

El entuerto corregido en el arbitraje del arrendamiento inmobiliario comercial

Carlos J. Sarmiento Sosa¹

Resumen: Los árbitros están obligados a la desaplicación de normas inconstitucionales en el arbitraje en cualquier proceso arbitral, lo que hace previsible que en el futuro el compromiso arbitral incluido en un contrato de arrendamiento de un inmueble de uso comercial será reconocido por los árbitros; y la actividad que desarrollan es auténtica función jurisdiccional, dirimente de conflictos intersubjetivos de intereses mediante una decisión obligatoria denominada laudo, que pone fin a la disputa surgida entre las partes con todos los efectos de la cosa juzgada. Ello también hace predecir que en el futuro se incrementará la actividad ante los Centros de Arbitraje lo que debe redundar en beneficio de la colectividad al reducirse la litigiosidad en la jurisdicción ordinaria, lo que implicaría menos costos en la provisión presupuestaria del sistema judicial y a la vez una justicia más expedita a través del arbitraje.

Palabras clave: arbitraje, arrendamiento inmobiliario, sistema judicial, contrato.

Abstract: The arbitrators are obliged to disregard unconstitutional rules in the arbitration in any arbitration process, which makes it foreseeable that in the future the arbitration agreement included in a lease contract for a commercial property will be recognized by the arbitrators; and the activity they develop is an authentic jurisdictional function, settling intersubjective conflicts of interest through a mandatory decision called an award, which puts an end to the dispute arising between the parties with all the effects of res judicata. This also makes predicting

¹ Abogado, egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad Central de Venezuela, en 1967, con doctorado en derecho cursado en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la misma Universidad, con tesis presentada en 2004, titulada “El recurso de nulidad en el arbitraje comercial”, y aprobada por el jurado integrado por los doctores Ramón Escovar León, como tutor, y Mariolga Quintero Tirado, Francisco Hung, Fernando Martínez Riviello y Humberto Romero Muci. Blog personal: www.carlosjsarmientososa.com
Dirección electrónica: csarmiento@reteiuris.com

that in the future the activity before the Arbitration Centers will increase which should benefit the community by reducing litigation in the ordinary courts, which would mean lower costs in the budgetary provision of the judicial system and simultaneously a more expeditious justice through arbitration.

Keywords: property, leasing, contract, arbitration, judicial system.

SUMARIO

Introducción. A. El arbitraje como parte del sistema de justicia. B. El control difuso constitucional. C. La prohibición legislativa del arbitraje en el contrato de arrendamiento inmobiliario de uso comercial. 1. El laudo del 15 de septiembre de 2016 (Laudo 15/09/2016). 2. La sentencia 0702/2018 de 18 de octubre de 2018 de la SC-TSJ (sentencia 0702/2018). 3. Conclusiones.

Introducción

Para centrar un tema tan complejo como el que indica el título que precede esta nota, y facilitar la comprensión del razonamiento de los sentenciadores, hay que referirse a las tres herramientas fundamentales de orden jurídico utilizada por éstos, a saber: el arbitraje como parte del sistema de justicia, el control difuso constitucional y la norma que sobre el contrato de arrendamiento inmobiliario de uso comercial prohibía expresamente la resolución de controversias mediante arbitraje.

A. El arbitraje como parte del sistema de justicia

La Constitución de 1999 distinguió entre sistema judicial y sistema de justicia.

El sistema judicial quedó confeccionado en el artículo 253, en el que se dispuso que la potestad de administrar justicia emana de los ciudadanos y se imparte en nombre de la República, por autoridad de la ley, correspondiendo a los órganos del Poder Judicial conocer de las causas y asuntos de su competencia mediante

los procedimientos que determinen las leyes, y ejecutar o hacer ejecutar sus sentencias.

El sistema de justicia quedó circunscrito en el artículo 257 *eiusdem*, al afirmarse está constituido por el Tribunal Supremo de Justicia, los demás tribunales que determine la ley, el Ministerio Público, la Defensoría Pública, los órganos de investigación penal, los o las auxiliares y funcionarios de justicia, el sistema penitenciario, los medios alternativos de justicia, los ciudadanos que participan en la administración de justicia conforme a la ley y los abogados autorizados para el ejercicio².

De esta manera, uno de los medios alternativos de justicia, el arbitraje, entendido como el proceso a través del cual las divergencias de las partes son resueltas por árbitros imparciales e independientes, pasó formar parte del sistema de justicia, a lo que precisamente se refiere la sentencia 0702/2018 a la que luego se alude.

B. El control difuso constitucional

En Venezuela, desde el Código de Procedimiento Civil de 1897, se previó que todo juez de la República es intérprete de la Constitución, es decir, que el juez podía desaplicar una norma de rango legal cuando ésta colidiera con el texto constitucional, lo que quedó consagrado en la Constitución de 1999 con la inclusión del artículo 334 en el cual se lee:

“Todos los jueces o juezas de la República, en el ámbito de sus competencias y conforme a lo previsto en esta Constitución y en la ley, están en la obligación de asegurar la integridad de la Constitución. En caso de incompatibilidad entre esta Constitución y una ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales, correspondiendo a los tribunales en cualquier causa, aun de oficio, decidir lo conducente [...]”.

² Véase: Carlos J. Sarmiento Sosa. *El desempeño del sistema judicial en el marco histórico 1810-2010*. EJV. Caracas, 2015.

Y ha sido con base a esa larga experiencia del control difuso, llevado a rango constitucional, que, cuando un juez, en un caso concreto bajo su conocimiento se percata de que una norma que pareciera aplicable para sustentar su decisión colide con una norma o principio constitucional, debe desaplicar la norma legal y, en su lugar, da cabida a la norma de rango constitucional y proceder a dictar su fallo.

En el caso de los medios de solución de controversias, y concretamente el arbitraje, los árbitros están facultados para hacer uso del control difuso de la constitucionalidad porque, como ha dicho la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia (SC-TSJ)³ al confirmar sus anteriores fallos, que “[...] *la actividad que despliegan los árbitros es auténtica función jurisdiccional, de allí que no sólo los tribunales ordinarios y las distintas Salas que conforman este Tribunal Supremo de Justicia, sino también los tribunales arbitrales estén en la obligación de ejercer el control difuso siempre que consideren que una norma jurídica de cualquier categoría (legal, sublegal), colidiere o es incompatible con alguna disposición constitucional, debiendo aplicar ésta con preferencia*”.

C. La prohibición legislativa del arbitraje en el contrato de arrendamiento inmobiliario de uso comercial

La Ley de Regulación del Arrendamiento Inmobiliario para el Uso Comercial (LRAUC) es el texto legal que regula y controla la relación entre las partes de un contrato de arrendamiento de un inmueble destinado al uso comercial⁴, o sea,

³ Las sentencias precedentes son las numeradas 833/2001, 198/08, 1541/2008. Consultado en 4 de noviembre de 2018. Disponible en línea <https://www.accesoalajusticia.org/wp-content/uploads/2018/06/SC-347-11-05-2018.pdf>. Última consulta: 3 de noviembre de 2018.

⁴ Dentro de la categoría de inmuebles de uso comercial deben incluirse los depósitos. Véase: Rafael Badell Madrid. *RÉGIMEN JURÍDICO DEL ARRENDAMIENTO DE LOS INMUEBLES COMERCIALES*. Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales. 2014. Disponible en: http://aciempol.msinfo.info/bases/biblio/texto/boletin/2014/BolACPS_2014_153_145-174.pdf. Consultado en 3 de noviembre de 2018. Véase: Gilberto Guerrero-Rocca. *Se restablece el arbitraje en arrendamiento comercial en Venezuela*. CIAR GLOBAL. La Revista de Arbitraje de la Comunidad Iberoamericana. Disponible en línea <http://ciarglobal.com/se-restablece-el-arbitraje-en-arrendamiento-comercial-en-venezuela-por-gilberto-guerrero/>. Última consulta: 3 de noviembre de 2018. El autor elabora un catálogo de inmuebles que entran en la categoría de arrendamiento para uso comercial.

aquel el cual se desempeñen actividades comerciales o de prestación de servicios como parte del giro ordinario del establecimiento que en él funcione, independientemente de que constituya una unidad inmobiliaria, forme parte de un inmueble de mayor magnitud, o se encuentre anexo a éste e independientemente de que con tal actividad los arrendatarios generen lucro o no, puesto que lo que prima es la naturaleza comercial de la actividad, el uso comercial del inmueble.

A los efectos de la resolución de controversias entre las partes, en el literal “j” del artículo 41 de la LRAUC se lee:

“En los inmuebles regidos por este Decreto Ley queda taxativamente prohibido: [...] j.- El arbitraje privado para resolver los conflictos surgidos entre arrendador y arrendatario con motivo de la relación arrendaticia [...]”.

De acuerdo a esta norma, el arbitraje, como medio de resolución de controversias, quedó excluido de manera definitiva en materia de arrendamiento inmobiliario de inmuebles destinados al uso comercial, lo que confirmó la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia (SPA-TSJ) en sentencia del 11 de diciembre de 2015⁵; y, por consiguiente, en los contratos de ese tipo de arrendamiento o bien se excluía expresamente el arbitraje por considerarse inexistente a la luz de la interpretación hecha por la SPA-TSJ, o bien se incluía la cláusula compromisoria con la lejana esperanza de que, en un futuro cercano, el criterio imperante fuera abandonado.

1. El laudo del 15 de septiembre de 2016 (Laudo 15/09/2016)

El 15 de septiembre de 2016, la doctora Irma Lovera De Sola, en su carácter de árbitro único en el proceso arbitral propuesto por Miriam Josefina Pacheco Cortés contra Carmen Cárdenas de Rodríguez, identificado con el N° CA01-A-2016-000005 según la nomenclatura llevada por el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Caracas, dictó el Laudo 15/09/2016 en el que, fundamentándose en

⁵ Véase: Badell. Op. Cit. Nota 3.

la desaplicación por control difuso constitucional del literal “j” del artículo 41 de la LRAUC⁶ que, como se ha visto, prohíbe el arbitraje en materia de arrendamiento de inmuebles destinados al uso comercial, y acordó declarar con lugar en todas sus partes la solicitud arbitral, condenando a la parte demandada a desocupar y entregar a la demandante el local comercial, así como a pagar lo acordado como cláusula penal y finalmente a pagar las costas, tanto gastos administrativos como honorarios del árbitro.

Para declarar la validez de la cláusula compromisoria contenida en el contrato de arrendamiento, la árbitro Lovera De Sola dio preferencia a lo dispuesto en los artículos 253 y 258 de la Constitución de 1999 y, al encontrarse ante la norma contenida en el literal “j” del artículo 41 de la LRAUC que prohíbe el arbitraje para dilucidar controversias surgidas con motivo de relaciones arrendaticias que tienen por objeto locales comerciales, consideró que esta última es contraria a las aludidas disposiciones constitucionales, entró a conocer el fondo de la controversia con el resultado ya reseñado, juzgando a favor de la demandante.

2. La sentencia 0702/2018 de 18 de octubre de 2018 de la SC-TSJ (Sentencia 0702/2018)⁷

En el Laudo 15/09/2016, se ordenó la consulta de ley por tratarse de una decisión en la que se desaplicó un precepto legal –el literal “j” del artículo 41 de la LRAUC– por lo que la Secretaría Ejecutiva del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Caracas, remitió el expediente a la SC-TSJ, la que luego de la tramitación de ley, dictó la Sentencia 0702/2018, en la que, con fundamento en precedentes, doctrina y jurisprudencia, confirmó que:

“La ampliación del arbitraje a sectores tradicionalmente considerados ajenos a su ámbito de aplicación es la tendencia moderna, lo cual resulta plenamente acorde con el espíritu, propósito y razón de los artículos 253 y 258 de nuestra Carta Magna, en contraposición a lo que ocurre con lo dispuesto en el artículo 41, literal

⁶ Véase: G. O. N° 40.418 de 23 de mayo de 2014.

⁷ Disponible en línea <https://www.accesoalajusticia.org/wp-content/uploads/2018/10/SCS-702-18-10-2018.pdf>. Última consulta en 3 de noviembre de 2018.

“j” del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley, que en lugar de promover, impulsar o favorecer este medio alternativo de resolución de conflictos, lo rechaza de plano y de forma tajante coarta e impide su admisibilidad, lo cual resulta contrario a lo dispuesto en las normas República Bolivariana de Venezuela No. 40.418, de fecha 23 de mayo de 2014 constitucionales antes citadas, así como a los criterios vinculantes sentados por esta Sala Constitucional”.

Dentro de este mismo orden de ideas, la SC-TSJ dejó en claro que

“[...] el empleo del arbitraje como medio alternativo de solución de conflictos es admisible para debatir y resolver aquellos casos de arrendamientos de locales comerciales en los que las partes decidan acudir al mismo, contando el árbitro con todas las potestades propias de un juzgador independiente y autónomo, conocedor del derecho, que debe velar de igual manera por su correcta interpretación y aplicación, dándole prevalencia a los principios y normas constitucionales, en atención a lo cual se declara conforme a derecho la desaplicación por control difuso de la constitucionalidad del artículo 41, literal “j” del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Regulación del Arrendamiento Inmobiliario para el Uso Comercial [...]”.

3. Conclusiones

El entuerto -producto del desconocimiento del arbitraje como medio de solución de controversias y de las ventajas que representa para los contrincantes- ha sido superado y de la solución adoptada por la SC-TSJ se observa que la Sentencia 0702/2018 gira entorno a los aspectos introducidos al comienzo de este ensayo, es decir, la condición del arbitraje de ser parte del sistema de justicia, el control difuso de la constitucionalidad y la cuestionada norma contenida en el literal “j” del artículo 41 de la LRAUC. No obstante, deben obtenerse ciertas conclusiones:

Primera, el carácter vinculante de la sentencia 0702/2018 obliga a los árbitros a la desaplicación de normas inconstitucionales en el arbitraje, por control difuso de la constitucionalidad, no solamente a casos relacionados con el arrendamiento inmobiliario comercial, sino que los árbitros, en cualquier proceso arbitral de

cualquier naturaleza, están obligados a desaplicar una norma que juzguen inconstitucional. Los árbitros, por tanto, son garantes de la constitucionalidad.

Segunda, la muy previsible sentencia que deberá dictar la SC-TSJ en el proceso que ella misma ordenó iniciar sobre la inconstitucionalidad del literal “j” del artículo 41 de la LRAUC, que hace presumir que esta norma quedará excluida, por nulidad, del ordenamiento jurídico venezolano.

Tercera, en el futuro el compromiso arbitral incluido en un contrato de arrendamiento de un inmueble de uso comercial tendrá pleno reconocimiento por parte del panel arbitral y los árbitros tendrán la competencia para conocer y decidir la causa por cuanto la actividad que desarrollan es auténtica función jurisdiccional, dirimente de conflictos intersubjetivos de intereses mediante una decisión obligatoria denominada laudo, que pone fin a la disputa surgida entre las partes con todos los efectos de la cosa juzgada.

Cuarto, es previsible que con la Sentencia 0702/2018, que confirma la justicia arbitral, se incremente la actividad ante los Centros de Arbitraje en ejercicio del derecho de las partes a seleccionar a sus propios juzgadores, lo que debe redundar en beneficio de la colectividad al reducirse la litigiosidad en la jurisdicción ordinaria, lo que implicaría menos costos en la provisión presupuestaria del sistema judicial y a la vez una justicia más expedita a través del arbitraje.

Madrid, noviembre de 2018.

BIBLIOGRAFÍA

Doctrina

Badell Madrid, Rafael. *RÉGIMEN JURÍDICO DEL ARRENDAMIENTO DE LOS INMUEBLES COMERCIALES*. Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales. 2014.

Disponible en línea http://acienpol.msinfo.info/bases/biblo/texto/boletin/2014/BolACPS_2014_153_145-174.pdf. Última consulta: 3 de noviembre de 2018.

Guerrero-Rocca, Gilberto. *Se restablece el arbitraje en arrendamiento comercial en Venezuela*. CIAR GLOBAL. La Revista de Arbitraje de la Comunidad Iberoamericana. Disponible en línea <http://ciarglobal.com/se-restablece-el-arbitraje-en-arrendamiento-comercial-en-venezuela-por-gilberto-guerrero/>. Última consulta: 3 de noviembre de 2018.

Sarmiento Sosa, Carlos J.. *El desempeño del sistema judicial en el marco histórico 1810-2010*. Editorial Jurídica Venezolana (EJV). Caracas, 2015.

Legislación

Ley de Regulación del Arrendamiento Inmobiliario para el Uso Comercial. G. O. N° 40.418 de 23 de mayo de 2014.

Jurisprudencia

Sentencias de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia Nos. 833/2001, 198/08, 1541/2008. Disponible en línea <https://www.accesoalajusticia.org/wp-content/uploads/2018/06/SC-347-11-05-2018.pdf>. Última consulta: 3 de noviembre de 2018.

Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia No. 0702/2018 de 18 de octubre de 2018 de la SC-TSJ. Disponible en línea <https://www.accesoalajusticia.org/wp-content/uploads/2018/10/SCS-702-18-10-2018.pdf>. Última consulta: 3 de noviembre de 2018.