son precios iguales al resto de las empresas a que se refiere el artículo 8.2, imperativamente, debió explicar el Tribunal Arbitral que esas empresas nombradas en su fallo, puedan ser o no consideradas competidoras de Sidor y en consecuencia sus condiciones de comercialización comparables. Asimismo, si los precios aludidos fueron previamente o no convenidos y autorizados por el ente regulador” (sic).

Sintetizaron que “(...) la falta de motivación de derecho y de hecho a un mismo tiempo, del laudo impugnado, conforme a lo antes expuesto, que es una garantía del debido proceso, y en concreto, de prescindencia de la formalidad procedimental esencial contemplada en el numeral 6 del artículo 59 del Reglamento del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Caracas, que regula, conforme al acuerdo arbitral de las partes, la forma y el contenido del laudo, que no deberá omitir ningunos de los asuntos planteados, por lo que su incumplimiento determina su nulidad, conforme a lo establecido en el literal ‘c’ del artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial”.

### **C. Motivación falsa**

Alegaron que el Laudo contiene una motivación falsa “(...) porque ni por razones de equidad, se puede violar la Ley, y mucho menos existen obligaciones de equidad. En esta materia de mercado controlado, donde el Estado funciona como el único ente regulador de precios y siendo un mercado en el que compiten varios agentes, vendría a implicar una desobediencia a la Ley que regula la libre competencia, como lo dispone el Laudo, si PDVSA GAS, S.A. se hallase obligada a informar a SIDOR por equidad los precios que, al parecer, estipuló con otros competidores, bien que, esa es una conducta prohibida por la Superintendencia para la Promoción y Protección de la Libre Competencia, en atención a lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley de la materia (...) dentro de las denuncias de violaciones de orden público en que incurrió el laudo impugnado” (sic).

Apreciaron que “(...) cuando el sentenciador se apoya en un argumento falso, en verdad cae en inmotivación, porque debiendo ser el dispositivo una consecuencia racional de los motivos, un fallo fundado en falsedades será el resultado final de una obra arbitraria y voluntariosa del Sentenciador, dada la absoluta incongruencia que hay entre los fundamentos y la decisión”.

#### ***D. Motivación contradictoria***

Puntualizaron que “(...) hay una severa contradicción en los considerandos empleados por el Tribunal Arbitral; pues sí de un lado asienta que todavía no se produjo la condición resolutoria, cómo es posible que posteriormente señale que la meta 0,70 \$USS/MMBTU se alcanzaría en el año 2007; lo que por ende significa una aceptación contradictoria acerca de cuándo ese hecho sucederá (...)”.

Detallaron que “(...) el notorio desvío de las leyes aplicables, la ausencia de apreciación por parte del Tribunal Arbitral de las pruebas decisivas promovidas por las partes evidenciada en la falta de mención de las mismas en el Laudo Arbitral, lo que implica una evidente falta de valoración de las pruebas trascendentes para la decisión del asunto debatido, y la ausencia de fundamentación, en un caso, y la contradicción en otro, llevan a considerar como arbitrario el Laudo aquí impugnado, y por ende, conforme a lo previsto en el literal ‘c’, del artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial, como no válido, al prescindir de la forma esencial del contenido del Laudo, lo cual lesiona el derecho de defensa que comprende no sólo la posibilidad de alegar y ofrecer prueba, sino también de obtener una decisión que sea una derivación razonada del derecho vigente con relación a los hechos alegados y probados en el respectivo proceso, que igualmente compromete las decisiones arbitrales, sobre todo las de los árbitros de derecho, en asuntos de derecho”.

Argumentaron que “(...) la omisión de la consideración y resolución de las cuestiones oportunamente opuestas por PDVSA GAS, relacionadas con la regulación de precios, la aceptación por parte de SIDOR de los precios establecidos en la Resolución, su acatamiento evidenciado en su conducta al pagar tales precios durante más de veinte meses de contrato, el silencio de las pruebas decisivas de PDVSA GAS, que contradicen abiertamente las únicas pruebas examinadas que constatan que el precio del contrato es

diferente a (sic) Costo Marginal de Desarrollo, la prescindencia de textos legales que exigen autorización del ente regulador para convenir libremente precios distintos a los regulados y el silencio respecto al desconocimiento que hizo PDVSA GAS, de las facturas de terceros, en que se basaron los árbitros para concluir en que existían precios más favorables; permiten calificar como arbitrario el Laudo Arbitral (...) y, por ende (...) considera[n] que debe ser descalificado por nulo e ilegal por no seguir el procedimiento debido (...)” (sic). (Agregado de la Sala).

## II. Del vicio de incongruencia

Advirtieron que “(...) el Laudo (...) impugnado, es severamente incongruente, y adicionalmente omiso porque no atendió a las peticiones invocadas en tiempo y modo oportuno, especialmente los alegatos de [su] representada (...)”. (Añadido de la Sala).

Expusieron que “(...) PDVSA GAS fue enfática y contundente al sostener que todo pronunciamiento cuyo objeto fuese materia de la Libre Competencia, es de exclusivo conocimiento de la Superintendencia para la Promoción y Protección de la Libre Competencia (Procompetencia) no puede ser transable, y es extraño a lo dispuesto por el artículo 3 de la Ley de Arbitraje Comercial (...)” (sic).

También alegaron que PDVSA GAS, S.A. “...en su escrito de contestación hizo énfasis en poner en cuenta al Tribunal Arbitral sobre esa circunstancia, porque SIDOR pretendió, a fuerza de la particular interpretación del artículo 8.2, que se le informase sobre los precios del gas establecidos contractualmente a otras empresas dedicadas a la producción del acero y el hierro de la Región Guayana”.

Indicaron que ninguno de sus argumentos llamó la atención del Tribunal Arbitral, “y es así como el Laudo no hace mención alguna a estas defensas y alegatos” por lo que, a su juicio “la decisión está viciada por incongruencia”.

Agregaron que “(...) el Tribunal Arbitral adicionalmente arribó a una conclusión a todas luces ilegal, puesto que a pesar de no estar prevista expresamente la obligación de informar sobre los precios estipulados con otras empresas de la Región Guayana, del

*sector del Acero y del Hierro, los árbitros increíblemente sostuvieron sin fundamento alguno que dicha obligación existía por equidad. Esto es: fabricaron una obligación que no estuvo en la mente de las partes; simple y llanamente establecieron que era la equidad el mejor medio por el cual SIDOR podría estar en conocimiento de esos precios y de ese modo de ajustar el precio de gas que le suministra PDVSA GAS (...)*” (sic).

También arguyeron que “el Tribunal Arbitral no analizó los alegatos, que sobre la interpretación de la Cláusula 8.2, realizó e invocó PDVSA GAS (sic)”.

Consideraron que si bien el Tribunal Arbitral “*no estaba obligado a pronunciarse favorablemente sobre las opiniones o apuntamientos invocados por PDVSA GAS para fundar su alegación, sí debió hacer algún pronunciamiento sobre esta defensa...*” (sic).

Por otra parte, indicaron que PDVSA GAS, S.A., alegó la caducidad prevista en la Cláusula 8.2 del Contrato de suministro, el cual no fue resuelto. Omisión que -en su criterio- produce la nulidad del Laudo impugnado por incongruente.

Estimaron que “(...) es evidente la falta de objetividad del Tribunal Arbitral, que no se ocupó, como debe ser, de pronunciarse sobre la oposición formulada por PDVSA GAS, con relación a la legalidad de la inspección ocular practicada en PDVSA GAS, a instancia de SIDOR; pero, pese a ello, calificó a ese medio de prueba como idóneo y fehaciente; debió al menos expresar algo sobre la objeción formulada por PDVSA GAS, S.A. con relación a esa inspección ocular, la cual se formuló básicamente por la falta de determinación por parte de SIDOR, de los documentos objeto de dicha inspección; es pues muy evidente, la omisión de pronunciamiento” (sic).

Indicaron que el Tribunal Arbitral “incurrió en el no infrecuente vicio de tomar nota sobre la cuestión que interesaba, pero la resuelve negándola, sin aportar razonamiento que convenza y que decida a tono con las alegaciones”.

Mencionaron que PDVSA GAS, S.A. alegó exhaustivamente que “la materia de fijación de precios es de incumbencia soberana del Estado”, a través de los Ministerios de Energía y Minas y de Industria y Comercio, y que se difunden en la Gaceta Oficial de la



República; pero insistieron en que el Tribunal Arbitral no tomó en consideración los argumentos de su representada, ni las normas legales invocadas en apoyo a sus peticiones.

### ***III. Vicio de incongruencia por error del Tribunal Arbitral***

Arguyeron la presencia del vicio de incongruencia por error del Tribunal Arbitral, ya que “(...) el Laudo se refirió a una controversia no prevista en el acuerdo (...)”, por cuanto:

A) El examen realizado en el Laudo “(...) se centró exclusivamente en los argumentos de SIDOR, ignorando los alegatos de PDVSA GAS”, pues la accionante “(...) alegó, que el precio del contrato de suministro es el fijado en la Cláusula 8.1 del mismo, en el que se buscó la forma de ajustar los precios mediante una fórmula matemática; esto es, con la finalidad de establecer precios sensatos y predecibles por las partes reduciendo en lo posible fluctuaciones incontrolables y otras variaciones por incidencia de políticas públicas” (sic).

Aludieron que “(...) con sentido temporal, se concibió la Cláusula 8.2 del Convenio, en la que se otorgó el Beneficio de Nación más Favorecida hasta tanto, no se alcanzara la meta de 0,69 US\$/MMBTU, entre tanto SIDOR ajustara el precio establecido en el punto 8.1 cuando se presenten condiciones desiguales a precios que se apliquen para las Empresas del Sector Hierro y Acero instaladas en la Región Guayana, garantizando que ese precio no ‘será mayor al mejor precio establecido para dichas empresas instaladas’ (...)” (sic).

A su juicio “**la interpretación tiene que tener en cuenta como premisa básica que la comparación deba hacerse con los precios establecidos por la Resolución Ministerial** (...)”. (Resaltado del escrito).

**B) Distorsión cometida por el Tribunal Arbitral al planteamiento controvertido sometido a su consideración.** (Resaltado del escrito).

Indicaron que el Tribunal Arbitral “(...) consideró que el contrato de suministro de gas metano, está sometido a dos condiciones, una suspensiva y otra resolutoria; esto no fue

*alegado por ninguna de las partes; ni sometido a examen, aquí transfiguró y distorsionó completamente el planteamiento de la controversia”, que “(...) adulteró el tema a resolver porque afirmó que las partes están de acuerdo en que el Beneficio de Nación más Favorecida, no ha desaparecido, siendo lo cierto que PDVSA GAS, sí lo invocó, lo que significa que en este aspecto el fallo es incongruente; se salió de los límites impuestos por la litis” (sic).*

Advirtieron que “(...) por Resolución Ministerial se oficializó que el Costo Marginal de Desarrollo superó el 0,69 US\$/MMBTU, entonces SIDOR, por más de veinte (20) meses, pagó [ese] precio establecido (...) esta conducta positiva envuelve una declaración tácita de voluntad de que ha estado de acuerdo con que el Costo Marginal de Desarrollo llegó a su límite para suprimir el Beneficio de Nación más Favorecida”; sin embargo, esa circunstancia “(...) no fue considerada ni analizada desde [esa] óptica, sino que en contra de PDVSA GAS, funciona según los árbitros, una obligación no expresada en el contrato, pero que existe **por equidad**. Esto no fue alegado así por SIDOR” (sic). (Agregados de la Sala).

Alegaron que el Tribunal “(...) copió un trozo de la contestación para afirmar inexactamente, que PDVSA GAS, S.A. reconoció que el Costo Marginal de Desarrollo es el producto de una simple fórmula matemática, cuando en realidad, la lectura organizada de la contestación revela la refutación enérgica de que el Costo Marginal de Desarrollo sea el que afirmó el Tribunal Arbitral. Aún más, a todo lo largo del debate expresó que ese Costo (...) incluye diversos elementos de cálculo y de ello derivó el aserto conforme al cual se ha admitido que PDVSA GAS, S.A. reconoció que no se había alcanzado la cifra, bien que la contestación y las conclusiones expresan otra cosa; **también esto es un motivo de incongruencia**” (sic).

### **C) El examen y pronunciamiento de hechos que no fueron objeto del arbitraje**

Impugnaron “(...) las conclusiones jurídicas del Tribunal Arbitral, porque pasó por alto las alegaciones de PDVSA GAS, y por ello tuerce los planteamientos de cómo las partes expusieron la controversia, y por eso defrauda el principio de la contradicción, que es lesivo al derecho de la Tutela Judicial Efectiva, con vista que la desviación es de tal

*naturaleza que supone una sustancial modificación de los términos de la controversia” (sic).*

El Tribunal Arbitral “*se fue por las ramas y a fuerza de forzar (sic) una decisión, al parecer congruente con las peticiones de SIDOR; las desnaturalizó (...) con el perjuicio para PDVSA GAS, que al proceder de esa manera (...) tuvo el motivo o causa para excusarse de examinar las defensas de PDVSA GAS, cambiando al mismo tiempo la causa de pedir de SIDOR; (...)*” (sic).

***D) La inversión del principio de la carga de la prueba en perjuicio de PDVSA GAS, S.A. y consecuente violación del derecho a la defensa y al debido proceso***

Explicaron que “*(...) invirtiendo la carga de la prueba en contra de [su] representada, dio por ciertas unas cifras alegadas, mas no probadas por el sujeto procesalmente obligado según el principio de la igualdad procesal, y en consecuencia el Tribunal Arbitral concluyó que sí se cumplió con la meta esperada de 0,69 US\$/MMBTU y que el Beneficio de Nación más Favorecida continuaba vigente*”. (Agregado de la Sala).

Por lo antes señalado, consideran que se vulneraron los principios de “*igualdad procesal*” y del “*contradictorio*” previstos en los artículos 49 numeral 3 de la Constitución y 15 del Código de Procedimiento Civil, “*así como el derecho a la defensa y al debido proceso, al admitir las cifras presentadas por SIDOR sin haber ésta probado ese extremo de su pretensiones*” (sic).

***IV. Violaciones de orden público***

***A) Relativas al régimen jurídico de fijación de precios del gas metano***

Expusieron que el laudo arbitral impugnado “*(...) se encuentra viciado de nulidad por incurrir en la causal (...) prevista en el literal f) del artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial, en virtud de que la decisión contenida en dicho Laudo es contraria al orden público*”.

A su juicio “(...) *la interpretación lógica y contextual de la referida norma, (...) debe entenderse en el sentido de que un Laudo Arbitral será nulo en dos supuestos: 1) cuando el objeto de la controversia no sea susceptible de arbitraje y 2) cuando la decisión contenida en el Laudo sea contraria al orden público, aun cuando la materia controvertida sea susceptible de arbitraje*”; por lo que una interpretación distinta a la expuesta “(...) *sería contraria a la más elemental lógica ya que no tendría sentido que el legislador hubiese hecho alusión en forma repetida al mismo supuesto, ello si se entendiera que la materia sobre la cual versa se refiere a la controversia lo que coincidiría con el objeto de la controversia*”.

Consideraron que “(...) *la decisión contenida en el laudo arbitral mediante la cual se establece una interpretación de la cláusula 8.2 del contrato de suministro de gas metano, celebrado entre [su] representada y la empresa SIDERÚRGICA DEL ORINOCO (SIDOR), C.A. es contraria al orden público, toda vez que la aplicación de dicha interpretación al mencionado contrato de suministro implica o acarrea la trasgresión de una norma de orden público al contradecir de manera frontal el régimen público regulatorio de fijación de los precios del gas metano establecido en la Ley que reserva al Estado la Explotación del Mercado Interno de los Productos Derivados del Hidrocarburos y desarrollado en la Resolución conjunta del Ministerio de Energía y Minas y de Industria y Comercio N° 159 y 087 de fecha 09 de junio de 1997 publicada en la Gaceta Oficial N° 36.224 de fecha 10 de junio de 1997*”. (Corchetes de la Sala).

Alegaron la violación de lo establecido en el “(...) *Parágrafo Segundo del artículo 3° de la Resolución conjunta del Ministerio de Energía y Minas y de Industria y Comercio N° 159 y 087 respectivamente de fecha 09 de junio de 1997 (...)*”.

En su criterio “(...) *de acuerdo a lo establecido en el (...) artículo 28, numeral 27 de la Ley Orgánica de la Administración Central, correspondía al Ministerio de Producción y Comercio la fijación de precios y tarifas de productos y servicios, tanto públicos como privados en todo el territorio nacional. Por su parte, el artículo 35 numeral 8 de la mencionada Ley expresamente señalaba como atribución del Ministerio de Energía y Minas, la fijación de precios de los productos de la minería y del petróleo. (...)*”.

En tal sentido, señalaron que bajo el esquema legal vigente para el momento de celebración del contrato, la actividad de suministro de gas metano estaba reservada al Estado, correspondiendo al Ejecutivo Nacional *“la potestad y competencia exclusiva de regular y fijar los precios de esos productos...”*.

Igualmente indicaron que aun cuando *“conforme al régimen legal actual, la actividad concreta de suministro y comercialización de los hidrocarburos gaseosos, no es una actividad reservada en exclusiva al Estado, en tal caso, la potestad de fijación de precios de los mismos por el ejecutivo tiene su fundamento en el principio de intervención del Estado en la economía establecido en el artículo 112 de la Constitución...”*.

En el presente caso, *“los árbitros se encontraban obligados a interpretar la cláusula del contrato en cuestión, conforme a derecho y respetando los límites que la ley y el orden público exigían en el asunto bajo su análisis. En la decisión arbitral aquí impugnada, tales principios normativos de interpretación fueron ignorados, lo que acarrea la nulidad de la misma”*.

También indicaron que *“la norma que regula la fijación de precios del gas metano contenida en la Resolución Ministerial, exige la aprobación por parte del Ministerio de Energía y Minas de los convenios de precios distintos a los establecidos en la respectiva resolución, en los contratos de suministro de gas metano a mediano y largo plazo. Esta exigencia (...) no fue considerada por los árbitros al dictar el laudo arbitral...”*.

Explicaron que el vicio en que incurrió el Laudo Arbitral conlleva *“(...) un supuesto de usurpación de autoridad por parte del Tribunal Arbitral, quien sin tener atribuida la competencia para fijar los precios del gas metano en una contratación, en virtud de la interpretación dada en el laudo impugnado se ha sustituido indebidamente en la autoridad administrativa competente, permitiendo que en el presente caso, tales precios se determinen contraviniendo las normas de orden público establecido por la legítima autoridad”*.

Esgrimieron asimismo que el Laudo *“(...) viola el orden público, porque la (...) Resolución Ministerial No. 450 y 315 del Ministerio de Industrias y Comercio y del*

*Ministerio de Energía y Minas, de fecha seis (6) de noviembre de 1998, publicada en la Gaceta Oficial No. 36.576 de la misma fecha que estableció que se rebasó el límite de 0,60 \$USSA/UMMBTU y, por tanto, quedó suprimido el Beneficio de Nación más Favorecida otorgado temporalmente a SIDOR contractualmente. Y esta Resolución (...) está investida del carácter de cosa juzgada administrativa y, en consecuencia, no se le puede desobedecer para reabrir nuevas discusiones al respecto y revisar lo ya decidido (...)*” (sic).

***B) Violaciones de orden público contenidas en normas que regulan la libre competencia***

En este apartado señalaron que la Ley que regula la libre competencia es de orden público; y que el Laudo impugnado “*se fundamenta y ordena dispositivos concretos en esta materia, que de materializarse constituirían prácticas anticompetitivas proscritas por la Ley de Procompetencia (sic), lo que obviamente lo vicia de ilegalidad*”. Concretamente señalaron las siguientes infracciones:

***1. De la violación del artículo 10, numeral 1 de la Ley para Promover y Proteger el Ejercicio de la Libre Competencia***

Expusieron que el Laudo concluyó que es una obligación de PDVSA GAS, S.A. informar a SIDOR, C.A. acerca del comportamiento de los precios del sector, “*con el propósito de que conociendo los precios de sus competidores actuales, potenciales y futuros, pudiese SIDOR negociar el precio que regiría su contrato...*”, obligación que -en su criterio- configura una violación del artículo 10 numeral 1 de la Ley para Promover y Proteger el Ejercicio de la Libre Competencia, que prohíbe los acuerdos, decisiones o recomendaciones o prácticas concertadas para “*fijar, de forma directa o indirecta, precios y otras condiciones de comercialización o de servicio*” (sic).

A su juicio esa obligación “*ética*” que tendría su representada de informar a SIDOR, C.A., sobre el comportamiento de los precios podría suponer una “*colusión entre las empresas competidoras del sector Hierro y Acero de la Región Guayana, en perjuicio de la libre competencia*”.

Explicaron que aunque las partes no lo han pactado “(...) *la obligación ‘ética’ impuesta por el Tribunal Arbitral se encuentra viciada de la nulidad absoluta que establece el artículo 57 de la Ley para Promover y Proteger la Libre Competencia (...) ya que, es indudable que a través de la insólita obligación impuesta a [su] representada, el Tribunal Arbitral no ha hecho más que violar una Ley de orden público, que no puede ser relajada por las partes, ni menos aun, por un tribunal arbitral que pretende resolver una divergencia de interpretación imponiendo un mecanismo de información de precios de un insumo tan importante como el gas para las empresas de Hierro y Acero de la Región Guayana, lo que representaría una violación flagrante de la Ley de Procompetencia*” (sic), y “(...) *al mismo tiempo este mandato (...) para que PDVSA Gas cometa esta conducta anticompetitiva, es violatorio de la normativa consagrada en los artículos 113 y 114 de la Constitución*”. (Añadido de la Sala).

## ***2. Violación del artículo 6 de la Ley para Promover y Proteger el Ejercicio de la Libre Competencia***

Consideraron que la interpretación dada por el Tribunal Arbitral a la cláusula 8.2 del contrato, específicamente sobre la determinación del Costo Marginal de Desarrollo (punto 9 del Laudo) “*traería como consecuencia que el beneficio es permanente, ya que, en la práctica, el evento que sirvió de condición y que determina la vigencia o desaplicación del beneficio, es de imposible cumplimiento o a lo máximo, ocurriría simultáneamente con el vencimiento del plazo del contrato*”.

En su criterio, esta situación beneficia a SIDOR, C.A., ya que al tener un menor precio “*impide la entrada a nuevas empresas competidoras quienes nunca podrían gozar de un mejor precio que el cobrado a SIDOR, lo que configura la comisión de una práctica anticompetitiva, prohibida conforme al artículo 6 de la Ley de Procompetencia (sic)...*”.

Concluyeron en que se configuró la violación del artículo 6 de la “*Ley de Procompetencia*” (sic) por parte del Tribunal Arbitral “*(...) al excederse en sus atribuciones al extender en forma permanente un beneficio que solo se justificaría desde el punto de vista legal por la ejecución de una política pública de brevísima temporalidad, y*

*no para permanecer vigente en una relación contractual de veinte años, configurándose así una práctica anticompetitiva exclusionaria”.*

### **3. Violaciones a la “Ley de Privatización”**

También alegaron que *“las disposiciones y recomendaciones contenidas en el Laudo Arbitral (...) resultan violatorias a la Ley de Privatización, que consagra que los procesos de privatización deben estar orientados a mantener la libre competencia y el desarrollo de la capacidad competitiva”.* Por lo tanto, si el Contrato de suministro de gas metano *“fue celebrado en ejecución de la política de privatización de SIDOR, como lo señaló el Tribunal Arbitral, en el Punto 30 del Laudo”* no podía haberse acordado *“un beneficio perpetuo a su favor, en detrimento del equilibrio del mercado”* (sic).

Finalmente, en el *“PETITUM”*, solicitaron se declare con lugar la demanda de nulidad del Laudo Arbitral impugnado.

El día 19 de octubre de 2010, la abogada Gabriela Fuschino Vegas, ya identificada, actuando en su carácter de apoderada judicial de la sociedad mercantil PDVSA GAS, S.A., consignó escrito de **informes** en el que reiteró el alegato según el cual la decisión contenida en el Laudo es contraria al orden público, por cuanto *“(...) la interpretación por el Tribunal Arbitral al mencionado Contrato de Suministro implica la trasgresión de una norma jurídica de orden público, porque contradice de manera frontal el régimen público regulatorio de fijación de los precios de gas metano (...)”.*

En tal sentido, ratificó lo denunciado en cuanto a la potestad pública de fijación de precios del gas metano y el carácter de orden público de la norma que consagra tal limitación y señaló que por ser dicho contrato de naturaleza administrativa ya que cumple los requisitos concurrentes esenciales que así lo determinan, no es susceptible de arbitraje.

Asimismo denunció la violación de los artículos 6 y 10 numeral 1 de la *“Ley Procompetencia”* y de la *“Ley de Privatización”* (sic).

También reiteró las denuncias de: vicio de inmotivación por silencio de pruebas, falsa motivación, motivación contradictoria, así como la incongruencia por error del



Tribunal Arbitral por cuanto modifica el objeto de la controversia y se pronuncia acerca de cosas distintas a las sometidas al arbitraje.

### III

#### DE LA CONTESTACIÓN DE LA EMPRESA SIDOR, S.A.

Los días 18 y 31 de marzo de 2009, los abogados Juan Pablo José Guerrero Cayama y Luis Armando Fortoul Frías, ya identificados, actuando en su carácter de apoderados judiciales de la sociedad mercantil SIDOR, C.A., consignaron escrito de contestación, el cual fue ratificado el 18 de junio de ese mismo año, en los siguientes términos:

Señalaron que el Laudo “(...) *no incurre en los vicios de inmotivación, incongruencia negativa, incongruencia positiva ni en violaciones al orden público como es alegado por PDVSA Gas (...). Por tanto, solicita[ron] (...) que [se] declare improcedente la demanda de nulidad contra el Laudo por no incurrir éste en ninguna de las causales de nulidad señaladas por el artículo 44 de la LAC*”. (Sic). (Añadidos de la Sala).

#### ***Carácter taxativo de las causales de nulidad de un laudo arbitral***

Comenzaron su contestación indicando que PDVSA GAS, S.A. pretende que esta Sala revise de nuevo el fondo del litigio que fue decidido mediante el Laudo, lo cual -a su juicio- es improcedente, en virtud del carácter taxativo de las causales de nulidad de un laudo arbitral.

A tal efecto, señalaron que el artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial dispone taxativamente las causales que hacen procedente la nulidad de un Laudo arbitral. Por lo que, de “*la interpretación concordada de los artículos 43, 44 y 48 de la LAC se extrae que solo será procedente contra los laudos arbitrales un recurso de nulidad fundado en las causales enumeradas en la norma ...*”, las cuales resume así: “(i) *la capacidad de las partes, (ii) la adecuada citación, (iii) la constitución apropiada del tribunal arbitral, (iv) las garantías esenciales del derecho a la defensa y al debido proceso, (v) la vigencia y autenticidad del laudo, y (vi) la materia arbitrable*” (sic).

Consideraron que es ilegítima la pretensión de PDVSA GAS, S.A. de que esta Sala revise los méritos del Laudo. En este sentido, indicaron que en lugar de un recurso de nulidad, la parte actora “*en realidad presentó una apelación contra el Laudo, ya que en su libelo de demanda pretende que [esta] Sala revise de nuevo los méritos de la decisión arbitral*”. Igualmente señalaron que PDVSA GAS, S.A. “*ha disfrazado su pretensión de revisión de los méritos del Laudo bajo la careta de la utilización meramente formal de las causales de nulidad establecidas en el artículo 44 de la LAC*”. (Sic) (Agregado de este fallo).

Por el contrario, -afirmaron-, el Laudo se ciñe a los límites impuestos por la Ley de Arbitraje Comercial y por el Reglamento del Centro de Arbitraje, ya que “*(i) ambas partes eran perfectamente capaces (...), (ii) ambas partes fueron debidamente notificadas (...), (iii) tanto la composición del Tribunal Arbitral como el procedimiento arbitral se ciñeron a lo establecido de común acuerdo entre las partes, en la LAC y en el Reglamento (...), (iv) el laudo se refirió, de forma inequívoca y clara, a lo establecido por las partes (...), (v) el Laudo es vinculante para ambas partes y (vi) el objeto de la controversia y la materia del Laudo no son contrarias al orden público (sino que fueron acordadas libremente por las partes)*” (sic).

#### ***Inexistencia del vicio de inmotivación***

Aseguraron que el Laudo impugnado “*(...) está motivado, por cuanto contiene una relación extensa de los argumentos de derecho y de hecho que sustentan la decisión (...)*”. El mismo “*cuenta con cincuenta y seis (56) folios, de los cuales aproximadamente treinta y dos (32) fueron utilizados por el Tribunal Arbitral para analizar la materia litigiosa*”.

En este punto, indicaron que al revisar los argumentos sobre la “*supuesta inmotivación del Laudo, se evidencia que PDVSA Gas lo que plantea en realidad es su disconformidad con los fundamentos contenidos en la motivación del Laudo. En otras palabras, lo que en realidad PDVSA Gas plantea ante [esta] honorable Sala es una apelación del Laudo (...)*” (sic). (Corchetes de la Sala).

#### ***El Laudo no incurrió en silencio de pruebas***

Manifestaron que “(...) *el supuesto silencio de pruebas no constituye un vicio [de] inmotivación del Laudo, sino que sería un vicio de naturaleza diferente, el cual no está previsto en el artículo 44 de la LAC y, por tanto, no puede ser objeto de revisión en un recurso de nulidad de un laudo arbitral de conformidad con los artículos 43 y 44 de la LAC*”. (Sic). (Agregado de la Sala).

Agregaron que, no obstante, “(...) *PDVSA Gas no señaló específicamente cómo la valoración de cada una de las pruebas que en su criterio el Tribunal Arbitral omitió analizar hubiese alterado el dispositivo del fallo. En realidad las pruebas que según PDVSA Gas se omitieron en el Laudo no eran determinantes en el dispositivo del Laudo*” (sic).

Indicaron que PDVSA GAS, S.A. hace énfasis en la declaración de James O. Rodner. “*quien emitió una declaración sobre aspectos jurídicos relacionados con el caso, lo cual no tiene validez como prueba. En efecto, en su libelo PDVSA Gas reconoce que la declaración de James O. Rodner recaía sobre aspectos de derecho...*”. Por lo tanto, para la parte demandada, “*dicha actuación no constituye un medio probatorio y no era vinculante para el Tribunal Arbitral ni tenía que valorarla pues no era una prueba*”.

En cuanto a los testimonios de Teresita Moreno, Marla Capella y Edgar Matheus, así como los informes del Ministerio de Energía y Minas, “*tenían por objeto demostrar el real valor del costo marginal contenido en las Resoluciones Ministeriales que fijaban los precios del gas metano en 1998 y su aplicación*”. Sin embargo -agregaron- la validez de esas Resoluciones no fue analizada por el Tribunal Arbitral por exceder de su competencia.

La valoración de esas pruebas dependía del hecho de que dichas Resoluciones ministeriales fuesen el mecanismo apropiado para determinar el costo marginal del desarrollo del gas metano, lo cual fue desestimado por el Tribunal Arbitral. Por lo tanto, “*el hecho que el Laudo no se pronunciara sobre los testimonios (...), así como sobre los informes enviados por el Ministerio de Energía y Minas, no constituye un vicio de silencio de pruebas, pues dichas pruebas no eran fundamentales para la decisión*”.

En cuanto al testimonio de Iván Orellana, no hubo pronunciamiento del Tribunal Arbitral, pues el misma versaba sobre interpretaciones jurídicas del marco regulatorio del gas metano en Venezuela, declaración que no es un medio de prueba.

### ***Inexistencia del vicio de incongruencia negativa***

Indicaron que “(...) *se analizaron todos los puntos planteados en el proceso arbitral siguiendo la secuencia lógica de los argumentos y las conclusiones de hecho y de derecho a que llegaba. En efecto, el Tribunal Arbitral analizó los argumentos fundamentales del caso planteado por PDVSA Gas; sin embargo, el Tribunal Arbitral no analizó aquellos argumentos secundarios de PDVSA Gas cuando se desestimaban los argumentos principales que servían de base a esos argumentos secundarios, pues dicho análisis resultaba innecesario al dejar de ser relevante (...)*” (sic).

### ***El vicio de incongruencia no se encuentra establecido en el artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial como causal de nulidad***

Indicaron que en su libelo PDVSA GAS, S.A. confiesa que ha alegado una causal de nulidad del laudo arbitral no establecida en el artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial, “*lo cual hace inadmisibile el recurso de nulidad de conformidad con el artículo 45 de dicha ley*”.

Recalaron que un laudo arbitral solo puede ser anulado por las causales taxativamente establecidas en el artículo 44 *eiusdem*. Por tal razón, al haberse alegado una causal no establecida en dicha norma, solicitaron la declaratoria de inadmisibilidad de la demanda de nulidad. Sin perjuicio del anterior alegato, a todo evento presentaron argumentos para demostrar que el Laudo no incurre en incongruencia.

Consideraron importante destacar que “(...) *el hecho de que el Tribunal Arbitral no haya acogido los argumentos de PDVSA Gas no quiere decir que [el] Laudo se encuentre viciado de incongruencia negativa. En efecto, cada uno de los puntos señalados fueron analizados (...)*” (sic). (Añadido de la Sala).

Así, indicaron que el alegato de PDVSA GAS, S.A., sobre que debía verificarse la ocurrencia o no del evento fáctico establecido en la segunda parte del artículo 8.2 del contrato fue analizado por el laudo, por lo cual el mismo era *“infundado pues no era determinante o trascendente para la decisión”*.

Respecto al argumento de PDVSA GAS, S.A. sobre que corresponde a PROCOMPETENCIA el control y vigilancia de las prácticas que impidan la libre competencia, arguyeron que ese no fue un hecho controvertido en el proceso arbitral, por lo tanto *“no era determinante o trascendente para la decisión del caso”*.

En similar sentido, indicaron que el Tribunal Arbitral *“carece de competencia para pronunciarse sobre supuestas prácticas de libre competencia, lo cual le corresponde a Procompetencia...”*.

Por otra parte, alegaron que el Tribunal Arbitral *“procuró, como era su función, atenerse a la materia litigiosa según lo acordado por las partes en el Compromiso Arbitral y determinar cuál de las interpretaciones de las partes del artículo 8 del Contrato de Suministro debía prevalecer”*.

En cuanto a la defensa de PDVSA GAS, S.A. sobre que el propio lenguaje usado en el artículo 8.2 del Contrato evidencia cuál fue la intención de las partes, indicaron que el Tribunal Arbitral *“fue contundente al analizar dicho argumento”*, y citaron los puntos 72, 73 y 75 del Laudo. Por ende, ese alegato de incongruencia negativa es infundado, y así solicitaron fuese declarado.

En cuanto al plazo de duración fijado en la parte final del artículo 8.2 del contrato, alegaron que el Laudo se pronunció en el apartado 91, por lo cual ese argumento de incongruencia negativa también es infundado.

Respecto al alegato de PDVSA GAS, S.A., sobre que el Estado, de forma exclusiva, es quien tiene la potestad pública de fijar el precio del gas metano industrial en todo el territorio nacional, los apoderados de SIDOR, C.A. esgrimieron que *“el Tribunal Arbitral no analizó dicho argumento porque, en primer lugar, no era un hecho controvertido y,*

*además, escapa del ámbito de [su] competencia (...). Lo que sí analizó (...) era la idoneidad de las Resoluciones Ministeriales, a la luz del Contrato de Suministro para determinar el costo marginal de desarrollo del Gas Metano*". Por lo cual, también es infundado el vicio de incongruencia negativa. (Añadido de la Sala).

Finalmente, frente al argumento de PDVSA GAS, S.A., sobre que cualquier interpretación debía hacerse a la luz de las regulaciones vigentes para la fecha de suscripción del Contrato y atendiendo a las limitaciones legales al ejercicio de actividades económicas por razones de interés social, indicaron que el Tribunal Arbitral analizó el Contrato basándose en las regulaciones vigentes, como se evidencia del párrafo 72 del Laudo. Aunado a ello *"analizó el contenido de las Resoluciones Ministeriales concluyendo que las mismas al referirse al concepto 'costo marginal de desarrollo de gas metano' incluía una serie de consideraciones de interés social, subsidios cruzados y promoción de distintas regiones del país"*, como se expresa en los apartados 99, 101, 108 y 115, citados por SIDOR, C.A.

Por lo expuesto, concluyeron que todos los alegatos de incongruencia negativa expuestos por PDVSA GAS, S.A. son infundados, ya que la inconformidad de la demandante con el Laudo *"no deviene de que no se hayan analizado sus argumentos sino del hecho de que el Tribunal Arbitral no acogió sus interpretaciones (...)"*.

### ***Inexistencia del vicio de incongruencia por error***

Indicaron que PDVSA GAS, S.A. afirmó que el Tribunal Arbitral se pronunció sobre una controversia no prevista en el Compromiso Arbitral, por cuanto supuestamente *"(i) se centró sólo en los alegatos presentados por Sidor, (ii) consideró que el artículo 8.2 contiene una condición suspensiva y una condición resolutoria, lo cual no fue alegado por las partes, (iii) consideró que hay una obligación de equidad a cargo de PDVSA Gas de informar a Sidor sobre precios del gas metano cobrados a otras empresas de Guayana; (iv) invirtió la carga de la prueba al haber declarado que ciertas cifras presentadas por Sidor no habían sido objetadas por PDVSA Gas y por ello se consideraron aceptadas"* (sic).

Sobre lo anterior, a juicio de SIDOR, C.A. el Laudo no adolece del vicio de *“incongruencia por error pues se limita a la materia litigiosa del arbitraje y la decisión se circunscribe al ámbito competencial en los términos acordados por las partes mediante el Compromiso Arbitral”*.

Consideran que con su exposición PDVSA GAS, S.A. pretende *“una revisión del fondo de la controversia, aun cuando subsume su alegato en la causal establecida en el artículo 44 (d) de la LAC”* (sic).

A juicio de SIDOR, C.A. *“la verificación de la existencia de la causal de nulidad establecida en el artículo 44 (d) de la LAC se debe efectuar entre una comparación entre el Compromiso Arbitral (...) y el dispositivo del Laudo (...)”* (sic).

Después de transcribir lo que indican tanto el Compromiso como el Laudo impugnado, consideraron que el dispositivo del Laudo se ajusta a la materia litigiosa definida en el Compromiso Arbitral, pues simplemente se limita a *“(i) declarar que no se ha cumplido la condición de desaplicación del llamado beneficio de cliente más favorecido establecido en el Artículo 8.2 del Contrato de Suministro y (ii) declarar que debe prevalecer la interpretación dada por Sidor (...) y en consecuencia, dicho beneficio se encuentra aún vigente (...)”* (sic).

Por esta razón, consideran que *“es evidente que el alegato de nulidad del laudo conforme al artículo 44 (d) de la LAC es improcedente”* (sic).

Por otra parte, indicaron que PDVSA GAS, S.A. alega que el Laudo se pronunció sobre una controversia no prevista, al decidir que el artículo 8.2 del Contrato establece una condición suspensiva y una condición resolutoria. Tal alegato, a juicio de SIDOR, C.A. carece de sentido por cuanto los árbitros *“están limitados en cuanto a los hechos alegados por las partes, pero aplican el derecho sin estar limitados (...) conforme al principio iura novit curia”*.

En cuanto al alegato de incongruencia por haber decidido que existe una obligación de equidad de PDVSA GAS, S.A de informar a SIDOR, C.A. acerca del comportamiento

de los precios aplicables a las empresas, indicaron que “*Sidor no alegó la existencia de tal obligación de equidad; no obstante, es necesario aclarar que el Tribunal Arbitral no impuso a PDVSA Gas tal obligación, pues la misma no está contenida en el dispositivo del Laudo Arbitral, y por ello no forma parte de la cosa juzgada y, por tanto no causa gravamen alguno a PDVSA Gas*” (sic).

Por lo tanto, el Laudo no creó una nueva obligación de equidad en cabeza de PDVSA GAS, S.A., sino que “*en un análisis jurídico del artículo 8.2 (...) y del artículo 1.160 del Código Civil concluyó que existía tal obligación y que, la existencia de la obligación de equidad, desvirtuaba el alegato de PDVSA Gas de renuncia tácita del beneficio de cliente más favorecido por parte de Sidor y, en consecuencia, se desechó tal alegato*” (sic).

Finalmente, arguyeron que “*(...) el Laudo no invirtió la carga probatoria (...) sino que el Tribunal Arbitral utilizó las tablas comparativas suministradas por Sidor que fueron elaboradas en base a los elementos probatorios cursantes en autos para analizar las pruebas y tomar su decisión. En consecuencia, el Laudo no está viciado en incongruencia por error por inversión de la carga de la prueba (...)*” (sic).

### ***Inexistencia de violaciones al orden público***

Indicaron que el Laudo se dictó conforme a las disposiciones de orden público tanto en materia de hidrocarburos gaseosos como de libre competencia. Sobre este aspecto, comenzaron explicando el alcance del artículo 44 literal “f” de la Ley de Arbitraje Comercial que consagra como causal de nulidad de los Laudos la violación del orden público, indicando que esa nulidad procede “*únicamente cuando la materia sobre la cual versa la controversia es contraria al orden público. Por lo tanto, es incorrecta la afirmación de PDVSA Gas de que es procedente la denuncia de violación de orden público cuando la decisión del Laudo (dispositivo) es contraria al orden público*” (sic).

En su defensa, explicaron que “*la doctrina mayoritaria ha sido conteste en señalar que la causal de nulidad de laudos arbitrales establecida en el artículo 44 (f) LAC se refiere a la materia sobre la cual versa el laudo arbitral y que las premisas establecidas en*



*dichas normas se encuentra sujetas a lo establecido en el artículo 3 de la LAC” (sic).* Interpretación que tiene fundamento en el carácter taxativo de las causales de nulidad de los laudos arbitrales.

Ahora bien, indicaron que la controversia arbitral no se encuentra dentro de las materias que no pueden ser objeto de arbitraje, como lo reconoció PDVSA GAS, S.A. al suscribir tanto el Contrato de Suministro con la cláusula arbitral como el Compromiso Arbitral y presentar alegatos, defensas y pruebas en el procedimiento arbitral sin objetar la validez del mismo.

Por lo cual, el argumento de nulidad del laudo porque su decisión violaría el orden público en relación al régimen del gas y de la libre competencia debe ser -a juicio de SIDOR, C.A.- desestimado por no fundamentarse en alguna de las causales de nulidad del artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial.

#### ***Inexistencia del vicio de violación del régimen legal del gas***

PDVSA GAS, S.A. alegó que se violó el régimen legal de fijación de los precios del gas metano; sin embargo -indicaron los abogados de SIDOR, C.A- *“el Laudo establece claramente en el punto 117 (...) que no se pronuncia sobre la legalidad de las Resoluciones Ministeriales, sino que tales Resoluciones no son aplicables para determinar la verificación de la condición de desaplicación del cliente más favorecido (...)”*.

El Tribunal Arbitral *“concluyó que de conformidad con el artículo 8.2 del Contrato de Suministro, las Resoluciones (...) no constituían un mecanismo idóneo para determinar el coste marginal de desarrollo del Gas Metano. Como se puede apreciar, se trata de un punto de evidente análisis jurídico, sobre el cual el Tribunal Arbitral tiene plena competencia y que no está sujeto a revisión”*. Por otra parte, consideraron *“que el precio fijado por las Resoluciones Ministeriales no era el único precio que debía utilizarse como referencia para la aplicación de la cláusula de cliente más favorecido, pues también eran utilizables los precios fijados contractualmente”*.

Indicaron que el Tribunal Arbitral “*analizó ambas metodologías propuestas por las partes y consideró que la metodología que incluía los precios fijados contractualmente es la aplicable según la redacción del Contrato*” (sic).

El objeto de la controversia arbitral era, precisamente, determinar si se había configurado o no la condición de desaplicación del beneficio establecido en el Contrato (artículo 8.2) y no la validez de la aplicación general de las Resoluciones.

En criterio de SIDOR, C.A, “*PDVSA Gas interpreta erradamente cuál era el objeto del proceso arbitral, ya que el Laudo de manera evidente e indubitable no fija los precios (...) sino que simplemente se pronuncia sobre la interpretación válida de una cláusula contractual (...)*” (sic).

El pronunciamiento sobre la verificación de una condición de la cual depende la aplicación de una cláusula contractual “*no es violatoria a ninguna norma de orden público y, de ser así, PDVSA Gas no hubiera suscrito el Contrato de Suministro con Sidor (...)*” (sic).

La representación judicial de SIDOR, C.A. considera que PDVSA GAS, S.A., ha variado sus argumentos de conformidad con la situación procesal, pues durante todo el procedimiento arbitral “*consideró que era posible la regulación del precio del gas metano a través de vía contractual, ya que sus alegatos se fundaron en sostener que se había configurado la condición de desaplicación en forma definitiva del beneficio del cliente más favorecido, establecido en la cláusula 8.2. del Contrato (...)*”. De allí colige la contradicción de la parte actora, pues “*por una parte dice que el Laudo violó el régimen legal del gas al no aplicar las Resoluciones Ministeriales, pero por otro lado su pretensión básica es que Sidor pague el precio establecido en la cláusula 8.1 del Contrato de Suministro y no el precio establecido oficialmente (...)*” (sic).

Dicho alegato en el procedimiento arbitral “*es abiertamente contradictorio con el alegato de violación del orden público de la propia PDVSA Gas en su demanda de nulidad, pues el primero indica que el precio de gas metano debe ser fijado según lo dispuesto en el*

*Contrato, mientras que el segundo señala que el precio del gas metano debe ser fijado según se establece en las Resoluciones Ministeriales” (sic).*

A su juicio, en realidad PDVSA GAS, S.A. *“siempre ha considerado que el precio del gas metano debe calcularse según lo dispuesto”* en el artículo 8 del Contrato de Suministro y que *“la fijación del precio de forma contractual no implica una violación al régimen legal del gas (...)”*.

Finalmente, indicaron que resulta evidente que el Laudo Arbitral no viola el orden público ni es contrario al régimen legal del gas.

### ***Inexistencia del vicio de violación del régimen legal de la libre competencia***

PDVSA GAS, S.A. alegó que la interpretación del Laudo sobre la obligación de equidad de informarle a SIDOR, C.A. los precios aplicables a otras empresas es violatoria a la Ley para Promover y Proteger el Ejercicio de la Libre Competencia, y por lo tanto, el laudo estaría viciado de nulidad conforme a *“lo previsto en el artículo 44 (f) de la LAC”* (sic). Al respecto, SIDOR, C.A. reiteró que la causal de nulidad del artículo 44 (f) de la Ley de Arbitraje Comercial únicamente resulta procedente cuando la materia sobre la cual versa se encuentra en uno de los supuestos del artículo 3 *eiusdem*, que no coincide con el presente caso.

Sin perjuicio de lo anterior, destacaron que *“(i) es competencia exclusiva de Procompetencia la potestad de declarar que una conducta es violatoria de la Ley Procompetencia; (ii) el Tribunal Arbitral no es un agente económico por lo que no se encuentra dentro del ámbito de la aplicación de la Ley Procompetencia; (iii) no se configura un acuerdo para la fijación de precios y (iv) no se configura una práctica exclusionaria”* (sic).

### ***Competencia exclusiva de la Superintendencia para la Promoción y Protección de la Libre Competencia (PROCOMPETENCIA)***

Indicaron que correspondía exclusivamente a la entonces Superintendencia para la Promoción y Protección de la Libre Competencia la competencia exclusiva para determinar

la existencia de conductas prohibidas por la “*Ley Procompetencia*” (sic); por lo cual esta Sala Político-Administrativa no podría pronunciarse tal y como lo pretende PDVSA GAS, S.A.

En efecto, indicaron que si existiere una violación al régimen de la libre competencia, PROCOMPETENCIA tendría que haber iniciado un procedimiento administrativo sancionador, que culminaría con una Resolución, la cual podría ser impugnada.

***El Tribunal Arbitral no se encuentra dentro del ámbito de la aplicación de la “Ley Procompetencia” (sic)***

La “*Ley Procompetencia*” (sic) en su artículo 4 establece a quienes les resultan aplicables sus disposiciones. Son sujetos que gocen de personalidad jurídica y realicen actividades económicas en el territorio nacional o agrupen personas que realicen dichas actividades.

PDVSA GAS, S.A., consideró que la actuación del Tribunal Arbitral es violatoria de la “*Ley Procompetencia*” (sic) y que la decisión del Laudo configura prácticas restrictivas a la libre competencia. Alegato carente de sentido pues dicho Tribunal no puede considerarse un agente económico, no desarrolla ninguna actividad económica ni agrupa a personas que realicen dichas actividades.

Por otra parte, se preguntan “*¿cómo podría encontrarse viciado un laudo arbitral por unas supuestas condiciones que no se han verificado?*”. A su juicio tales argumentos evidencian que la intención de la parte demandante es “*utilizar la figura del recurso de nulidad como un recurso de apelación para que [esta] Sala Político Administrativa proceda a analizar el fondo de la controversia, a pesar de que tal requerimiento se encuentra vedado por la propia Ley*”. (Agregado de esta Sala).

***Inexistencia de violación del artículo 10 de la “Ley Procompetencia” (sic)***

PDVSA GAS, S.A, consideró que la obligación de equidad de informar a SIDOR, C.A., acerca del comportamiento de los precios “*materializaría la práctica restrictiva de la libre competencia establecida en el artículo 10 (1) de la Ley Procompetencia*” (sic).

Al respecto, la representación de SIDOR, C.A., indicó que “*uno de los requisitos esenciales para la configuración de la práctica prevista en el artículo 10 (1) de la Ley Procompetencia, es que el acuerdo se celebre entre agentes económicos que sean competidores entre sí. Ahora bien, en el presente caso, las empresas del sector del Hierro y Acero ubicadas en la Región Guayana a las que PDVSA Gas también les suministra gas metano, no son competidoras de Sidor, ya que se encuentran en distintos niveles de la cadena de producción, y además, los productos que ofrecen al mercado son de distinta naturaleza a los comercializados por Sidor (...)*” (sic).

Por otra parte, estiman que hay una contradicción en los argumentos de los apoderados de la demandante, pues por una parte afirmarían que el acuerdo se daría entre PDVSA GAS, S.A., y SIDOR, C.A., y por otro lado, pareciera sostener que SIDOR, C.A., utilizaría la información recibida para llegar a un acuerdo para la fijación de precios con sus supuestos competidores. “*Sin embargo, ambos alegatos, además de contradictorios, resultan errados conforme a lo previsto en el artículo 10 (1) de la Ley Procompetencia. (...) el acuerdo debe ser entre competidores, y en el presente caso, la obligación es entre PDVSA Gas y Sidor, quienes evidentemente no son competidores*” (sic). Además, en ningún caso se verifica la intención de las partes de restringir la libre competencia.

Consideraron importante resaltar “*que la obligación de equidad no requiere que PDVSA Gas le indique a Sidor el nombre de la empresa específica, sino simplemente el comportamiento de los precios del gas metano, que es sólo uno de los elementos utilizados por esas empresas para la elaboración de su producto final*” (sic).

En cuanto al alegato de PDVSA GAS, S.A., de que el intercambio de información sobre el comportamiento de los precios puede tener por efecto la distorsión o restricción de la libre competencia, indicaron que “*el simple intercambio de información no constituye una práctica prohibida por la Ley Procompetencia*”; añadiendo que “*ni siquiera existiría*

*un intercambio de información ni contacto entre los competidores, pues quien entregaría la información a Sidor sería la propia PDVSA Gas (...)*” (sic).

Por tanto, indicaron que *“resulta absurdo solicitar que se anule el Laudo por unos hechos que no han ocurrido, presumiendo la mala fe de las actuaciones futuras que pudiere efectuar Sidor y sus supuestos competidores y sobre todo cuando las otras empresas del sector Hierro y del Acero de la Región Guayana no son competidores de Sidor, ya que se encuentran en distintos niveles de la cadena de producción”*. Y el gas metano *“es sólo uno de los muchos elementos utilizados por todas esas empresas en su proceso de producción, por lo que el conocimiento del precio por el cual es adquirido no es un elemento suficiente para llegar a un acuerdo para restringir la libre competencia de un mercado”* (sic).

***Inexistencia de violación del artículo 6 de la “Ley Procompetencia”*** (sic)

Según PDVSA GAS, S.A., la aplicación del beneficio de cliente más favorecido a SIDOR, C.A., la haría disfrutar de un mejor precio respecto de sus competidores y por tanto *“se incurriría en la práctica restrictiva de la libre competencia prevista en el artículo 6 de la Ley Procompetencia”* (sic).

Respecto a ese alegato, resaltaron que PROCOMPETENCIA ha establecido los requisitos concurrentes para que pueda configurarse la *“práctica exclusionaria”* prevista en esa norma.

Según la representación de SIDOR, C.A., la empresa accionante no señaló en su demanda cómo se cumplen los requisitos para que verifique la conducta exclusionaria que según ella deriva del Laudo; no asoma argumento con fundamento probatorio, y *“se limita a presumir la mala fe de Sidor”* (sic) de tener la intención de excluir la entrada de nuevos competidores al mercado.

A su juicio, la industria del gas es una actividad económica con altísimas barreras, especialmente legales y financieras (ubicación del yacimiento, obtención de permisos,

financiamiento para la instalación de la industria, entre otros), “pero el precio del gas metano no es una de las barreras a la entrada más importantes para esa industria”.

En consecuencia, “*resulta simplemente absurdo alegar que por el solo hecho de que Sidor obtenga el gas metano al mismo precio que el cliente más favorecido de PDVSA Gas es una conducta idónea para imposibilitar o dificultar la entrada de nuevos competidores a la industria de la siderurgia*” (sic). Incluso es posible que un nuevo competidor en la industria adquiriera de PDVSA GAS, S.A., el gas metano al mismo precio que SIDOR, C.A., si se incluye el beneficio del cliente más favorecido.

Expusieron que otra contradicción del alegato de PDVSA GAS, S.A., es que “*en primer lugar alega que el Laudo viola el orden público de la libre competencia porque facilitaría a Sidor y a sus competidores llegar a un acuerdo para fijar el precio de sus productos y, seguidamente, alega que la misma consideración del Laudo viola el orden público de la libre competencia porque permitiría a Sidor para imposibilitar o dificultar la entrada de nuevos competidores al mercado*”. Entonces, se preguntan: “*...¿según PDVSA Gas, pretende Sidor llegar a un acuerdo con sus competidores o excluirlos del mercado?*” (sic).

Sobre este punto concluyeron que “*(...) no se verifican los requisitos concurrentes de procedencia para la verificación de una práctica exclusionaria, por lo que el Laudo no viola el orden público de la libre competencia, específicamente el artículo 6 de la Ley Procompetencia*” (sic).

Finalmente, solicitaron que se declare sin lugar la demanda de nulidad interpuesta por la representación judicial de la empresa PDVSA GAS, S.A., con la expresa condenatoria en costas.

Igualmente, cabe destacar que en fecha 14 de octubre de 2010, los abogados Juan Pablo José Guerrero Cayama y Luis Armando Fortoul Frías, ya identificados, actuando en su carácter de apoderados judiciales de la sociedad mercantil SIDOR, C.A., consignaron escrito de **informes** mediante el cual ratificaron los argumentos esgrimidos en el escrito de contestación.

**IV**

**DE LOS ALEGATOS DE LOS MIEMBROS DEL**

**TRIBUNAL ARBITRAL**

En fechas 10 y 17 de marzo de 2009, los ciudadanos René Plaz Bruzual, Luis Alfredo Araque Benzo y Eugenio Hernández-Bretón, ya identificados, en su carácter de integrantes del Tribunal Arbitral, consignaron escrito de alegatos y defensas, ratificado el 2 de abril de 2009, en el cual arguyeron lo siguiente:

En primer lugar efectuaron un conjunto de consideraciones previas sobre su labor como árbitros y su participación en el presente juicio, que de forma resumida son las siguientes:

-Que el Tribunal Arbitral cesó en sus funciones con la emisión del Laudo y su posterior aclaratoria. Por lo que, en este proceso, carecen de cualidad.

-Que el hecho de dictar el Laudo no convierte al árbitro en parte del litigio; que en el proceso de nulidad del Laudo las partes son aquellas que han sido también parte en el procedimiento arbitral; y en consecuencia *“no se puede pretender citar[los] con un carácter de árbitros que ya no deten[tan]”*. (Agregados de la Sala).

-En cuanto a la naturaleza del recurso de nulidad del laudo arbitral, indicaron que el mismo sólo tiene por objeto revisar *“en una limitada y precisa medida -cual es la impuesta por la interpretación restrictiva de unas causales taxativas de nulidad- la validez del laudo, sin que pueda entenderse que los jueces llamados a conocer sobre ello estén autorizados para entrar en el fondo de la controversia”*.

-Que el Laudo objeto de impugnación tuvo como misión la interpretación de la cláusula contractual, *“lo que implica que la apreciación de la común intención de las partes en un contrato no es controlable en el marco del recurso de nulidad previsto en la*



*Ley de Arbitraje Comercial, donde las denuncias permitidas son únicamente las estrictamente establecidas en el artículo 44 de dicha Ley”.*

-Destacaron la importancia de la sentencia de la Sala Constitucional del 17 de octubre de 2008, sobre la interpretación del artículo 258 de la Constitución, en concreto sobre la noción de orden público allí analizada

En cuanto a los vicios invocados en el recurso de nulidad expusieron lo siguiente:

En relación con la denuncia de **inmotivación** indicaron que el Laudo impugnado fue perfectamente motivado *“pues el mismo expresó las razones de hecho y de derecho que sirvieron de fundamentos del dispositivo; los hechos fueron establecidos con ajustamiento a las pruebas que los demuestran; los preceptos legales y principios generales del Derecho fueron aplicados a las circunstancias fácticas previamente establecidas (...)”* (sic).

En cuanto al vicio de inmotivación por silencio de pruebas, consideraron que el laudo valoró todo el material probatorio evacuado por las partes; y en cuanto a las declaraciones y opiniones dadas por testigos y expertos, señalaron que *“al tener como objeto el derecho aplicable al caso concreto, no son susceptibles de valoración”*. Añadieron que la carga probatoria solo puede versar sobre hechos y no sobre el derecho o su interpretación. En cuanto a otras declaraciones de expertos, indicaron que las mismas versaban sobre hechos no controvertidos, o especialmente convenidos por las partes.

En todo caso, alegaron que el vicio por silencio de pruebas no constituye un vicio de nulidad del laudo y, por tanto, no es admisible su denuncia, a tenor de lo establecido en el artículo 45 de la Ley de Arbitraje Comercial. Y en el supuesto negado que fuera permitida dicha denuncia, *“las mismas no justificarían la nulidad del fallo por no ser determinantes del dispositivo del mismo (...)”*, pues, como se dijo, versaban sobre la interpretación del derecho o de hechos no controvertidos.

Por lo expuesto, concluyeron que la denuncia de inmotivación por silencio de pruebas *“(...) debe ser desechada por cuanto el tribunal arbitral valoró todos los*

*elementos probatorios presentados por las partes relacionados con los hechos controvertidos”.*

En cuanto a la delación de omisión y error en la apreciación de los hechos alegados, indicaron en primer término que los vicios atinentes al razonamiento del juez no son errores formales del procedimiento sino errores de fondo o de juzgamiento y, como tales, no son denunciables mediante el recurso de nulidad establecido en el artículo 44 literal “c” de la Ley de Arbitraje Comercial.

Igualmente indicaron que *“las razones por las cuales los precios fijados en las Resoluciones Ministeriales (...) no constituyen el evento de desaplicación del beneficio contenido en la cláusula 8.2 del contrato se encuentran contenidas en forma clara y precisa en los párrafos que van del 72 al 84 del laudo arbitral”*. Asimismo, las razones que explican por qué el precio base y el precio meta establecido en dichas Resoluciones no corresponden al Costo Marginal de Desarrollo se encuentran expuestas en los párrafos 84 y siguientes. El Laudo no omitió explicaciones ni razones para rechazar o adoptar los argumentos de las partes.

Expusieron que *“(...) es necesario resaltar que la interpretación del contrato es de la soberana apreciación de los jueces de fondo, pues, una vez establecidos los hechos por el juez, no existe regla jurídica que ordene al juez la forma en que habrá de realizar su interpretación”*.

En consecuencia, concluyeron que *“visto que el laudo no cometió error alguno en la aplicación del artículo 1.160 del Código Civil, ni apreció falsamente los hechos alegados y, en cualquier caso, que los motivos erróneos o la errónea apreciación de los hechos alegados no constituyen violaciones del procedimiento establecido en la Ley de Arbitraje Comercial; (...) que no es admisible a través del recurso de nulidad la revisión de errores de juzgamiento por no constituir éstos causales de nulidad establecidos en el artículo 44 (...), y que por demás la interpretación del contrato es de la soberana apreciación de los árbitros, la presente denuncia debe ser desechada”*.

Sobre la denuncia de falsa motivación del laudo por referirse a la existencia de una obligación de equidad, explicaron que “(...) *la supuesta falsa motivación alegada, corresponde a una denuncia por falsa aplicación de una norma jurídica, [por lo cual] la misma debe ser desechada pues la Ley de Arbitraje Comercial no da cabida a la revisión de los errores de juzgamiento (...). En cualquier caso, la denuncia debe ser igualmente desechada por cuanto el artículo 1.160 [del Código Civil] fue correctamente aplicado*”. (Agregados de la Sala).

Por lo que atañe al alegato de **motivación contradictoria**, señalaron que “*no existe contradicción en las afirmaciones realizadas en el laudo, pues el elemento característico de la modalidad de las obligaciones conocida como la condición es la incertidumbre de la ocurrencia del hecho del cual se hace depender la obligación, ello, independientemente que se tenga o no certeza del tiempo en que aquél pueda ocurrir*” (sic).

Respecto al supuesto vicio de **incongruencia** del Laudo, indicaron que “*en cuanto a las peticiones y advertencias denunciadas como no tomadas en cuenta (...) el laudo no tenía necesidad de pronunciarse pues no le correspondía a PDVSA GAS ningún derecho de determinar, luego del acta de Misión, cuál es el límite de las facultades del tribunal (...). En cualquier caso, el tribunal arbitral respetó los límites de su misión y en este sentido: i) no hizo ningún pronunciamiento sobre materias relacionadas con la libre competencia, ii) no hizo ningún pronunciamiento sobre la naturaleza, validez, extensión o aplicación del beneficio que no fuera necesario para cumplir su misión; y iii) no se pronunció ni desconoció el mérito de la regulación del gas en Venezuela, limitándose a indagar sobre la voluntad común de las partes con respecto al hito de que deja sin vigencia la cláusula de nación o cliente más favorecido*” (sic).

Explicaron de forma detallada cómo el Laudo arbitral determinó el *thema decidendum* y resolvió el mismo conforme a las pretensiones y defensas de las partes. Concluyeron afirmando que “(...) *es falso que el laudo adolezca del vicio de incongruencia pues la decisión fue tomada con arreglo a la pretensión deducida por el demandante y a las defensas opuestas por el demandado, en los términos en que quedó planteado el tema controvertido según lo acordado por las partes en el compromiso arbitral de fecha 6 de*

*septiembre de 2002 y en el Acta de Misión de fecha 14 de agosto de 2003 y, por ello, la denuncia planteada debe ser desechada”.*

En cuanto al alegato de **incongruencia por error del tribunal arbitral**, por considerar que el Laudo excede de lo establecido en el Compromiso Arbitral, y por tanto una infracción del artículo 44 literal “d” de la Ley de Arbitraje Comercial, los miembros del mencionado tribunal indicaron que *“ninguna de las denuncias particulares realizadas por PDVSA GAS se refieren al literal ‘d’ del artículo 44 y, por ello, las mismas carecen de todo fundamento. Todas las denuncias se refieren o bien a supuestos errores de actividad o de juzgamiento, pero no vicios referidos a la extralimitación de las potestades del tribunal arbitral (...)”* (sic).

En tal sentido, indicaron que es falso que el examen del Tribunal se centrara solo en las defensas de SIDOR, C.A.; que se realizó una calificación jurídica sobre la modalidad a la cual estaba sometida la cláusula 8.2 del contrato, a los fines de cumplir su labor de interpretación; no hay incongruencia en sentido alguno cuando la decisión del juez presenta la cuestión de derecho en forma distinta a como fue expuesta por las partes; y el tribunal no invirtió la carga de la prueba, pues valoró la inspección judicial en su mérito de acuerdo a la sana crítica. Por lo expuesto, consideran que *“el laudo arbitral es perfectamente congruente con los asuntos planteados por las partes, razón por la cual la denuncia debe ser desechada”*.

Sobre las denuncias de **violación del orden público**, como causal establecida en el literal “f” del artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial, reiteraron que las mismas deben ser examinadas a la luz de la sentencia de la Sala Constitucional del 17 de octubre de 2008.

Desestimaron los argumentos relacionados con la presunta violación al régimen jurídico regulatorio de fijación de precios del gas metano, pues el Laudo se limitó a determinar *“si la condición de desaplicación de la cláusula de cliente más favorecida se verificó y, en consecuencia, si el referido beneficio se encuentra vigente”*.

De manera que, a su juicio, no hay infracción del orden público, *“(...) pues la interpretación contenida en el laudo no impide que aplique el límite mínimo establecido en*

*el párrafo segundo del artículo 3 de la Resolución Conjunta de 1997; pues el laudo arbitral, al constituir una sentencia declarativa, no se sustituye en el órgano regulador para autorizar precios fijados convencionalmente; y por último, pues la misión encomendada al tribunal fue la interpretación de una cláusula contractual (...)*”.

En relación con la presunta violación de las **normas que regulan la libre competencia**, específicamente los artículos 6 y 10 ordinal 1° de la entonces vigente Ley para la Promoción y Protección de la Libre Competencia, indicaron lo siguiente:

Respecto a la supuesta violación del artículo 10 ordinal 1° de la referida Ley, por haberse establecido que el vendedor tiene la obligación de equidad de informar al comprador sobre el comportamiento de los precios del gas metano, indicaron que SIDOR, C.A., y PDVSA GAS, S.A., no son empresas competidoras, por lo que en ningún caso podrían incurrir en violación de la referida norma.

Indicaron que resulta inexplicable que la fijación de precios entre vendedor y comprador pueda constituir una práctica prohibida por la Ley, que de hecho todos los vendedores acuerdan precios con sus compradores y que el hecho de que *“tal práctica pueda generar algún efecto anticompetitivo, solo puede determinarse a través de un análisis del mercado relevante, pero en ningún caso puede tenerse como per se anticompetitiva”*.

En cuanto a la alegada violación del artículo 6 de la ley en referencia, que consagra la prohibición de la práctica exclusionaria, indicaron que las infracciones a dicha disposición *“implican un análisis económico del mercado relevante (...) a los fines de determinar los agentes económicos participantes así como el poder de mercado del presunto infractor (...). Lo anterior impide que se conozca a priori si la cláusula establecida en el artículo 8.2 del contrato de suministro de gas produce o no efectos anticompetitivos, lo cual no era una competencia del tribunal arbitral”*.

Reiteraron que *“(...) el tribunal arbitral no tenía facultades atribuidas por las partes a los fines de determinar si la cláusula interpretada constituye o no una cláusula ilícita (...) pues ello escapa de su misión y a su competencia. El único órgano competente*

*para pronunciarse sobre esta materia es la Superintendencia para Proteger y Promover la Libre Competencia”.*

Respecto a la denuncia de violación de la Ley de Privatización, pues la misma consagra que los procesos de privatización deben estar enmarcados a mantener la libre competencia y el desarrollo de la capacidad competitiva, expusieron que *“no existen elementos que permitan determinar a priori la existencia de efectos anticompetitivos de la cláusula objeto de interpretación por el laudo arbitral (...)”*. Por lo que consideraron que *“es falso que las disposiciones del laudo arbitral resulten violatorias de la Ley de Privatización”*.

Seguidamente, establecieron las siguientes conclusiones:

*“3.1 El recurso de nulidad previsto en el artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial sólo tiene por objeto revisar la validez del laudo, sin que pueda entenderse que los jueces llamados a conocer sobre ello estén autorizados para entrar en el fondo de la controversia.*

*3.2 Las causales de nulidad contempladas en el artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial son taxativas y su interpretación debe ser restrictiva.*

*3.3 Esta demanda de nulidad de laudo arbitral debe ser examinada a la luz de los planteamientos expuestos por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en la sentencia de 17 de octubre de 2008, caso Recurso de Interpretación del artículo 258 de la Constitución, (...).*

*3.4 El proceso arbitral está guiado por el principio finalista de las formas y en consecuencia solo aquellos quebrantamientos de formas que causen indefensión pueden dar lugar a la nulidad del laudo.*

*3.5 La interpretación del contrato corresponde a la soberana interpretación de los jueces de fondo y la justicia de la misma no puede ser revisada mediante el recurso de nulidad establecido en la Ley de Arbitraje Comercial.*

*3.6 El laudo arbitral fue perfectamente motivado, pues el mismo expresó las razones de hecho y de derecho que sirvieron de fundamentos del dispositivo; los hechos fueron establecidos con ajustamiento a las pruebas que los demuestran; fueron aplicados los preceptos legales y los principios generales del Derecho a las circunstancias fácticas previamente establecidas, siendo que en ningún momento durante el procedimiento, ni a través del laudo, el tribunal arbitral ha colocado en indefensión a PDVSA GAS.*

*3.7 El laudo no incurrió en el vicio de silencio de pruebas denunciado por PDVSA GAS en su recurso, pues el tribunal arbitral analizó todo el material probatorio relacionado con los hechos controvertidos. En cualquier caso, aun cuando ninguna prueba fue silenciada, tal vicio no corresponde a un vicio de inmotivación, razón por la cual la denuncia por ese motivo debe ser desechada.*

*3.8 El laudo no presenta motivos erróneos o la errónea apreciación de los hechos. En cualquier caso, aún cuando la motivación dada es perfectamente exhaustiva y correcta, la motivación errada no constituye un incumplimiento del procedimiento establecido en la Ley de Arbitraje Comercial, sino un vicio de juzgamiento, y en consecuencia, la denuncia por esos motivos debe ser desechada.*

*3.9 Los motivos del laudo no presentan contradicciones. En cualquier caso, simples o aparentes contradicciones en los motivos del laudo no configuran el vicio de inmotivación, razón por la cual, no existe incumplimiento del procedimiento establecido en la Ley de Arbitraje Comercial y en consecuencia, la denuncia por esos motivos debe ser desechada.*

*3.10 El laudo no incurre en el vicio de incongruencia, pues la decisión fue tomada con arreglo a la pretensión deducida por el demandante y a las defensas opuestas por el demandado, ello, según los términos en que quedó planteado el tema controvertido conforme al compromiso arbitral de fecha 6 de septiembre de 2002 y al Acta de Misión de fecha 14 de agosto de 2003. En consecuencia, la denuncia por este motivo debe ser desechada.*

*3.11 El laudo arbitral no resuelve controversias no previstas en el acuerdo de arbitraje ni contiene decisiones que exceden del acuerdo arbitral, razón por la cual debe ser desechada la denuncia planteada por PDVSA GAS.*

*3.12 La interpretación del laudo no contradice los límites del orden público establecidos en el parágrafo segundo del artículo 3 de la Resolución Conjunta de 1997, pues el mismo se limitó a determinar si la condición de desaplicación de la cláusula de cliente más favorecido se verificó y, en consecuencia, si el referido beneficio se encuentra vigente. En consecuencia, la denuncia por estos motivos debe ser desechada.*

*3.13 El laudo no cuestiona o desconoce la validez de las Resoluciones Ministeriales de fijación de precios o el contenido de las mismas, ni el tribunal arbitral se ha sustituido indebidamente en la autoridad administrativa competente, ya que el laudo se limitó a determinar si la condición de desaplicación de la cláusula de cliente más favorecido se verificó y en consecuencia si el referido beneficio se encuentra vigente. En consecuencia, la denuncia por estos motivos debe ser desechada.*

*3.14 La interpretación dada en el laudo no viola la Ley para la Promoción y Protección de la Libre Competencia, ni la Ley de Privatización. En consecuencia, la denuncia por este motivo debe ser desechada” (sic).*

Finalmente, pidieron que se declare sin lugar la demanda de nulidad interpuesta contra el Laudo Arbitral dictado el 25 de junio de 2004, en el procedimiento de arbitraje institucional y de derecho sustanciado en el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Caracas entre SIDOR, C.A. y PDVSA GAS, S.A.

## V

### CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

#### Puntos previos:

#### *-Sobre el acto alternativo de resolución de controversias*

Esta Sala Político-Administrativa, habida cuenta que la interpretación de la Cláusula 8.2 del Contrato suscrito entre las sociedades mercantiles SIDOR, C.A., y PDVSA GAS, S.A., involucra intereses patrimoniales de la República, por cuanto se trata de dos empresas del Estado, mediante auto para mejor proveer Nro. AMP-020 del 2 de marzo de 2011, estimó necesario acudir al mandamiento consagrado en los artículos 258 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y 6 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, a través de los cuales se insta a la promoción de los 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, que en definitiva va en procura del derecho a la tutela judicial efectiva, consagrado en el artículo 26 de la Carta Magna.

Por tanto, con el ánimo de mantener el equilibrio justo entre los intereses debatidos, ordenó notificar a las sociedades mercantiles PDVSA GAS, S.A., y SIDOR, C.A., así como a la Procuraduría General de la República, instándolos a participar en un acto alternativo de resolución de controversias.



Habiendo manifestado los apoderados de ambas partes el interés de sus representadas en participar en dicho acto, este Alto Tribunal, en fecha 1° de junio de 2011, dictó el auto para mejor proveer Nro. AMP-062, mediante el cual se fijó para las dos de la tarde (2:00 p.m.) del quinto (5°) día de despacho siguiente a que constara en el expediente la última de las notificaciones, para que tuviera lugar el acto alternativo de resolución de controversias. En ese sentido, se ordenó librar oficios dirigidos a las sociedades mercantiles PDVSA GAS, S.A., y SIDOR, C.A., así como a la Procuraduría General de la República.

El 9 de agosto de 2011, una vez practicadas las notificaciones ordenadas, se fijó el acto alternativo acordado para el día 22 de septiembre de 2011 a las dos de la tarde (2:00 p.m.). Las partes pidieron el diferimiento de dicha audiencia para una próxima oportunidad. Luego, se hicieron reuniones los días 21 de marzo de 2012, 7 de noviembre de 2013 y 9 de octubre de 2014; en esta última fecha las partes solicitaron un diferimiento de ciento ochenta (180) días continuos para presentar la resolución definitiva a la controversia planteada, petición ésta que fue acordada por decisión Nro. 01558 del 19 de noviembre de 2014.

No obstante todas las reuniones celebradas y el acuerdo de las partes de presentar la resolución definitiva a la controversia, el 4 de noviembre de 2015 se dejó constancia del vencimiento del lapso establecido en la decisión Nro. 01558 del 19 de noviembre de 2014, sin que hasta la presente fecha los apoderados de las empresas involucradas presentaran la propuesta de solución a la que se habían comprometido ante este Alto Tribunal.

Con posterioridad las partes no han efectuado ninguna actividad procesal. Por lo cual, la Sala da por concluido el acto alternativo de resolución de controversia, y pasará a decidir el mérito de la presente causa. Así se determina.

#### ***-Sobre la cualidad procesal de los miembros del Tribunal Arbitral***

Mediante auto del 7 de septiembre de 2004, el órgano sustanciador al admitir la presente causa ordenó **citar** tanto a la sociedad mercantil SIDOR, C.A., como a los integrantes del Tribunal Arbitral. También se acordó notificar al Centro de Arbitraje de la

Cámara de Comercio de Caracas. Tal emplazamiento dio lugar a algunas incidencias procesales, como se puede evidenciar de la narrativa del presente fallo.

Por su parte, los árbitros en los escritos presentados en fechas 10 y 17 de marzo y 2 de abril de 2009 efectuaron un conjunto de consideraciones sobre su participación en el presente juicio, indicando que el Tribunal Arbitral cesó en sus funciones con la emisión del Laudo y su posterior aclaratoria; por lo que consideraron que en este proceso carecen de cualidad. Asimismo, indicaron que el hecho de dictar el Laudo no los convierte en parte del litigio; y en consecuencia, no debieron ser citados con el “*carácter de árbitros*” que ya ellos no detentaban.

A los fines de emitir pronunciamiento sobre este punto, esta Sala estima oportuno, en primer lugar, citar el artículo 33 de la Ley de Arbitraje Comercial (Gaceta Oficial Nro. 36.430 de fecha 7 de abril de 1998) que establece las causas de cesación de los tribunales arbitrales, a saber:

*“Artículo 33. El tribunal cesará en sus funciones:*

- 1. Cuando no se haga oportunamente la consignación de los gastos de honorarios prevista en esta Ley.*
- 2. Por voluntad de las partes.*
- 3. Por la emisión del laudo, o de la providencia que le corrija o complemente.*
- 4. Por la expiración del término fijado para el proceso o el de su prórroga”. (Subrayado de esta Sala).*

Como se colige de la parte subrayada de la mencionada disposición, una de las formas de extinción de los tribunales arbitrales es cuando se dicta el laudo o “*la providencia que le corrija o complemente*”, por lo cual, tal como lo alegaron los entonces árbitros, sus funciones cesaron al haberse dictado el Laudo (11 de mayo de 2004) y su posterior aclaratoria (desestimada en fecha 25 de junio del mismo año).

Además de lo anterior, es preciso recordar que en los procesos judiciales quienes ostentan la legitimación procesal son las personas que actúan en juicio como titulares de una relación jurídica. Por lo tanto, la legitimación (activa y pasiva) en los juicios de nulidad de laudos arbitrales le corresponde a los sujetos que han sido partes en el procedimiento de

arbitraje; y eventualmente a quienes no habiendo sido partes puedan acreditar que la decisión arbitral incide o afecta de alguna forma sus derechos o intereses. Pero los árbitros como tales no pueden actuar como una parte más en estos procesos, por cuanto ellos no son los titulares de los derechos e intereses legítimos que se encuentran en litigio. De manera que, los tribunales arbitrales y los miembros que lo integren no pueden ser **citados** como demandados en estos juicios de nulidad. Eventualmente, si así lo estima el juez de la causa, podrá notificar al centro de arbitraje donde se constituyó el tribunal arbitral o a los árbitros cuando se trate de arbitrajes independientes, solo a los fines de su conocimiento o, cuando se requiera alguna información o documentación vinculada con el procedimiento arbitral.

En el caso de autos, a pesar de que inicialmente se citaron a los miembros del Tribunal Arbitral lo que se tradujo, como se indicó antes, en numerosos trámites para lograr el emplazamiento de los mismos, el Juzgado de Sustanciación posteriormente subsanó dicha actuación procesal incorrecta, mediante auto del 2 de abril de 2009, a través del cual dejó sin efectos las citaciones ordenadas. En tal sentido, expuso:

*“Por auto de fecha 7.09.04, este Juzgado admitió la solicitud de nulidad planteada por la empresa PDVSA GAS, S.A. contra el Laudo Arbitral dictado en fecha 11 de mayo de 2004, por el Tribunal de Arbitraje integrado por los árbitros Doctores Eugenio Hernández Bretón, René Plaz Bruzual y Luis Alfredo Araque, ordenando en consecuencia emplazarlos, así como a la empresa Siderúrgica del Orinoco, C.A. (SIDOR), para que dieran contestación a la demanda dentro de los veinte (20) días de despacho siguientes al último de los citados.*

*Ahora bien, tal como lo han señalado los integrantes del Tribunal Arbitral que dictó el Laudo cuya nulidad ha sido solicitada, este Juzgado, por una inadvertencia, procedió a emplazarlos cuando lo que correspondía era solo notificarlos de dicha solicitud, es por ello que, a tenor de lo establecido en el artículo 206 del Código de Procedimiento Civil, se deja sin efecto las citaciones ordenadas, y como quiera que han concurrido al proceso, se entiende que se encuentran notificados del mismo. Así se decide”.*

De todo lo expuesto, concluye la Sala que los abogados Eugenio Hernández-Bretón, René Plaz Bruzual y Luis Alfredo Araque Benzo, antes identificados, carecen de cualidad

pasiva en este juicio, por lo cual, sus escritos de alegatos solo serán considerados como una opinión. Así se determina.

### **Del fondo del recurso de nulidad contra el Laudo Arbitral**

Corresponde a esa Sala dictar pronunciamiento de mérito en la demanda de nulidad ejercida el 1° de julio de 2004, por los abogados Jairo Ching Castillo, Rosa Virginia Superlano y Andrés José Linares Benzo, antes identificados, actuando con el carácter de apoderados judiciales de la sociedad mercantil PDVSA GAS, S.A., contra el **Laudo Arbitral** dictado el 11 de mayo de 2004 (y cuya aclaratoria fue desestimada en fecha 25 de junio del mismo año), por el Tribunal Arbitral, integrado por los abogados Eugenio Hernández-Bretón, René Plaz Bruzual y Luis Alfredo Araque Benzo, antes identificados, constituido en el CENTRO DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE CARACAS, con motivo del procedimiento iniciado en ejecución del compromiso arbitral suscrito el 6 de septiembre de 2002 entre las empresas PDVSA GAS, S.A., y SIDOR, C.A, con ocasión del Contrato de Suministro de Gas Metano celebrado entre ambas sociedades de comercio el 17 de septiembre de 1997.

A los fines de determinar cuál era el objeto de la “Disputa” sometida a arbitraje, es preciso citar el contenido esencial del mencionado “Compromiso” del 6 de septiembre de 2002, en el cual ambas partes acordaron:

*“Primera: La Disputa será resuelta mediante arbitraje institucional en la ciudad de Caracas (...) y de acuerdo con las disposiciones del Reglamento General del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Caracas (...).*

*Segunda: A los efectos de precisar y delimitar el objeto de la Disputa, las Partes declaran que el mismo consiste en la interpretación divergente que cada una de ellas ha dado muy particularmente al artículo 8 del contrato, el cual dispone:*

*(...omissis...)*

*a. Para SIDOR no se ha configurado la condición de desaplicación del beneficio establecido a su favor en el numeral 8.2. del artículo 8, es decir, el tratamiento de nación más favorecida y en consecuencia dicho beneficio se encuentra aún vigente y por tanto le es aplicable el mejor precio fijado o correspondiente a las empresas establecidas de la Región Guayana y del Sector Hierro y Acero, bien sea que tal*

*precio se haya establecido o se establezca mediante resolución o convencionalmente.*

*b. Para PDVSA GAS, por el contrario, ya se configuró la condición de desaplicación en forma definitiva del beneficio de nación más favorecida establecido a favor de SIDOR en el numeral 8.2. del artículo 8, desde que se alcanzó el costo marginal de desarrollo del Gas Metano como precio base de 0.69 US \$/MMBTU con la entrada en vigencia de la Resolución N° 315 del Ministerio de Energía y Minas que fijó el precio del Gas Metano en todo el territorio nacional (...) y por tanto no le es aplicable a SIDOR el mejor precio fijado o correspondiente a las empresas establecidas de la Región Guayana y del Sector Hierro y Acero” (sic). (Vid. folios 61 al 70 pieza 4 del expediente).*

Por lo tanto, tal como quedó expuesto, la controversia a decidir por el arbitraje consistió en determinar “...cuál de las interpretaciones divergentes que las Partes han dado al Artículo 8 del Contrato de Suministro de Gas Metano suscrito entre ellas el 17 de septiembre de 1997, el cual entró en vigencia el 27 de enero de 1998 (...) en cuanto a la vigencia o desaplicación del beneficio de Cliente (Nación) más Favorecido (a), debe prevalecer” (vid., fundamento 14 del Laudo).

Las aludidas “interpretaciones divergentes”, fueron sintetizadas por el Tribunal Arbitral, en los fundamentos 15 y 16 del Laudo, en la forma siguiente:

- “15. Según la interpretación dada por la Demandante [SIDOR, C.A.] no se ha configurado la condición de desaplicación del beneficio establecido a su favor en el numeral 8.2 del Artículo 8, es decir, el tratamiento de nación más favorecida y en consecuencia, dicho beneficio se encuentra vigente y por tanto le es aplicable el mejor precio fijado o correspondiente a las empresas establecidas de la Región Guayana y del Sector Hierro y Acero, bien sea que tal precio se haya establecido o se establezca mediante resolución o convencionalmente.
16. Según la interpretación dada por la Demandada [PDVSA GAS, S.A.] se configuró la condición de desaplicación en forma definitiva del beneficio de nación más favorecida establecido (...) en el numeral 8.2 del Artículo 8, desde que se alcanzó el costo marginal de desarrollo del Gas Metano como precio base de 0.69 US\$/MMBTU con la entrada en vigencia de la Resolución Conjunta N° 450 y N° 315 de los Ministerios de Industria y Comercio y Ministerio de Energía y Minas,

*respectivamente, que fijó el precio de Gas Metano en todo el territorio nacional, publicada en la Gaceta Oficial N° 36.576 de 6 noviembre de 1998 (...) y por tanto no le es aplicable a [SIDOR, C.A.] el mejor precio fijado o correspondiente a las empresas establecidas de la Región Guayana y del Sector Hierro y Acero” (sic). (Agregados de la Sala)*

Finalmente, el Tribunal Arbitral, luego de analizados los argumentos y pruebas de las partes, dictó en fecha 11 de mayo de 2004 el Laudo Arbitral, en el expediente identificado como CA01-A-2002-000006, de la nomenclatura del mencionado Centro, en el cual decidió:

- “124. En atención a las consideraciones anteriores este Tribunal Arbitral declara que no se ha cumplido la condición de desaplicación de llamado beneficio de cliente más favorecido establecido en el Artículo 8.2 del Contrato de Suministro de Gas Metano. Así se decide.*
- 125. De tal manera, en criterio de este Tribunal Arbitral debe prevalecer la interpretación dada por la Demandante según la cual no se ha configurado la condición de desaplicación del beneficio establecido a su favor en el numeral 8.2 del artículo 8, es decir el tratamiento de nación más favorecida, que este Tribunal ha preferido llamar de cliente más favorecido, y en consecuencia, dicho beneficio se encuentra aún vigente y por tanto, por efecto del contenido de la Resolución Conjunta de 1998, no ha perdido el derecho de que el precio pactado en el Artículo 8.1 del Contrato de Suministro de Gas Metano deba ajustarse según las condiciones previstas en el Artículo 8.2 del mismo Contrato, por lo que tiene derecho a adquirir el insumo objeto del contrato a un precio que no sea mayor al mejor precio fijado o correspondiente a las empresas establecidas de la Región Guayana y del sector Hierro y Acero, bien sea que tal precio se haya establecido o se establezca tomando en cuenta el precio indicado en Resolución ministerial o convencionalmente. Así se decide”. (Subrayados de esta Sala)*

Ahora bien, una vez examinados los alegatos de las partes así como la opinión de los árbitros, estima esta Sala necesario efectuar algunas consideraciones sobre la figura del arbitraje así como el alcance de las potestades de los tribunales en los juicios de nulidad de

laudos arbitrales, temas que han sido planteados por los distintos sujetos intervinientes en este proceso.

### ***-El arbitraje y su control en vía judicial***

El arbitraje es una de las formas alternativas de solución de controversias que tiene consagración constitucional en el ordenamiento jurídico venezolano (*vid.*, artículo 258 de la Constitución); a través de este medio jurídico las partes, en ejercicio de la autonomía de la voluntad, sustituyen la jurisdicción de los tribunales por ese sistema de justicia alternativa.

En ese sentido, tal como lo ha establecido este Máximo Tribunal, a través del arbitraje “...*la función pública jurisdiccional que corresponde en esencia al Estado, se delega en los particulares, sólo en cuanto la resolución de la controversia mediante la decisión*”. Por lo que, el mismo, “*a pesar de integrar el Sistema de Justicia, no forma parte del Poder Judicial y en consecuencia no está sometida a su estructura u organización, ni al régimen de disciplina y responsabilidad a la que están sometidos los jueces...*”. Sin embargo, ello no quiere decir que su actividad esté exenta de control, ya que tanto en el Código de Procedimiento Civil, como en la Ley de Arbitraje Comercial, se establece claramente que el Poder Judicial, “*no sólo controla la ejecución del laudo, sino que también controla la legalidad y la constitucionalidad del mismo, la formalización del compromiso arbitral, la aceptación de los árbitros, la designación y la constitución del Tribunal Arbitral, conoce de la recusación de los árbitros, puede evacuar pruebas, controla la ejecución de medidas cautelares (...)*” (*vid.*, sentencia de esta Sala Nro. 855 del 5 de abril de 2006).

Concretamente, en cuanto a la impugnación de los laudos, la Ley de Arbitraje Comercial establece lo siguiente:

***“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”.*

En la norma citada se establece que el laudo arbitral solo puede impugnarse a través de un único medio procesal que es el “*recurso de nulidad*”. Se trata de una vía judicial de carácter excepcional, que no constituye una forma de revisión exhaustiva de la decisión arbitral, por lo que no debe confundirse con un recurso de apelación, ya que no se trata de una segunda instancia. Por esa misma razón, el legislador ha previsto unas causales específicas para su procedencia, que no abarca el examen de fondo o mérito de la controversia.

En efecto, la jurisprudencia ha señalado que “*la pretensión de ‘nulidad’ de un Laudo Arbitral se trata de una acción excepcional orientada a enervar la validez del mismo, pero sólo y exclusivamente, **por motivos taxativos**, previstos en el artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial. En lo absoluto significa una ‘apelación’ sobre el mérito del fondo, alternativa esta última (apelación) no admisible en arbitraje*”. En tal sentido, la intención del legislador “*ha sido la de considerar inapelable el laudo arbitral, como una fórmula de evitar dilaciones indebidas frente a un proceso que ha sido diseñado para ser expedito. Excepcionalmente la Ley de Arbitraje Comercial venezolana ha consagrado el recurso de nulidad como mecanismo de impugnación, a diferencia de otras legislaciones en las que el laudo arbitral es inimpugnable*” (vid., sentencia de la Sala Constitucional Nro. 1.121 del 20 de junio de 2007).

De manera que el modelo venezolano de revisión judicial de los laudos arbitrales, al consagrar un único recurso y establecer motivos taxativos de impugnación, ha sido delineado para preservar el principio de la autonomía de la voluntad de las partes así como la economía procesal.

***-Sobre el carácter taxativo de las causales de nulidad***



Como se indicó precedentemente, en nuestro ordenamiento jurídico, si bien está prevista la impugnación de los laudos, ello no debe confundirse con un recurso de apelación, sino que se trata de un medio extraordinario de control de los mismos, por causales expresas consagradas legalmente. En efecto, ha quedado establecido en nuestra jurisprudencia que *“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 compromisoria 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, como para la posterior emisión del laudo final”* (vid., sentencia de la Sala Constitucional Nro. 462 del 20 de mayo de 2010).

La Ley de Arbitraje Comercial contempla esas causales taxativas de nulidad en el artículo 44, el cual prevé:

*“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”.*

En la norma transcrita se enumeran los motivos tasados por los cuales un Laudo puede declararse nulo. Del examen de la disposición reproducida se evidencia que no se contempla la revisión exhaustiva del mérito o fondo del mismo, sino que están referidos a defectos formales del proceso arbitral; de manera que el juez que conoce de la impugnación del Laudo no debe examinar errores “*in iudicando*” ni infracciones en cuanto a la valoración de los hechos dada por el árbitro.

Sobre este punto, es necesario precisar que si bien las causales de nulidad son taxativas, las mismas han sido consagradas de forma suficientemente amplia para que se pueda subsumir en ellas violaciones a los derechos constitucionales, como el debido proceso y el derecho a la defensa, siempre que no supongan un análisis del fondo de la controversia resuelta por el árbitro.

De todo lo expuesto, debemos puntualizar lo siguiente: *a)* contra el laudo arbitral únicamente procede el “*recurso de nulidad*”; *b)* el proceso judicial contra el laudo solo tiene por objeto verificar si el mismo está incurso o no en algunas de las causales taxativas previstas en el artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial; y *c)* derivado de lo anterior, al tribunal que conozca de la nulidad de un laudo arbitral le está vedado revisar la correcta o incorrecta interpretación efectuada por el tribunal arbitral sobre el mérito o fondo de la controversia.

Tomando en cuenta todas las consideraciones expuestas, corresponde a esta Sala verificar si de lo alegado y probado por la parte demandante se configura alguna de las causales de nulidad del Laudo recurrido, previstas en el artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial, transcrito *ut supra*.

La parte actora esgrimió como vicios del Laudo los siguientes:

1. Falta de motivación, por las razones siguientes:
  - 1.1. Silencio de pruebas
  - 1.2. Omisión y error de apreciación de los hechos alegados
  - 1.3. Motivación falsa
  - 1.4. Motivación contradictoria
  
2. Incongruencia
  - 2.1. Por supuestamente no atender a las peticiones de la parte actora
  - 2.2. Por error del Tribunal Arbitral, ya que, a su parecer, el Laudo se refirió a una materia no prevista en el acuerdo
  
3. Violaciones de orden público
  - 3.1. Relativas al régimen jurídico de fijación de precios del gas metano
  - 3.2. Normas que regulan la libre competencia.

De un examen de conjunto del libelo que contiene el recurso de nulidad, esta Sala advierte que los vicios alegados por PDVSA GAS, S.A., fueron expuestos en forma similar a la fundamentación de un recurso de apelación; sin embargo, los mismos fueron enmarcados -por los apoderados actores- dentro del artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial, concretamente en los literales *c)*, *d)* y *f)*; por lo cual, esta Sala, para preservar el derecho a la tutela judicial efectiva, pasará a analizarlos en el mismo orden, pero atendiendo a las limitaciones legales que fueron explicadas con anterioridad, prescindiendo en su juzgamiento de aquellos argumentos que correspondan a elementos de fondo de la controversia que fue planteada ante el tribunal arbitral, ya que, como quedó antes precisado, este procedimiento judicial no se trata de una segunda instancia sobre el mérito de lo decidido previamente.

### ***1. Falta de motivación del laudo arbitral***

La parte actora alegó la inmotivación del Laudo por varias razones: a) silencio de pruebas; b) omisión y error de apreciación de los hechos alegados; c) motivación falsa; y d) motivación contradictoria.

En términos generales, indicaron que “(...) *el Laudo es inmotivado y, por tanto, nulo; con infracción al artículo 59 del Reglamento de la Cámara de Comercio de Caracas, en su numeral 6; que constituye una formalidad esencial de dicho acto, y por ende, de orden público, y con violación del artículo 26 Constitucional, (...)*”. Fundamentaron este alegato “*en el literal ‘c’ del artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial, en concordancia con el literal ‘b’ del artículo 13 ibídem, y con el artículo 49, numeral 3, de la Constitución, aplicable según su encabezamiento a todo proceso sea éste judicial o arbitral*”.

Igualmente alegaron que siendo la motivación una garantía constitucional, su violación acarrea una lesión de la tutela judicial efectiva, consagrada en el artículo 26 de la Constitución, así como el derecho a la defensa previsto en el artículo 49 *eiusdem*, “*ya que impide en la práctica que quien se vea afectado por un (sic) decisión inmotivada pueda ejercer debidamente las acciones y recursos contra ésta ante la imposibilidad de conocer las razones de hecho y de derecho en que la misma se fundamentó (...)*”.

Por su parte, la representación de SIDOR, C.A., indicó que el Laudo impugnado “(...) *está motivado, por cuanto contiene una relación extensa de los argumentos de derecho y de hecho que sustentan la decisión (...)*”. Que el mismo “*cuenta con cincuenta y seis (56) folios, de los cuales aproximadamente treinta y dos (32) fueron utilizados por el Tribunal Arbitral para analizar la materia litigiosa*”.

En criterio de la parte demandada “*PDVSA Gas lo que plantea en realidad es su disconformidad con los fundamentos contenidos en la motivación del Laudo (...)*” lo cual a su juicio “(...) *es una apelación del Laudo a los fines de que [esta] Sala conozca sobre el fondo del proceso arbitral*” (sic). (Corchetes de la Sala).

Al respecto, la Sala considera oportuno indicar que la inmotivación como vicio imputable a determinados actos jurídicos no está prevista de forma nominal dentro de las causales de nulidad de los laudos arbitrales; sin embargo, como se puede observar, la parte

demandante ha enmarcado esta denuncia dentro de la causal prevista en el literal “c” del artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial, que dispone la nulidad del Laudo “*Cuando la composición del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se ha ajustado a esta Ley*”.

Evidentemente el alegato de inmotivación formulado no tiene vinculación con la composición del tribunal arbitral, el cual no ha sido cuestionado en forma alguna. Entiende la Sala entonces que, en todo caso, dicho argumento estaría relacionado con que “*el procedimiento arbitral no se ha ajustado a esta Ley*”, específicamente en cuanto a una de las formalidades del laudo, como lo es la motivación.

Al respecto, el artículo 30 de la Ley de Arbitraje Comercial establece como regla la motivación del laudo, salvo que las partes hayan convenido lo contrario:

*“Artículo 30. El laudo del tribunal arbitral deberá ser motivado, a menos que las partes hayan convenido lo contrario, y constará en él la fecha en que haya sido dictado y el lugar del arbitraje. El laudo se reputará dictado en el lugar del arbitraje”.*

En el mismo sentido, el artículo 59, numeral 6 del Reglamento General del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Caracas (2000), aplicable *ratione temporis*, dispone que el Laudo deberá contener, entre otras menciones, la “*Motivación de la decisión contenida en el Laudo, que deberá comprender cada uno de los asuntos planteados, a menos que las partes hayan convenido en que no se exprese la motivación del Laudo*”.

De lo anterior se concluye que -salvo pacto en contrario- los laudos arbitrales deben ser motivados, lo cual constituye una evidente garantía procesal.

En tal sentido, se reitera lo dicho previamente, en cuanto a que si bien las causales de nulidad son taxativas, éstas han sido consagradas de forma suficientemente amplia que permite subsumir dentro de ellas eventuales lesiones a los derechos constitucionales, como el debido proceso y el derecho a la defensa, siempre que no supongan un análisis del fondo de la controversia. De manera que, la inmotivación -como error *in procedendo*- sería enmarcable en dicha causal de nulidad -literal “c)” del artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial- cuando haya causado indefensión a alguna de las partes.

Partiendo de esas premisas, esta Sala observa que el Laudo Arbitral impugnado - ampliamente transcrito antes- en términos generales está suficientemente motivado, ya que en su contenido se observan los elementos fácticos y jurídicos que produjeron la decisión. Ahora bien, la parte actora no alegó una falta de motivación general, sino razones específicas que -en su criterio- configuran el vicio de inmotivación. Sobre las mismas, pasará la Sala a pronunciarse a continuación, sin entrar a analizar sobre aquellos argumentos que aludan a aspectos de fondo.

### ***Inmotivación por silencio de pruebas***

En cuanto a la argüida inmotivación por ***silencio de pruebas***, la parte actora indicó que su mandante “(...) *durante el proceso arbitral promovió suficientes pruebas en respaldo de sus alegatos, no obstante, el Tribunal Arbitral no las apreció y ni valoró (...)*”.

Concretamente aludieron a que no se apreció “*la opinión experta del Dr. JAMES OTIS RODNER, (...) [quien] explicó la naturaleza del Contrato de Suministro, (...) señalando qué persigue el contrato y los derechos, deberes y obligaciones de las partes (...)*”. Indicaron que esa opinión técnica no fue mencionada por el Tribunal Arbitral “(...) *como sí, al contrario, se ocupó de revisar otras declaraciones expertas practicadas en el procedimiento arbitral en lo puramente matemático y económico*”, como la del Economista Iván Rojas Rojas. Alegaron que la declaración de James Otis Rodner contenía un aspecto importante que es la opinión del experto según el cual “(...) *el beneficio de cliente más favorecido había caducado*”. (Agregado de la Sala).

Aseveraron que tampoco valoraron la declaración del Dr. Alberto Poletto “(...) *que suministra un factor importante de interpretación porque justamente fue él quien encabezaba el Fondo de Inversiones de Venezuela para la época de la privatización de Sidor (1997), institución ésta que participó directamente en la negociación del Contrato de Suministro de Gas (...)*”.

En el desarrollo del alegato de este vicio, los apoderados de la parte demandante cuestionaron ampliamente la interpretación que el Laudo da al concepto de “*Costo Marginal de Desarrollo*” utilizado para la fijación del precio del gas metano.

Específicamente disienten de la metodología usada por los árbitros para interpretar el artículo 8.2 del Contrato de Suministro. Apuntaron que según el Tribunal Arbitral.

A juicio de la parte actora “(...) *el Tribunal Arbitral rehuyó hacer un balance de todo el material probatorio que sigue a los autos y que enseña que en verdad el Costo Marginal de Desarrollo aplicable al negocio del gas metano en Venezuela sólo es aquel definido y fijado soberanamente por el Estado mediante Resoluciones Ministeriales (...)*”.

En tal sentido, indicaron que fueron silenciadas “*la prueba de informes rendida por el Ministerio de Energía y Minas, suscrita por su Ministro, el Ingeniero RAFAEL RAMÍREZ (...)*” así como también las declaraciones “*de las Ing. TERESITA MORENO y MARLA CAPELLA*”, del “*Econ. IVÁN ORELLANA*” y del “*Ing. EDGAR MATHEUS*”, todas vinculadas con la determinación del Costo Marginal de Desarrollo. Subrayaron que esas declaraciones “*(...) aclaran que ese Costo Marginal de Desarrollo superó el valor de 0,69 \$USS/MMBTU para el primer trimestre de 1999; debió, pues, el Tribunal Arbitral, balancear esas pruebas con las otras, de donde extrajo la convicción que tal valor de 0,69 \$USS/MMBTU no [se] había alcanzado (...)*”. (Añadido de la Sala).

Expusieron que esos medios de prueba “*(...) estaban dirigidos precisamente a demostrar el planteamiento invocado por PDVSA GAS, S.A., pero el Tribunal Arbitral se ocupó sólo en dar por probados los alegatos de SIDOR; eso sí, absteniéndose muy bien de emitir pronunciamiento sobre esas probanzas que sobradamente demuestran a cuánto alcanzó el exacto valor de ese Costo Marginal de Desarrollo a largo plazo (...)*” (sic).

Frente a esos alegatos, la representación de SIDOR, C.A. manifestó que “*(...) el supuesto silencio de pruebas no constituye un vicio [de] inmotivación del Laudo, sino que sería un vicio de naturaleza diferente, el cual no está previsto en el artículo 44 de la LAC*”. (Sic). (Agregado de la Sala).

Agregaron que, no obstante, “*(...) PDVSA Gas no señaló específicamente cómo la valoración de cada una de las pruebas que en su criterio el Tribunal Arbitral omitió analizar hubiese alterado el dispositivo del fallo. En realidad las pruebas que según*

*PDVSA Gas se omitieron en el Laudo no eran determinantes en el dispositivo del Laudo”* (sic).

Indicaron que PDVSA GAS, S.A. hace énfasis en el testimonio de James O. Rodner. *“quien emitió una declaración sobre aspectos jurídicos relacionados con el caso, lo cual no tiene validez como prueba. En efecto, en su libelo PDVSA Gas reconoce que la declaración de James O. Rodner recaía sobre aspectos de derecho...”* (sic). Por lo tanto, *“dicha actuación no constituye un medio probatorio y no era vinculante para el Tribunal Arbitral (...)”*.

En cuanto a los testimonios de los ciudadanos Teresita Moreno, Marla Capella y Edgar Matheus, así como los informes del Ministerio de Energía y Minas, *“tenían por objeto demostrar el real valor del Costo marginal contenido en las Resoluciones Ministeriales que fijaban los precios del gas metano en 1998 y su aplicación”*. Sin embargo -agregaron- la validez de esas Resoluciones no fue analizada por el Tribunal Arbitral por exceder de su competencia.

La valoración de esas pruebas dependía del hecho de que dichas Resoluciones ministeriales fuesen el mecanismo apropiado para determinar el costo marginal del desarrollo del gas metano, lo cual fue desestimado por el Tribunal Arbitral. Por lo tanto, *“el hecho que el Laudo no se pronunciara sobre los testimonios (...), así como sobre los informes enviados por el Ministerio de Energía y Minas, no constituye un vicio de silencio de pruebas, pues dichas pruebas no eran fundamentales para la decisión”*.

En cuanto a la testimonial de Iván Orellana indicaron que no hubo pronunciamiento, pues la misma versaba sobre interpretaciones jurídicas del marco regulatorio del gas metano en Venezuela, declaración que no es un medio de prueba.

Vistos los alegatos de ambas partes, y a los fines de analizar el silencio de pruebas resulta oportuno citar el criterio que esta Sala Político-Administrativa ha sostenido sobre el mismo, entre otras, en la sentencia Nro. 0051 del 19 de enero de 2011, en la que se expuso lo siguiente:



*“Al respecto, es oportuno transcribir el criterio que esta Sala Político-Administrativa ha sostenido sobre el mencionado vicio en diferentes sentencias, en los términos siguientes:*

*‘(...)*

*En cuanto al vicio de silencio de pruebas, esta Alzada ha señalado que éste se presenta cuando el Juez al momento de tomar su decisión, no efectúa el correspondiente análisis de valoración de los elementos probatorios aportados al proceso por las partes, a fin de ponderar las defensas de cada una de ellas con los hechos y las normas aplicables al caso. (Vid., sentencia de esta Máxima Instancia dictada bajo el No. 00162 del 13 de febrero de 2008, caso: Latil Auto, S.A.).*

*Igualmente, esta Sala Político-Administrativa con relación al mencionado vicio, mediante decisión No. 04577 de fecha 30 de junio de 2005, caso: Lionel Rodríguez Álvarez contra Banco de Venezuela S.A.C.A., Banco Universal, desarrolló lo siguiente:*

***‘(...) No obstante, esta obligación del juez no puede interpretarse como una obligación de apreciación en uno u otro sentido, es decir, el hecho de que la valoración que haga el juez sobre los medios probatorios para establecer sus conclusiones, se aparte o no coincida con la posición de alguna de las partes procesales, no debe considerarse como silencio de prueba; por el contrario, sólo podrá hablarse de silencio de pruebas, cuando el Juez en su decisión, ignore por completo, no juzgue, aprecie o valore algún medio de prueba cursante en los autos y que quede demostrado que dicho medio probatorio pudiese, en principio afectar el resultado del juicio (...).’ (Destacado de la Sala).***

*Con fundamento en lo anterior, no se advierte del fallo apelado una falta de valoración de las pruebas consignadas en instancia por la representación del Fisco Nacional, que modificara la controversia judicial debatida, razón por la cual se desecha la denuncia de inmotivación por silencio de pruebas invocada por el representante fiscal. Así se declara’. (Sentencia Nro. 01558 del 4 de noviembre de 2009, caso: CNPC Services Venezuela, Ltd, S.A.)”.*

Dos aspectos resaltan de la decisión citada: *i)* no hay silencio de pruebas cuando la valoración que haga el juez (o árbitro) sobre los medios probatorios para establecer sus conclusiones se aparte o no coincida con la posición de alguna de las partes procesales; y *ii)* solo habrá silencio de pruebas cuando no se aprecie o valore algún medio probatorio cursante en los autos y que quede demostrado que dicho medio pudiese afectar el resultado del juicio.

Ahora bien, para valorar los alegatos de la parte actora resulta necesario tomar en cuenta que el objeto del arbitraje consistió en determinar “...cuál de las interpretaciones divergentes que las Partes han dado al Artículo 8 del Contrato de Suministro de Gas Metano suscrito entre ellas el 17 de septiembre de 1997, el cual entró en vigencia el 27 de enero de 1998 (...) en cuanto a la vigencia o desaplicación del beneficio de Cliente (Nación) más Favorecido (a), debe prevalecer” (vid., fundamento 14 del Laudo).

Como toda pretensión de carácter interpretativa el dispositivo del Laudo concluyó en una decisión de carácter declarativa. Esa era la misión de los árbitros, establecer el alcance del artículo 8 del Contrato de Suministro de Gas Metano, para determinar si se estaba o no vigente el beneficio de cliente más favorecido, a favor de SIDOR, C.A.

No obstante, esta Sala observa que la mayoría de los argumentos de la parte actora vinculados con el silencio de prueba, lo que evidencian es su desacuerdo con la interpretación dada por los árbitros a los conceptos que eran determinantes para concluir en la decisión final. Es decir, los mismos están dirigidos a reabrir en sede judicial el debate sobre las razones que motivaron al tribunal arbitral a emitir su decisión.

Frente a esta pretensión es oportuno reiterar lo indicado en el fallo previamente citado, en el sentido de que no podrá considerarse silencio de pruebas -y menos vicio de inmotivación- el hecho de que la valoración que hizo el Tribunal Arbitral sobre los medios probatorios para establecer sus conclusiones se aparte o no coincida con la posición de la actual parte demandante; por el contrario, sólo podrá hablarse de silencio de pruebas, cuando el decisor (ya sea juez o árbitro) en su decisión ignore, no aprecie o valore algún medio de prueba siempre que quede demostrado que el mismo pudo afectar el resultado del proceso.

En este caso, para el Tribunal Arbitral resolver la disputa, las opiniones de los expertos eran meramente referenciales para elaborar su propia interpretación, y no tenían carácter vinculante. En tal sentido, se advierte que algunas de las declaraciones omitidas, se trataban de opiniones y razonamientos jurídicos (como la naturaleza del contrato o sobre el marco regulatorio del gas metano) que no pueden considerarse verdaderos medios de prueba, ya que la carga probatoria solo puede referirse a los hechos y no al derecho, el cual

no es objeto de prueba; y, por otra parte, también se observan declaraciones de carácter económico o matemático, que no eran determinantes en la decisión de los árbitros, ya que algunas versaban sobre hechos no controvertidos, o sobre aspectos que quedaban a la soberana interpretación del árbitro.

En cuanto a los testimonios que tenían por objeto demostrar el valor del Costo Marginal de Desarrollo contenido en las Resoluciones Ministeriales que fijaban los precios del gas metano, cabe indicar que la validez de esas Resoluciones no era un hecho controvertido. Lo que evidencia el alegato de PDVSA GAS, S.A., es en realidad su desacuerdo en cuanto al razonamiento del árbitro acerca de si dichas Resoluciones ministeriales eran el único medio para determinar el aludido Costo Marginal, lo cual fue desestimado por el Tribunal Arbitral.

Por las razones anteriormente expuestas, esta Sala desestima el alegato de inmotivación por silencio de pruebas. Así se declara.

#### ***Inmotivación “por omisión y error de apreciación de los hechos”***

Expresaron los apoderados demandantes que los árbitros afirmaron “(...) *que no hay identidad entre precio meta y Costo Marginal de Desarrollo: conclusión sin razonar que no es más que un pretexto para justificar la falta de revisión y desconocimiento total de las Resoluciones Ministeriales que fijaron el Costo Marginal de Desarrollo durante el tracto del Contrato (...)*”.

Sostuvieron que “(...) *los árbitros se negaron a valorar la declaración de IVÁN ORELLANA quien muy concretamente atestiguó sobre los conceptos y definiciones que establece el marco regulatorio del gas metano en Venezuela (...)*”.

Arguyeron que “(...) *lejos de interpretar lo que fue la voluntad de las partes durante la negociación del Contrato y su posterior ejecución, el Tribunal se limitó a desarrollar sus argumentos de interpretación del Contrato conforme a su propio y absolutamente abstracto criterio, sobre lo que las partes pensaban, y lo que se quiso decir o a lo que creyeron se debió referir en la cláusula 8 del Contrato, sin (...) analizar las*

*testimoniales de aquellos que estuvieron más cerca de la formación del Contrato ni mucho menos observar y verificar lo que había sido la conducta de las partes durante la ejecución del mismo (...)*”.

A su juicio “(...) *el Tribunal no podía concluir otra cosa que la única fuente válida para determinar si se cumplía o no el hito establecido en la parte final de la cláusula 8.2 del Contrato era indiscutiblemente que los precios fijados por las Resoluciones Ministeriales para el sector gas industrial en la Región Guayana fuesen o alcanzasen valores iguales o superiores a 0,69US\$/MMBTU*”.

Indicaron que el Laudo no contiene comentarios ni motivación “*para eludir jurídicamente esa barrera legal*”, ya que no ofreció argumentos para concluir que las Resoluciones ministeriales no eran las únicas fuentes de fijación de precios que podían servir de referencia para la desaplicación del beneficio. Y que “(...) *dejó de considerar los caracteres de tipo legal que aplican, en el caso del artículo 1.160 del Código Civil (...)*”.

Observaron que “(...) *otro elemento de estudio que no consideró el Tribunal Arbitral es que se requiere que esas otras empresas de la Región Guayana sean competidoras de SIDOR (...). Asimismo, si los precios aludidos fueron previamente o no convenidos y autorizados por el ente regulador*” (sic).

Sobre este alegato, observa la Sala que si bien los argumentos de PDVSA GAS, S.A., fueron enmarcados dentro del vicio de inmotivación, una simple lectura de los mismos evidencia que están referidos, por una parte a omisión de algunas declaraciones (silencio de pruebas), aspecto que ya fue analizado y desestimado en el acápite anterior; y por otro lado, a supuestos errores en la apreciación de los hechos, los cuales no configuran el vicio de inmotivación, sino a eventuales errores de juzgamiento sobre el fondo y, como tales, no son denunciables a través de la causal de nulidad establecida en el artículo 44 literal “c)” de la Ley de Arbitraje Comercial.

Finalmente, en cuanto a la supuesta omisión en la apreciación de las Resoluciones ministeriales, la Sala estima que en el Laudo ampliamente transcrito antes, se evidencia que el Tribunal Arbitral expuso las razones por las que consideró que el precio base y el precio

meta establecido en dichas Resoluciones no corresponden al Costo Marginal de Desarrollo, razonamiento que también es un aspecto de fondo, no revisable mediante el recurso de nulidad del Laudo.

Por lo antes expuesto, se desestima el alegado vicio de inmotivación por *“omisión y error de apreciación de los hechos”*. Así se declara.

### ***Motivación falsa***

También alegaron la motivación falsa *“(…) porque ni por razones de equidad, se puede violar la Ley, y mucho menos existen obligaciones de equidad. A su juicio, sería una transgresión a la ley “si PDVSA GAS, S.A. se hallase obligada a informar a SIDOR por equidad los precios que, al parecer, estipuló con otros competidores, bien que, esa es una conducta prohibida por la Superintendencia para la Promoción y Protección de la Libre Competencia, en atención a lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley de la materia (…)”* (sic).

Apreciaron que *“(…) cuando el sentenciador se apoya en un argumento falso, en verdad cae en inmotivación, porque debiendo ser el dispositivo una consecuencia racional de los motivos, un fallo fundado en falsedades será el resultado final de una obra arbitraria y voluntariosa del Sentenciador, dada la absoluta incongruencia que hay entre los fundamentos y la decisión”*.

Sobre la denuncia de falsa motivación, se advierte que la misma es un alegato vinculado con la interpretación de una norma jurídica (artículo 1.160 del Código Civil), y por lo tanto es un presunto error de juzgamiento que no encaja en el concepto de inmotivación, de allí que la misma debe ser desechada al no estar prevista en la Ley de Arbitraje Comercial como causal de nulidad. Así se declara.

### ***Motivación contradictoria***

A juicio de la parte actora *“(…) hay una severa contradicción en los considerandos empleados por el Tribunal Arbitral; pues sí de un lado asienta que todavía no se produjo la condición resolutoria, cómo es posible que posteriormente señale que la meta 0,70*

*\$USS/MMBTU se alcanzaría en el año 2007; lo que por ende significa una aceptación contradictoria acerca de cuándo ese hecho sucederá (...)*”.

Argumentaron que “(...) *la omisión de la consideración y resolución de las cuestiones oportunamente opuestas por PDVSA GAS, relacionadas con la regulación de precios, la aceptación por parte de SIDOR de los precios establecidos en la Resolución, su acatamiento evidenciado en su conducta al pagar tales precios durante más de veinte meses de contrato, el silencio de las pruebas decisivas de PDVSA GAS, que contradicen abiertamente las únicas pruebas examinadas que constatan que el precio del contrato es diferente a (sic) Costo Marginal de Desarrollo, la prescindencia de textos legales que exigen autorización del ente regulador para convenir libremente precios distintos a los regulados y el silencio respecto al desconocimiento que hizo PDVSA GAS, de las facturas de terceros, en que se basaron los árbitros para concluir en que existían precios más favorables; permiten calificar como arbitrario el Laudo Arbitral (...) y, por ende (...) considera[n] que debe ser descalificado por nulo e ilegal por no seguir el procedimiento debido (...)*” (sic). (Agregado de la Sala).

Advierte la Sala, una vez más, que bajo la noción de “*motivación contradictoria*”, la parte actora reitera argumentos vinculados con la supuesta omisión de valoración de pruebas, lo cual ya fue analizado y desestimado precedentemente.

Por otro lado, en cuanto a la presunta contradicción en la motivación del Laudo, esta Sala considera acertada la opinión de los árbitros, en cuyo escrito de consideraciones indicaron que “*no existe contradicción en las afirmaciones realizadas en el laudo, pues el elemento característico de la modalidad de las obligaciones conocida como la condición es la incertidumbre de la ocurrencia del hecho del cual se hace depender la obligación, ello, independientemente que se tenga o no certeza del tiempo en que aquél pueda ocurrir. El tribunal arbitral podía presumir de los contratos, que PDVSA GAS sabía a partir de cuándo podía ocurrir el evento, pero no tenía conocimiento de la certeza de que el evento ocurriría*”.

Efectivamente, no se advierte del Laudo la alegada motivación contradictoria a la que alude la parte actora, por lo cual se desestima dicha denuncia. Así se declara.

## **2. Incongruencia**

PDVSA GAS, S.A. denunció que el Laudo incurrió en incongruencia, planteando sus alegatos en dos vertientes: *i)* por supuestamente no atender las peticiones de la parte actora y *ii)* por error del tribunal arbitral al haberse pronunciado sobre una materia no prevista en el acuerdo de arbitraje.

Sobre el primero de los aspectos mencionados, la representación de SIDOR, C.A., alegó que el vicio de incongruencia no se encuentra establecido en el artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial como causal de nulidad, *“lo cual hace inadmisibile el recurso de nulidad de conformidad con el artículo 45 de dicha ley”*. Recalaron que un laudo arbitral solo puede ser anulado por las causales taxativamente establecidas en el artículo 44 *eiusdem*. Por tal razón, al haberse alegado una causal no establecida en dicha norma, solicitaron la declaratoria de inadmisibilidad de la demanda de nulidad.

Al respecto, este Máximo Tribunal observa que el literal *“d)”* del artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial establece como causal de nulidad: *“d) Cuando el laudo se refiera a una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje, o contiene decisiones que exceden del acuerdo mismo”*.

De la disposición referida se advierte que la Ley especial solo contempla una de las vertientes de la incongruencia, a saber, cuando el árbitro extiende su decisión más allá de los límites del problema que le fue sometido a su consideración en el acuerdo de arbitraje. Por el contrario, no contempla la incongruencia omisiva como una causal de nulidad en causas como la presente.

Por lo antes señalado, esta Sala desestima los argumentos expuestos por la demandante referidos a la incongruencia por no atender a las peticiones de la parte actora; y pasa a analizar los fundamentos del alegato de incongruencia por supuestamente haberse pronunciado sobre una materia no prevista en el Acuerdo de Arbitraje.

Las razones de PDVSA GAS, S.A., para considerar que el Tribunal Arbitral se refirió a aspectos no previstos en el Acuerdo de Arbitraje, son las siguientes:

-Que el examen realizado en el Laudo “(...) **se centró exclusivamente en los argumentos de SIDOR, ignorando los alegatos de PDVSA GAS**”, pues la accionante “(...) alegó, que el precio del contrato de suministro es el fijado en la Cláusula 8.1 del mismo, en el que se buscó la forma de ajustar los precios mediante una fórmula matemática (...)” (sic).

-Que “(...) se concibió la Cláusula 8.2 del Convenio, en la que se otorgó el Beneficio de Nación más Favorecida hasta tanto, no se alcanzara la meta de 0,69 US\$/MMBTU, entre tanto SIDOR ajustara el precio establecido en el punto 8.1 cuando se presenten condiciones desiguales a precios que se apliquen para las Empresas del Sector Hierro y Acero instaladas en la Región Guayana, garantizando que ese precio no ‘será mayor al mejor precio establecido para dichas empresas instaladas’ (...)”.

-Que “**la interpretación tiene que tener en cuenta como premisa básica que la comparación deba hacerse con los precios establecidos por la Resolución Ministerial (...)**”.

-Que el Tribunal Arbitral incurrió en una distorsión del planteamiento controvertido, dado que “(...) consideró que el contrato de suministro de gas metano, está sometido a dos condiciones, una suspensiva y otra resolutoria; esto no fue alegado por ninguna de las partes”; que “(...) adulteró el tema a resolver porque afirmó que las partes están de acuerdo en que el Beneficio de Nación más Favorecida, no ha desaparecido, siendo lo cierto que PDVSA GAS, sí lo invocó (...)”, y “(...) afirmó que PDVSA GAS no objetó las cifras presentadas por SIDOR, siendo lo cierto que cuestionó la inspección ocular de donde extrajo la demandante esas cifras (...)”.

-Que “(...) por Resolución Ministerial se oficializó que el Costo Marginal de Desarrollo superó el 0,69 US\$/MMBTU” y, “**SIDOR, por más de veinte (20) meses, pagó [ese] precio (...)**”; sin embargo, esa circunstancia “(...) no fue considerada ni analizada desde [esa] óptica, sino que en contra de PDVSA GAS, funciona según los árbitros, una obligación no expresada en el contrato, pero que existe **por equidad**. Esto no fue alegado así por SIDOR; (...), entonces, había que remitirse al contrato para verificar esto, **pero como el Tribunal Arbitral no encontró rastro ni vestigio de tal obligación, resueltamente,**



*torció el rumbo del planteamiento del problema e inventó que la obligación existe por equidad”* (sic). (Agregados de la Sala).

-Que el Tribunal “(...) *copió un trozo de la contestación para afirmar inexactamente, que PDVSA GAS, S.A. reconoció que el Costo Marginal de Desarrollo es el producto de una simple fórmula matemática, cuando en realidad, la lectura organizada de la contestación revela la refutación enérgica de que el Costo Marginal de Desarrollo sea el que afirmó el Tribunal Arbitral (...); también esto es un motivo de incongruencia*”.

-*Que hubo pronunciamiento de hechos que no fueron objeto del arbitraje.* En tal sentido, impugnaron “(...) *las conclusiones jurídicas del Tribunal Arbitral, porque pasó por alto las alegaciones de PDVSA GAS, y por ello tuerce los planteamientos de cómo las partes expusieron la controversia, y por eso defrauda el principio de la contradicción (...)*” (sic).

-Que hubo una **inversión del principio de la carga de la prueba** en perjuicio de PDVSA GAS, S.A. y consecuente violación del derecho a la defensa y al debido proceso. Explicaron que “(...) *invirtiendo la carga de la prueba en contra de [su] representada, dio por ciertas unas cifras alegadas, mas no probadas por el sujeto procesalmente obligado según el principio de la igualdad procesal (...)*”. (Agregado de la Sala).

Por lo antes señalado, consideran que se vulneraron los principios de “*igualdad procesal*” y del “*contradictorio*” previstos en los artículos 49 numeral 3 de la Constitución y 15 del Código de Procedimiento Civil, “*así como el derecho a la defensa y al debido proceso, al admitir las cifras presentadas por SIDOR sin haber ésta probado ese extremo (...)*” (sic).

A juicio de SIDOR, C.A. el Laudo no adolece del vicio de “*incongruencia por error pues se limita a la materia litigiosa del arbitraje y la decisión se circunscribe al ámbito competencial en los términos acordados por las partes mediante el Compromiso Arbitral*”. Indicaron que con su exposición PDVSA GAS, S.A. lo que pretende es “*una revisión del fondo de la controversia, aun cuando subsume su alegato en la causal establecida en el*

*artículo 44 (d) de la LAC*”, por lo cual *“tal pretensión de revisión del fondo del Laudo Arbitral es improcedente”* (sic).

Estimó la parte demandada que *“la verificación de la existencia de la causal de nulidad establecida en el artículo 44 (d) de la LAC se debe efectuar entre una comparación entre el Compromiso Arbitral (...) y el dispositivo del Laudo (...)”*. En tal sentido, explicaron que el dispositivo del Laudo se ajusta a la materia litigiosa definida en el Compromiso Arbitral, pues simplemente se limita a *“(i) declarar que no se ha cumplido la condición de desaplicación del llamado beneficio de cliente más favorecido establecido en el Artículo 8.2 del Contrato de Suministro y (ii) declarar que debe prevalecer la interpretación dada por Sidor (...)”* (sic). Por esta razón, concluyeron que *“es evidente que el alegato de nulidad del laudo conforme al artículo 44 (d) de la LAC es improcedente”* (sic).

Por otra parte, indicaron que PDVSA GAS, S.A. adujo que el Laudo se pronunció sobre una controversia no prevista, al decidir que el artículo 8.2 del Contrato establece una condición suspensiva y una condición resolutoria. Tal alegato, a juicio de SIDOR, C.A. carece de sentido por cuanto los árbitros *“están limitados en cuanto a los hechos alegados por las partes, pero aplican el derecho sin estar limitados (...) conforme al principio iura novit curia (...)”*.

En cuanto al argumento de incongruencia por haber decidido que existe una obligación de equidad de PDVSA GAS, S.A. de informar a SIDOR acerca del comportamiento de los precios aplicables a las empresas, indicaron que *“Sidor no alegó la existencia de tal obligación de equidad; no obstante, es necesario aclarar que el Tribunal Arbitral no impuso a PDVSA Gas tal obligación, pues la misma no está contenida en el dispositivo del Laudo Arbitral, y por ello no forma parte de la cosa juzgada (...)”*. Por lo tanto, el Laudo no creó una nueva obligación de equidad en cabeza de PDVSA GAS, S.A. sino que *“en un análisis jurídico del artículo 8.2 (...) y del artículo 1.160 del Código Civil concluyó que existía tal obligación y que, la existencia de la obligación de equidad, desvirtuaba el alegato de PDVSA Gas de renuncia tácita del beneficio de cliente más favorecido por parte de Sidor y, en consecuencia, se desechó tal alegato”* (sic).

Finalmente, arguyeron que “(...) *el Laudo no invirtió la carga probatoria (...) sino que el Tribunal Arbitral utilizó las tablas comparativas suministradas por Sidor que fueron elaboradas en base a los elementos probatorios cursantes en autos para analizar las pruebas y tomar su decisión*” (sic).

En cuanto al alegato de **incongruencia** por considerar que el Laudo excede de lo establecido en el Compromiso Arbitral, y por tanto una violación del artículo 44 literal “d)” de la Ley de Arbitraje Comercial, esta Sala observa que dicha causal de nulidad se configura “*cuando el laudo se refiera a una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje, o contiene decisiones que exceden del acuerdo mismo*”.

Para poder establecer la ocurrencia o no de dicho vicio es necesario efectuar una comparación entre lo establecido en el Acuerdo de Arbitraje y lo decidido en el Laudo. Así, es preciso referir nuevamente el contenido relevante del mencionado “*Compromiso*” del 6 de septiembre de 2002, en el cual ambas partes acordaron:

*“Primera: La Disputa será resuelta mediante arbitraje institucional en la Ciudad de Caracas (...) y de acuerdo con las disposiciones del Reglamento General del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Caracas (...).*

*Segunda: A los efectos de precisar y delimitar el objeto de la Disputa, las Partes declaran que el mismo consiste en la interpretación divergente que cada una de ellas ha dado muy particularmente al artículo 8 del contrato, el cual dispone:*

(...omissis...)

*a. Para SIDOR no se ha configurado la condición de desaplicación del beneficio establecido a su favor en el numeral 8.2. del artículo 8, es decir, el tratamiento de nación más favorecida y en consecuencia dicho beneficio se encuentra aún vigente y por tanto le es aplicable el mejor precio fijado o correspondiente a las empresas establecidas de la Región Guayana y del Sector Hierro y Acero, bien sea que tal precio se haya establecido o se establezca mediante resolución o convencionalmente.*

*b. Para PDVSA GAS, por el contrario, ya se configuró la condición de desaplicación en forma definitiva del beneficio de nación más favorecida establecido a favor de SIDOR en el numeral 8.2. del artículo 8, desde que se alcanzó el costo marginal de desarrollo del Gas Metano como precio base de 0.69 US \$/MMBTU con la entrada*

*en vigencia de la Resolución N° 315 del Ministerio de Energía y Minas que fijó el precio del Gas Metano en todo el territorio nacional (...) y por tanto no le es aplicable a SIDOR el mejor precio fijado o correspondiente a las empresas establecidas de la Región Guayana y del Sector Hierro y Acero” (sic). (vid. Folios 61 al 70, pieza 4 del expediente).*

Por su parte, el Laudo precisó el *thema decidendum* en el fundamento Nro.14, indicando que la controversia a decidir por el arbitraje consistió en determinar “...cuál de las interpretaciones divergentes que las Partes han dado al Artículo 8 del Contrato de Suministro de Gas Metano suscrito entre ellas el 17 de septiembre de 1997, el cual entró en vigencia el 27 de enero de 1998 (...) en cuanto a la vigencia o desaplicación del beneficio de Cliente (Nación) más Favorecido (a), debe prevalecer”.

Finalmente, el Tribunal Arbitral, luego de analizados los argumentos y pruebas de las partes, decidió:

“124. En atención a las consideraciones anteriores este Tribunal Arbitral declara que no se ha cumplido la condición de desaplicación del llamado beneficio de cliente más favorecido establecido en el Artículo 8.2 del Contrato de Suministro de Gas Metano. Así se decide.

125. De tal manera, en criterio de este Tribunal Arbitral debe prevalecer la interpretación dada por la Demandante según la cual no se ha configurado la condición de desaplicación del beneficio establecido a su favor en el numeral 8.2 del artículo 8, es decir el tratamiento de nación más favorecida, que este Tribunal ha preferido llamar de cliente más favorecido, y en consecuencia, dicho beneficio se encuentra aún vigente y por tanto, por efecto del contenido de la Resolución Conjunta de 1998, no ha perdido el derecho de que el precio pactado en el Artículo 8.1 del Contrato de Suministro de Gas Metano deba ajustarse según las condiciones previstas en el Artículo 8.2 del mismo Contrato, por lo que tiene derecho a adquirir el insumo objeto del contrato a un precio que no sea mayor al mejor precio fijado o correspondiente a las empresas establecidas de la Región Guayana y del sector Hierro y Acero, bien sea que tal precio se haya establecido o se establezca tomando en cuenta el precio indicado en Resolución ministerial o convencionalmente, Así se decide”. (Subrayados de esta Sala).

De lo anteriormente expuesto, se evidencia que el objeto del Laudo coincide con lo acordado por las partes, esto es, se decidió acerca de la interpretación del artículo 8 del Contrato de Suministro de Gas Metano, y no se observa en su parte dispositiva ningún pronunciamiento o medida que exceda de esa misión que tenían los árbitros.

Esta Sala considera que las denuncias planteadas por la parte actora, además de ser una reiteración de alegatos ya vistos y desechados en este fallo, están en su mayoría referidas a supuestos errores de juzgamiento, pero no a vicios relacionados con una extralimitación de la facultad que tenía atribuida el Tribunal Arbitral. Es preciso recalcar que no hay incongruencia cuando la decisión aborda el examen de la controversia en forma distinta a como fue presentada por las partes.

Por lo expuesto, a juicio de esta Sala el Laudo Arbitral no está incurso en la causal de nulidad prevista en el literal “d)” del artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial. Así se decide.

### ***3. Violaciones de orden público***

Los apoderados de la parte demandante expusieron que el Laudo Arbitral impugnado “(...) *se encuentra viciado de nulidad por incurrir en la causal (...) prevista en el literal f) del artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial, en virtud de que la decisión contenida en dicho Laudo es contraria al orden público*”. A su juicio “(...) *la interpretación lógica y contextual de la referida norma, (...) debe entenderse en el sentido de que un Laudo Arbitral será nulo en dos supuestos: 1) cuando el objeto de la controversia no sea susceptible de arbitraje y 2) cuando la decisión contenida en el Laudo sea contraria al orden público, aun cuando la materia controvertida sea susceptible de arbitraje (...)*”.

#### ***Violaciones relativas al régimen jurídico de fijación de precios del gas metano***

Consideraron que la decisión “(...) *es contraria al orden público, toda vez que la aplicación de dicha interpretación al mencionado contrato de suministro implica o acarrea la trasgresión de una norma de orden público al contradecir de manera frontal el régimen público regulatorio de fijación de los precios del gas metano establecido en la Ley que reserva al Estado la Explotación del Mercado Interno de los Productos Derivados del Hidrocarburos y desarrollado en la Resolución conjunta del Ministerio de Energía y Minas y de Industria y Comercio N° 159 y 087 fecha 09 de junio de 1997 publicada en la Gaceta Oficial N° 36.224 de fecha 10 de junio de 1997*”.

En su criterio “(...) *correspondía al Ministerio del Producción y Comercio la fijación de precios y tarifas de productos y servicios, tanto públicos como privados en todo el territorio nacional (...)*”. En tal sentido, señalaron que bajo el esquema legal vigente para el momento de celebración del contrato, la actividad de suministro de gas metano estaba reservada al Estado, correspondiendo al Ejecutivo Nacional “*la potestad y competencia exclusiva de regular y fijar los precios de esos productos...*”.

También indicaron que “*la norma que regula la fijación de precios del gas metano contenida en la Resolución Ministerial, exige la aprobación por parte del Ministerio de Energía y Minas de los convenios de precios distintos a los establecidos en la respectiva resolución, en los contratos de suministro de gas metano a mediano y largo plazo*”.

Explicaron que el vicio en que incurrió el Laudo Arbitral conlleva “(...) *a un supuesto de usurpación de autoridad por parte del Tribunal Arbitral, quien sin tener atribuida la competencia para fijar los precios del gas metano en una contratación (...)*”.

### ***Violaciones de normas que regulan la libre competencia***

En este apartado señalaron que la Ley que regula la libre competencia es de orden público; y que el Laudo impugnado “*se fundamenta y ordena dispositivos concretos en esta materia, que de materializarse constituirían prácticas anticompetitivas proscritas por la Ley de Procompetencia (sic), lo que obviamente lo vicia de ilegalidad*”. Concretamente señalaron las siguientes infracciones:

***De la violación del artículo 10, ordinal 1° de la “Ley de Procompetencia”*** (sic). Expusieron que el Laudo concluyó que es una obligación de PDVSA GAS, S.A., informar a SIDOR, C.A., acerca del comportamiento de los precios del sector, *“con el propósito de que conociendo los precios de sus competidores actuales, potenciales y futuros, pudiese SIDOR negociar el precio que regiría su contrato...”*(sic), obligación que -en su criterio- configura una violación del artículo 10 ordinal 1° de la Ley para Promover y Proteger el Ejercicio de la Libre Competencia, que prohíbe los acuerdos, decisiones o recomendaciones o prácticas concertadas para *“fijar, de forma directa o indirecta, precios y otras condiciones de comercialización o de servicio”*.

Explicaron que aunque las partes no lo han pactado *“(...) la obligación ‘ética’ impuesta por el Tribunal Arbitral se encuentra viciada de la nulidad absoluta que establece el artículo 57 de la Ley para Promover y Proteger la Libre Competencia (...) ya que, es indudable que es a través de la insólita obligación impuesta a [su] representada, el Tribunal Arbitral no ha hecho más que violar una Ley de orden público, (...) imponiendo un mecanismo de información de precios de un insumo tan importante como el gas para las empresas de Hierro y Acero de la Región Guayana, lo que representaría una violación flagrante de la Ley de Procompetencia* (sic)”.

***Violación del artículo 6 de la “Ley de Procompetencia”*** (sic). Consideraron que la interpretación dada por el Tribunal Arbitral al artículo 8.2 del Contrato de Suministro, específicamente sobre la determinación del Costo Marginal de Desarrollo (punto 9 del Laudo) *“traería como consecuencia que el beneficio es permanente, ya que, en la práctica, el evento que sirvió de condición y que determina la vigencia o desapplicación del beneficio, es de imposible cumplimiento o a lo máximo, ocurriría simultáneamente con el vencimiento del plazo del contrato”*. En su criterio, esta situación beneficia a SIDOR, C.A., ya que al tener un menor precio *“impide la entrada a nuevas empresas competidoras quienes nunca podrían gozar de un mejor precio que el cobrado a SIDOR, (...) práctica anticompetitiva, prohibida conforme al artículo 6 de la Ley de Procompetencia... (sic)”*.

***Violaciones a la “Ley de Privatización”***. También alegaron que *“las disposiciones y recomendaciones contenidas en el Laudo Arbitral (...) resultan violatorias a la Ley de*

*Privatización, que consagra que los procesos de privatización deben estar orientados a mantener la libre competencia y el desarrollo de la capacidad competitiva*". Por lo tanto, si el Contrato de suministro de gas metano *"fue celebrado en ejecución de la política de privatización de SIDOR, como lo señaló el Tribunal Arbitral, en el Punto 30 del Laudo"* no podía haberse acordado *"un beneficio perpetuo a su favor, en detrimento del equilibrio del mercado"* (sic).

Por su parte, en su contestación la representación de SIDOR, C.A. alegó la inexistencia de tales violaciones, afirmando que el Laudo se dictó conforme a las disposiciones de orden público tanto en materia de hidrocarburos gaseosos como de libre competencia.

Sobre este aspecto, comenzaron explicando el alcance del artículo 44 literal "f)" de la Ley de Arbitraje Comercial que consagra como causal de nulidad de los Laudos la violación del orden público, indicando que esa nulidad procede *"únicamente cuando la materia sobre la cual versa la controversia es contraria al orden público. Por lo tanto, es incorrecta la afirmación de PDVSA Gas de que es procedente la denuncia de violación de orden público cuando la decisión del Laudo (dispositivo) es contraria al orden público"* (sic).

Ahora bien, indicaron que la controversia arbitral no se encuentra dentro de las materias que no pueden ser objeto de arbitraje, como lo reconoció PDVSA GAS, S.A. al suscribir tanto el Contrato de Suministro con la cláusula arbitral como el Compromiso Arbitral y presentar alegatos, defensas y pruebas en el procedimiento arbitral sin objetar la validez del mismo.

Por lo cual, el argumento de nulidad del laudo porque su decisión violaría el orden público en relación al régimen del gas y de la libre competencia debe ser -a juicio de SIDOR, C.A.- desestimado por no fundamentarse en alguna de las causales de nulidad del artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial.

***Inexistencia del vicio de violación del régimen legal del gas.*** Expusieron los abogados de SIDOR, C.A. que el Laudo *"no se pronuncia sobre la legalidad de las*



*Resoluciones Ministeriales, sino que tales Resoluciones no son aplicables para determinar la verificación de la condición de desaplicación del cliente más favorecido (...)*". El Tribunal Arbitral "*(...) concluyó que de conformidad con el artículo 8.2 del Contrato de Suministro, las Resoluciones (...) no constituían un mecanismo idóneo para determinar el coste marginal de desarrollo del Gas Metano. Como se puede apreciar, se trata de un punto de evidente análisis jurídico, sobre el cual el Tribunal Arbitral tiene plena competencia y que no está sujeto a revisión*".

El objeto de la controversia arbitral era, precisamente, determinar si se había configurado o no la condición de desaplicación del beneficio establecido en el Contrato (artículo 8.2) y no la validez de la aplicación general de las Resoluciones. En criterio de SIDOR, C.A., "*PDVSA Gas interpreta erradamente cuál era el objeto del proceso arbitral, ya que el Laudo de manera evidente e indubitable no fija los precios (...) sino que simplemente se pronuncia sobre la interpretación válida de una cláusula contractual (...)*".

La representación judicial de SIDOR, C.A. considera que PDVSA GAS, S.A. ha variado sus argumentos de conformidad con la situación procesal, pues durante todo el procedimiento arbitral "*consideró que era posible la regulación del precio del gas metano a través de vía contractual, ya que sus alegatos se fundaron en sostener que se había configurado la condición de desaplicación en forma definitiva del beneficio del cliente más favorecido, establecido en la cláusula 8.2. del Contrato (...)*". De allí la contradicción de la parte actora, pues "*por una parte dice que el Laudo violó el régimen legal del gas al no aplicar las Resoluciones Ministeriales, pero por otro lado su pretensión básica es que Sidor pague el precio establecido en la cláusula 8.1 del Contrato de Suministro y no el precio establecido oficialmente (...)*".

A su juicio, en realidad PDVSA GAS, S.A. "*siempre ha considerado que el precio del gas metano debe calcularse según lo dispuesto*" en el artículo 8 del Contrato de Suministro y que "*la fijación del precio de forma contractual no implica una violación al régimen legal del gas (...)*".

***Inexistencia del vicio de violación del régimen legal de la libre competencia.*** Al respecto, SIDOR, C.A. reiteró que la causal de nulidad del artículo 44 lteral "*f*" de la Ley

de Arbitraje Comercial únicamente resulta procedente cuando la materia sobre la cual versa se encuentra en uno de los supuestos del artículo 3 *eiusdem*, que no coincide con el presente caso.

También señalaron que correspondía exclusivamente a la entonces Superintendencia para la Promoción y Protección de la Libre Competencia la competencia exclusiva para determinar la existencia de conductas prohibidas por la “*Ley Procompetencia*” (sic); por lo cual esta Sala Político-Administrativa no podría pronunciarse tal y como lo pretende PDVSA GAS, S.A.

Por otro lado, adujeron que carece de sentido considerar que la actuación del Tribunal Arbitral es violatoria de la “*Ley Procompetencia*” (sic) y que la decisión del Laudo configura prácticas restrictivas a la libre competencia, pues dicho Tribunal no puede considerarse un agente económico, no desarrolla ninguna actividad económica ni agrupa a personas que realicen dichas actividades.

Por otra parte, se preguntan “*¿cómo podría encontrarse viciado un laudo arbitral por unas supuestas condiciones que no se han verificado?*”. A su juicio tales argumentos evidencian que la intención de la parte demandante es “*utilizar la figura del recurso de nulidad como un recurso de apelación para que [esta] Sala Político Administrativa proceda a analizar el fondo de la controversia, a pesar de que tal requerimiento se encuentra vedado por la propia Ley*”. (Agregado de esta Sala).

Sobre la presunta violación del artículo 10 ordinal 1° de la Ley para Promover y Proteger el Ejercicio de la Libre competencia SIDOR, C.A. indicó que “*uno de los requisitos esenciales para la configuración de la práctica prevista en el artículo 10 (1) de la Ley Procompetencia, es que el acuerdo se celebre entre agentes económicos que sean competidores entre sí. Ahora bien, en el presente caso, las empresas del sector del Hierro y Acero ubicadas en la Región Guayana a las que PDVSA Gas también les suministra gas metano, **no son competidoras de Sidor** (...), por lo cual mal podría realizar acuerdos entre competidores con empresas inexistentes*” (sic).

Por otra parte, estiman que hay una contradicción en los argumentos de los apoderados de la demandante, pues por una parte afirmarían que el acuerdo se daría entre PDVSA GAS, S.A. y SIDOR, C.A. y por otro lado, pareciera sostener que SIDOR, C.A. utilizaría la información recibida para llegar a un acuerdo para la fijación de precios con sus supuestos competidores. Además, en ningún caso se verifica la intención de las partes de restringir la libre competencia.

En cuanto al alegato de PDVSA GAS, S.A. de que el intercambio de información sobre el comportamiento de los precios puede tener por efecto la distorsión o restricción de la libre competencia, indicaron que *“el simple intercambio de información no constituye una práctica prohibida por la Ley Procompetencia”*.

También alegaron la inexistencia de violación del artículo 6 de la *“Ley Procompetencia”*. Resaltaron que PROCOMPETENCIA ha establecido los requisitos concurrentes para que pueda configurarse la *“práctica exclusionaria”* prevista en esa norma. Según la representación de SIDOR, C.A., la empresa accionante no señaló en su demanda cómo se cumplen los requisitos para que se verifique la conducta exclusionaria que según ella deriva del Laudo; no asoma argumento con fundamento probatorio, y *“se limita a presumir la mala fe”* de SIDOR, C.A. de tener la intención de excluir la entrada de nuevos competidores al mercado.

A su juicio, la industria del gas es una actividad económica con altísimas barreras, especialmente legales y financieras (ubicación del yacimiento, obtención de permisos, financiamiento para la instalación de la industria, entre otros), **“pero el precio del gas metano no es una de las barreras a la entrada más importantes para esa industria”**.

En consecuencia, consideraron que resulta *“(…) absurdo alegar que por el solo hecho de que Sidor obtenga el gas metano al mismo precio que el cliente más favorecido de PDVSA Gas es una conducta idónea para imposibilitar o dificultar la entrada de nuevos competidores a la industria de la siderurgia”* (sic). Incluso es posible que un nuevo competidor en la industria adquiriera de PDVSA GAS, S.A. el gas metano al mismo precio que SIDOR, C.A., si se incluye el beneficio del cliente más favorecido.

Expusieron que otra contradicción del argumento de PDVSA GAS, S.A. es que “*en primer lugar alega que el Laudo viola el orden público de la libre competencia porque facilitaría a Sidor y a sus competidores llegar a un acuerdo para fijar el precio de sus productos y, seguidamente, alega que la misma consideración del Laudo viola el orden público de la libre competencia porque permitiría a Sidor para imposibilitar o dificultar la entrada de nuevos competidores al mercado*” (sic).

A los fines de analizar las denuncias de **violación del orden público**, esta Sala considera importante citar nuevamente la causal establecida en el literal “f)” del artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial, que prevé que la nulidad del Laudo procede: “*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*”.

Al respecto, la jurisprudencia ha analizado la noción de orden público dentro del arbitraje, señalando lo siguiente:

*“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”.* (Sentencia de la Sala Constitucional Nro. 1541 del 17 de octubre de 2008).

Partiendo de las anteriores premisas, esta Sala luego de analizar los fundamentos de la demanda, considera lo siguiente:

En primer lugar, es preciso señalar que en el presente caso ambas partes eligieron libremente someter al arbitraje sus diferencias sobre la interpretación de una cláusula contractual, en el ejercicio de la autonomía de la voluntad, celebrando a tal efecto un Acuerdo de Arbitraje al que denominaron “*Compromiso*”, según lo establecido en el artículo 5 de la Ley de Arbitraje Comercial; no encontrándose el objeto de dicha disputa excluido de este medio alternativo de resolución de controversias.

No obstante lo anterior, la demandante ha solicitado en sede judicial la nulidad del Laudo dictado por considerar que el tratamiento de algunas materias allí expuestas pudieran violar el orden público; aspectos sobre los cuales esta Sala efectúa los siguientes razonamientos:

-En cuanto a los argumentos relacionados con la presunta violación al régimen regulatorio de fijación de los precios del gas metano, se observa que el Laudo no emite un pronunciamiento sobre la validez de las Resoluciones ministeriales aludidas por la parte actora ni tampoco las desconoce, limitándose a establecer cuál era el mecanismo que debía emplearse para determinar el coste marginal de desarrollo del gas metano, a los fines de establecer si la condición de desaplicación de la cláusula de cliente más favorecido establecida en el contrato de suministro se verificó o no. El propio Laudo ha concluido que *“existen elementos probatorios suficientes para determinar que el precio del gas metano fijado en la Resolución Ministerial de Junio de 1997 o de la Resolución Conjunta de 1998 no es aplicable a los efectos de establecer la preclusión del beneficio de trato de cliente más favorecido contenido en el Artículo 8.2 del Contrato, por cuanto refleja elementos adicionales al costo marginal de desarrollo a largo plazo al que hace mención el Artículo 8 del Contrato, ‘subsidios cruzados’ o ‘atenuaciones’ que efectivamente se reflejaron y determinaron la fijación del precio del gas metano para Puerto Ordaz establecido en la Resolución Ministerial de 1998 y por ello no puede aplicarse el último, a los efectos de la interpretación del artículo 8.2 del Contrato de Suministro de Gas Metano”*. De esta forma, para dilucidar el objeto de la controversia, el Laudo lo que hizo fue interpretar la voluntad

de ambas partes en la forma contractual de fijación de los precios. En definitiva, a juicio de esta Sala, establecer cuál es la metodología contractualmente acordada no implica una violación al régimen legal del gas. Así se declara.

-En relación con la alegada violación de las **normas que regulan la libre competencia**, concretamente los artículos 6 y 10 ordinal 1° de la derogada Ley para la Promoción y Protección de la Libre Competencia, la Sala observa que las mencionadas disposiciones establecían lo siguiente:

*“Artículo 6. Se prohíben las actuaciones o conductas de quienes, no siendo titulares de un derecho protegido por la Ley, pretendan impedir u obstaculizar la entrada o la permanencia de empresas, productos o servicios en todo o parte del mercado”.*

*“Artículo 10. Se prohíben los acuerdos, decisiones o recomendaciones colectivas o prácticas concertadas para:*

*1° Fijar, de forma directa o indirecta, precios y otras condiciones de comercialización o de servicio;*

*(...)”.*

En cuanto a la supuesta infracción del artículo 10 ordinal 1° de la referida Ley, cabe acotar en primer lugar que la fijación de precios contractualmente entre vendedores y compradores no constituye por sí misma una práctica prohibida por la Ley; así lo ha establecido esta Sala al señalar que la norma citada *“prohíbe la práctica de la cartelización, y se determina que, para que se configure esta práctica anticompetitiva, deben reunirse una serie de características o elementos, analizados a la luz del objeto de la ley especial, establecido en el artículo 1 de la misma, el cual es regular el comportamiento de las empresas en el mercado, que comprende todas sus actuaciones como oferentes o demandantes de bienes y servicios, y la cual no se reduce únicamente a la fijación de precios”.* (Vid., sentencia de esta Sala Nro. 00561 del 7 de junio de 2016).

En todo caso, las empresas PDVSA GAS, S.A. y SIDOR, C.A. no son empresas competidoras entre sí, por lo que es evidente que en el supuesto analizado no puede

hablarse de cartelización, y por tanto no es posible la infracción de la referida disposición. Así se declara.

Por lo que atañe a la presunta violación del artículo 6 *eiusdem*, esta Sala ha establecido que dicha disposición “*prohíbe la realización de prácticas exclusorias, particularmente la supresión de agentes del mercado; supuesto de hecho que está constituido por la realización de conductas o actuaciones efectuadas por uno o varios agentes económicos, dirigidas a impedir total o parcialmente la permanencia o el acceso de agentes a todo o parte de un determinado mercado, con la finalidad de reducir o debilitar la competencia de otro participante en ese ámbito comercial*”. (Vid., sentencia de esta Sala Nro. 00561 del 7 de junio de 2016).

Al respecto, este Máximo Juzgado considera que el examen de dicha denuncia excede de las competencias atribuidas tanto al tribunal arbitral como a este órgano jurisdiccional, ya que ello conlleva al análisis de aspectos como el mercado relevante, el comportamiento de agentes económicos, así como la eficiencia de la actuación para producir tal exclusión, los cuales corresponde decidir en primer término a la autoridad administrativa, como lo era la Superintendencia para Proteger y Promover la Libre Competencia (hoy Superintendencia Antimonopolio).

Finalmente, en cuanto al alegato de violación de la Ley de Privatización, esgrimieron los demandantes que “*las disposiciones y recomendaciones contenidas en el Laudo Arbitral (...) resultan violatorias a la Ley de Privatización, que consagra que los procesos de privatización deben estar orientadas mantener la libre competencia y el desarrollo de la capacidad competitiva*”.

Al respecto, además de las razones antes señaladas sobre la materia de libre competencia, no existen elementos de convicción para que pueda concluirse que la interpretación dada por el Laudo Arbitral al artículo 8 del Contrato de Suministro de Gas Metano celebrado por las partes impida mantener la libre competencia y el desarrollo de la capacidad competitiva. Por lo que, resulta infundada la denuncia de violación de la Ley de Privatización.

Desestimadas como han sido las denuncias de violación del orden público, esta Sala concluye que el Laudo arbitral impugnado no está incurso en la causal de nulidad prevista en el literal “f)” del artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial. Así se declara.

Por todas las consideraciones expuestas en este fallo, se declara SIN LUGAR el recurso de nulidad interpuesto por la representación judicial de la sociedad mercantil PDVSA GAS, S.A., contra el Laudo Arbitral dictado el 11 de mayo de 2004 (y cuya aclaratoria fue desestimada en fecha 25 de junio del mismo año), por el Tribunal Arbitral, integrado por los árbitros Eugenio Hernández-Bretón, René Plaz Bruzual y Luis Alfredo Araque Benzo, constituido en el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Caracas. Así se decide.

En vista de que la parte demandante es una empresa del Estado, no procede la condenatoria en costas, a tenor de lo establecido en la sentencia de la Sala Constitucional número 00281 dictada el 26 de febrero de 2007. Así se declara.

Finalmente, resulta menester para esta Máxima Instancia precisar que la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia en aras de garantizar la consecución de los postulados consagrados en los artículos 2, 26, 49 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, reconoció la preponderancia de la ciencia, la tecnología, y los servicios de información como elementos de interés público, destacando el deber del Poder Público -y concretamente de los órganos jurisdiccionales- de valerse de los avances tecnológicos para su optimización, procediendo en consecuencia a dictar la Resolución Nro. 2021-0011 de fecha 9 de junio de 2021, contentiva de las normas generales que regularán la suscripción y publicación de decisiones con firma digital, práctica de citaciones y notificaciones electrónicas y la emisión de copias simples o certificadas por vía electrónica relacionadas con los procesos seguidos ante esta Sala Político-Administrativa.

Ello así y, visto que los artículos 38 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y 3 de la Resolución en comento, consagran la posibilidad de practicar las citaciones y notificaciones por correo electrónico o cualquier otro medio que utilice tecnologías de la información y la comunicación, este Máximo Tribunal con miras a procurar la mejora continua del servicio de administración de justicia, ordena efectuar un



análisis de las actas que conforman el expediente de la causa, a los efectos de determinar si las partes cuentan o no con los medios telemáticos suficientes para hacer efectiva dicha actuación procesal y, de ser el caso, proceder a practicar las notificaciones a las que haya lugar por medios electrónicos; en el entendido de que la falta de indicación en autos de algunos de los elementos digitales previamente señalados, dará lugar a que se practique la notificación conforme a lo establecido en el artículo 5 de la aludida Resolución y en las leyes. Así se decide.

## VI

### DECISIÓN

Por las razones anteriormente expuestas, esta Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, administrando justicia en nombre de la República por autoridad de la Ley, declara **SIN LUGAR** el recurso de nulidad interpuesto por la representación judicial de la sociedad mercantil **PDVSA GAS, S.A.**, contra el **Laudo Arbitral** dictado el 11 de mayo de 2004 (y cuya aclaratoria fue desestimada en fecha 25 de junio del mismo año), por el **Tribunal Arbitral**, integrado por los árbitros Eugenio Hernández-Bretón, René Plaz Bruzual y Luis Alfredo Araque Benzo, constituido en el **CENTRO DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE CARACAS**, con motivo del procedimiento iniciado en ejecución del compromiso arbitral suscrito el 6 de septiembre de 2002 entre la parte actora y la sociedad mercantil **SIDOR, C.A.**, con ocasión del Contrato de Suministro de Gas Metano, celebrado entre ambas empresas el 17 de septiembre de 1997. En consecuencia, queda **FIRME** el Laudo Arbitral.

No hay condenatoria en costas.

Publíquese, regístrese y comuníquese. Notifíquese a la Procuraduría General de la República. Archívese el expediente. Cúmplase lo ordenado.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Despacho de la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los trece (13) días del mes de octubre del año dos mil veintiuno (2021). Años 211° de la Independencia y 162° de la Federación.

La Presidenta –Ponente,

**MARÍA CAROLINA  
AMELIACH  
VILLARROEL**

El Magistrado,

**INOCENCIO ANTONIO  
FIGUEROA  
ARIZALETA**

La Magistrada,

**EULALIA COROMOTO  
GUERRERO RIVERO**

La  
Vicepresidenta,

**BARBARA  
GABRIELA  
CÉSAR SIERO**

El Magistrado,

**MARCO  
ANTONIO  
MEDINA  
SALAS**

La Secretaria,

**CHADIA FERMIN PEÑA**  
**En fecha catorce (14) de octubre del**  
**año dos mil veintiuno, se publicó y**  
**registró la anterior sentencia bajo el**  
**Nº 00263, la cual no fue firmada por**  
**el Magistrado Inocencio Antonio**  
**Figueroa Arizaleta por motivos**  
**justificados.**

La Secretaria,

**CHADIA FERMIN PEÑA**

