



UNIVERSIDAD EMPRESARIAL SIGLO 21

Escuela de Negocios y Posgrados.

Maestría en Derecho Procesal.

Tesis de Maestría

EL PROCESO EJECUTIVO ARBITRAL

En el derecho *procesal* argentino.

Autor: Florencia Soledad DAITA

Director: Mgter. Nicolás QUERO

Córdoba, mayo 2021.

*A mis padres, quienes me han infundido el estudio continuo y sostenido en
cada paso hacia la profesión.*

Agradecimientos.

A mis padres y hermana, quienes son ejemplos de vida, de honestidad y trabajo, por su amor y apoyo incondicional.

A Facundo, mi pareja, que con amor y paciencia me enseña a ver el camino con claridad, y por ser el pilar fundamental de mis decisiones y proyectos.

A mi director, Nicolás Quero, quien ha aportado a este trabajo de manera inmensurable, empujando cada idea hasta la perfección. Por sus extraordinarios aportes en derecho procesal y arbitral. Por la generosidad con la que comparte sus conocimientos desde hace muchos años.

Matriz de consistencia				
Tema: El proceso ejecutivo arbitral en el derecho procesal argentino				
Problema	Objetivo	Hipótesis	Metodología	Marco conceptual
Pregunta general	General			
¿Es posible pactar el arbitraje a los fines de efectivizar títulos cambiarios a través de un procedimiento de características ejecutivas o la sumisión a arbitraje solamente es posible en procesos de conocimiento y debate amplio?	<p>a) Especificar si la legislación actual permite tramitar las acciones cambiarias que emerjan de títulos ejecutivos, a través de un proceso arbitral.</p> <p>b) Evaluar la corrección, oportunidad y conveniencia de posibles regulaciones alternativas a este problema.</p>	La investigación a desarrollar estará guiada por la hipótesis de que no se encuentra vedada la posibilidad de someter a arbitraje la efectivización de títulos cambiarios en procesos de características ejecutivas, sin perjuicio de que, en la actual redacción de la legislación aplicable, no surgen claros los criterios o parámetros objetivos que señalen en qué supuestos y bajo qué condiciones las acciones cambiarias podrían tramitarse por un proceso de arbitraje de tipo ejecutivo.	<p>Tipo de investigación:</p> <p>Dogmática. En diversos planos: 1) Normativo, 2) Jurisprudencial, 3) Doctrinario, y 4) Sociológico.</p>	
Preguntas específicas	Específicos			
a) ¿Son suficientes las normas vigentes para dar una solución a través del arbitraje a los problemas derivados de las relaciones cambiarias?	a) Detectar y precisar, teniendo en cuenta la evolución del fenómeno cartular, los problemas y las soluciones que otorgaría el proceso arbitral.			Legislación aplicable: Código de Procedimiento Civil y Comercial de la provincia de Córdoba; Decreto Ley de Letras de Cambio y Pagares; Ley de Cheques; Código Civil y Comercial de la Nación
b) ¿Podrían las partes de una relación cambiaria someter a arbitraje las acciones que deriven de los títulos ejecutivos que tienen en su poder?	b) Identificar si existen contradicciones normativas entre las materias intervinientes (proceso arbitral, proceso ejecutivo y acciones cambiarias).		Método:	
c) ¿Qué se opone a la posibilidad de avanzar un proceso ejecutivo ante un tribunal arbitral cuando las partes han decidido sustraer sus controversias y lo relacionado con ellas de la jurisdicción ordinaria estatal?	c) Identificar –en su caso- cuál es el camino a seguir para lograr la ejecución de acciones cambiarias a través del proceso arbitral.		Exegético.	
d) O en todo caso, si fuera posible, ¿Cuál es el recorrido legal que se requiere para sortear la fosca de disposiciones normativas que actualmente existen?	d) Evaluar si es necesario que exista, en el sistema jurídico-normativo actual, una nueva regulación normativa que determine en qué casos y bajo qué condiciones es posible que las acciones cambiarias sean tramitadas por proceso arbitral de tipo ejecutivo.			
e) ¿Es necesario reformar alguna de las normas que rigen los temas en cuestión?				

ÍNDICE

CAPÍTULO PRELIMINAR. LOS CRITERIOS METODOLÓGICOS DE LA INVESTIGACIÓN	13
Delimitación preliminar del problema de investigación.....	13
Formulación del problema de investigación.	15
Hipótesis de trabajo.	16
Objetivos generales y específicos.....	16
Justificación objetiva de la elección (originalidad, utilidad científica e importancia práctica del tema)	17
Metodología de investigación.....	18
PRIMERA PARTE. CARACTERIZACIÓN DEL PROCESO EJECUTIVO, LAS ACCIONES CAMBIARIAS Y LOS TÍTULOS EJECUTIVOS	23
Capítulo I. Asuntos de derecho cambiario y las posibles vías procesales.....	23
La acción cambiaria y las vías procesales que admite.	23
Diferencia entre las vías procesales por las que puede optar el acreedor.	24
El título valor.	28
Capítulo II. El juicio ejecutivo.	31
Generalidades del juicio ejecutivo.....	31
Recursos en contra de la sentencia de remate.	37
La cosa juzgada en la vía ejecutiva.	38
La ejecución de la sentencia de remate.....	41
Capítulo III. La posibilidad del proceso ordinario posterior.	43
El juicio ordinario posterior.	43
SEGUNDA PARTE. CARACTERIZACIÓN DEL ARBITRAJE MODERNO	47
Capítulo IV. Aspecto sustancial del arbitraje doméstico en Argentina..	47
El arbitraje como uno de los modos de resolver un conflicto.	47

Caracterización del arbitraje.....	49
La jurisdicción de los árbitros.....	53
Pilares del arbitraje.	55
Principios del arbitraje moderno.....	58
Marco legal e integración del sistema normativo arbitral.....	62
Clases de arbitraje.	66
El contrato de arbitraje. La forma del acuerdo arbitral.	70
TERCERA PARTE. EL JUICIO EJECUTIVO ARBITRAL.....	75
Capítulo V. Análisis comparativo y concordante de las normas del proceso ejecutivo cordobés y del proceso arbitral doméstico.	75
Antecedentes normativos sustanciales del arbitraje en el derecho argentino.	75
Noción de arbitrabilidad. La arbitrabilidad en el derecho argentino.....	77
El orden público como límite a la arbitrabilidad.	82
La arbitrabilidad y el juicio ejecutivo.	84
Arbitrabilidad de los títulos que traen aparejada ejecución. Análisis de todos los casos.	87
Casos que no están expresamente autorizados ni prohibidos, en los que se interpreta la posibilidad de ser sometidos a arbitraje	87
Casos que están expresamente autorizados para ser sometidos a arbitraje.	92
Casos que no están expresamente autorizados ni prohibidos, en los que se interpreta la imposibilidad de ser sometidos a arbitraje.	95
El caso especial del pagaré de consumo.....	97
Aspectos procesales.	103
Asistencia judicial del Arbitraje en el proceso ejecutivo. Medidas preliminares y cautelares.	110
Control judicial del Laudo. Impugnabilidad del Laudo.	112
Ejecución de Laudos.....	117

CUARTA PARTE. CONCLUSIONES	120
BIBLIOGRAFÍA.	123

CAPÍTULO PRELIMINAR.

LOS CRITERIOS METODOLÓGICOS DE LA INVESTIGACIÓN

Delimitación preliminar del problema de investigación.

El problema de la presente investigación se delimita preliminarmente partiendo de algunos extremos que se han dado e instalado en la vida jurídica ~~comercial~~ patrimonial de las personas.

En primer lugar, la realidad contemporánea de las relaciones negociales presenta una complejidad tal que impone al sistema jurídico el constante desafío de brindar soluciones que tiendan a la consecución de la seguridad jurídica y el equilibrio contractual, pero que contemplen también la celeridad requerida en todo negocio a los fines de percibir acreencias.

Múltiples fenómenos de tipo sociales, económicos, demográficos y tecnológicos, han impactado en las relaciones económicas y sociales provocando transformaciones profundas, permanentes y significativas en el entramado de situaciones que el derecho debe regular.

Las modernas tendencias del derecho empresario, y particularmente del derecho bancario, financiero y crediticio, no resultan ajenas a esta realidad.

En este escenario se debe tener en cuenta que el arbitraje es muy utilizado como mecanismo alternativo para la solución de conflictos en gran parte del mundo; algunos de los países más desarrollados en la materia son Suiza, Francia, Reino Unido, Estados Unidos o España. En razón de ello, se afirma que actualmente las principales sedes de arbitraje comercial internacional son: Londres, París, Ginebra y Nueva York; luego con menor relevancia otros lugares de Asia como Hong Kong y Singapur; y en el mundo hispano, se destacan Miami y Madrid.

Aunque el arbitraje tiene las mismas garantías que la jurisdicción estatal, no es una práctica habitual en la Argentina, sino que se ha visto limitado a una serie de sectores concretos, caracterizados por su ámbito comercial internacional y llevado a cabo exclusivamente en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Prácticamente no se acostumbra en la provincia de Córdoba a pesar de que su legislación lo haya previsto.

Algunos de los conflictos habituales del derecho empresario, es el cobro de créditos a través de acciones cambiarias, en el marco de un proceso ejecutivo.

En la provincia de Córdoba, el proceso ejecutivo que resuelve acciones cartulares, es hoy uno de los juicios que más se tramita en los tribunales ordinarios estatales. Según las estadísticas efectuadas por el Centro de Estudios y Proyectos Judiciales del Poder Judicial de la Provincia de Córdoba, desde el año 2014 hasta el primer semestre del 2019, los procesos ejecutivos representan entre el 45% y el 53,25% del total de causas ingresadas al fuero civil. (Córdoba, 2021)

Por el diseño legislativo que tiene el proceso ejecutivo, se trata de una herramienta que, en comparación con el proceso declarativo, resulta hábil para los justiciables a la hora de reclamar créditos en forma ágil ante el incumplimiento de una obligación de dar suma de dinero pura, simple y exigible, instrumentada en algún título valor.

Esto nos lleva a concluir que los ciudadanos de la provincia de Córdoba tienen los mismos conflictos modernos que el resto del mundo, pero el mecanismo de solución que eligen es antiguo, lento y costoso.

En este trabajo se analizará la posibilidad de que esa gran cantidad de procesos ejecutivos que resuelven conflictos referidos a acciones cambiarias, puedan ser tramitados en forma privada por los justiciables, esto es, por medio del proceso arbitral.

Teniendo en cuenta las circunstancias apuntadas resulta necesario revertir la tradición de solucionar los conflictos derivados de relaciones cartulares a través de los procesos ejecutivos en la órbita estatal, para darle paso a la solución alternativa de un proceso ejecutivo en la órbita privada del arbitraje.

Bajo esa observación, se efectuará un abordaje integral y casuístico de la cuestión en el estado actual de la materia analizando todos los aspectos

sustanciales y procesales del arbitraje, del proceso ejecutivo y de los títulos que traen aparejada ejecución.

El análisis de la cuestión debe conjugar los intereses en juego, sin seguir un individualismo exacerbado ni un altruismo negador de los intereses particulares, sino que debe procurarse un justo equilibrio entre las garantías que asegura un proceso y los beneficios que otorga el otro.

Formulación del problema de investigación.

El propósito de esta investigación estará orientado a determinar si la normativa vigente brinda la posibilidad de que las partes de una relación cambiaria inicien las acciones que surjan de los títulos ejecutivos que tengan en su poder, a través de un proceso arbitral ejecutivo.

Para ello, se realizará una investigación jurídico-dogmática de las normas que regulan el juicio arbitral, el proceso ejecutivo y las acciones cambiarias, y así identificar las posibilidades o imposibilidades que se presenten.

En su caso, se buscará discernir cuáles deberían ser los criterios rectores que deben iluminar las soluciones jurídicas a la luz de la realidad planteada interpretando adecuadamente las normas vigentes.

En ese último supuesto, esta investigación tendrá, entonces, la finalidad de elaborar un estudio propositivo superior de la normativa existente que permita la tramitación de las acciones cambiarias en procesos arbitrales de tipo ejecutivos.

El problema permite formular los siguientes interrogantes: ¿Es posible pactar el arbitraje a los fines de efectivizar títulos cambiarios a través de un procedimiento de características ejecutivas o la sumisión a arbitraje solamente es posible en procesos de conocimiento y debate amplio? ¿Son suficientes las normas vigentes para dar una solución a través del arbitraje a los problemas derivados de las relaciones cambiarias? ¿Podrían las partes de una relación cambiaria someter a arbitraje las acciones que deriven de los títulos ejecutivos que tienen en su poder? ¿Qué se opone a la posibilidad de avanzar un proceso

ejecutivo ante un tribunal arbitral cuando las partes han decidido sustraer sus controversias y lo relacionado con ellas de la jurisdicción ordinaria estatal? O en todo caso, si fuera posible, ¿Cuál es el recorrido legal que se requiere para sortear la fosca de disposiciones normativas que actualmente existen? ¿Es necesario reformar alguna de las normas que rigen los temas en cuestión?

Hipótesis de trabajo.

La investigación a desarrollar estará guiada por la hipótesis de que no se encuentra vedada la posibilidad de someter a arbitraje la efectivización de títulos cambiarios en procesos de características ejecutivas, sin perjuicio de que, en la actual redacción de la legislación aplicable (Código de Procedimiento Civil y Comercial de la provincia de Córdoba; Decreto Ley de Letras de Cambio y Pagarés; Ley de Cheques; Código Civil y Comercial de la Nación), no surgen claros los criterios o parámetros objetivos que señalen en qué supuestos y bajo qué condiciones las acciones cambiarias podrían tramitarse por un proceso de arbitraje de tipo ejecutivo.

Objetivos generales y específicos.

Los objetivos generales del presente trabajo son los siguientes:

- i. Especificar si la legislación actual permite tramitar las acciones cambiarias que emerjan de títulos ejecutivos, a través de un proceso arbitral.
- ii. Evaluar la corrección, oportunidad y conveniencia de posibles regulaciones alternativas a este problema.

Los objetivos específicos del presente trabajo son los siguientes:

- i. Detectar y precisar, teniendo en cuenta la evolución del fenómeno cartular, los problemas y las soluciones que otorgaría el proceso arbitral.
- ii. Identificar si existen contradicciones normativas entre las materias intervinientes (proceso arbitral, proceso ejecutivo y acciones cambiarias).

- iii. Identificar –en su caso- cuál es el camino a seguir para lograr la ejecución de acciones cambiarias a través del proceso arbitral.
- iv. Evaluar si es necesario que exista, en el sistema jurídico-normativo actual, una nueva regulación normativa que determine en qué casos y bajo qué condiciones es posible que las acciones cambiarias sean tramitadas por proceso arbitral de tipo ejecutivo.

Justificación objetiva de la elección (originalidad, utilidad científica e importancia práctica del tema)

Objetivamente la elección del tema investigación se justifica por:

En primer lugar, su originalidad ya que no existe otra investigación publicada que haya utilizado el enfoque referido, ni un estudio integral y exhaustivo acerca de las soluciones que pueden brindarse a los problemas que se presentan en la actualidad en torno a las acciones cartulares.

En segundo lugar, por su utilidad científica, ya que se aspira a formar criterios de integración de la normativa vigente que permitan colaborar en la resolución de los conflictos se presentan, así como también se busca fijar pautas rectoras mínimas que deberán respetarse en caso de arribarse a la conclusión de la necesidad de proyectar una futura reforma legislativa a los fines de brindar soluciones a los a los mentados problemas sobre todo aquellos que todavía no han merecido una regulación específica lo que implica un avance en el estado actual de la cuestión.

En tercer lugar, por su importancia práctica ya que se proveerá de herramientas jurídicas a fin de precisar el sentido y el alcance de determinadas soluciones del derecho vigente en materia patrimonial crediticia.

Darle luz a este asunto, permitiría que los justiciables se vean atraídos por la herramienta del arbitraje para solucionar conflictos en forma más eficiente. En última instancia, se lograría la descongestión del Poder Judicial, permitiendo el más rápido y profundo tratamiento de todas aquellas otras causas que sólo pueden ser resueltas en sus estrados.

Si bien la materia relativa a la tramitación de acciones cambiarias por medio de procesos arbitrales ha sido tratada por la doctrina extranjera, no ha sido desarrollado en lo más mínimo en la Argentina, menos aún en la provincia de Córdoba.

La utilización de cheques o pagarés en el comercio cordobés es muy habitual, así como el cobro judicial de ellos. Investigar esta temática, abrirá el camino para que las partes sepan que tienen otras alternativas para la solución de los conflictos que surjan de los negocios en los que se transmiten cheques o pagarés, o cualquier otro título ejecutivo. Y ello es lo que justifica su análisis e investigación.

Metodología de investigación.

En la presente investigación se embarca dentro de un nivel de análisis dogmático, excluyendo del trabajo cuestiones de meta-dogmática y de teoría general del derecho.

Dentro del nivel dogmático, el trabajo se impetra dentro de un análisis normativo ya que pretende establecer el alcance y contenido de un grupo de disposiciones jurídicas que se entremezclan y se conjugan. En efecto, no se pretende determinar qué es un título cambiario, un juicio ejecutivo o un proceso arbitral (a nivel conceptual) sino, determinar la extensión de estas figuras jurídicas para la solución de casos genéricos (investigación normativa), y en su caso, si la misma es la adecuada.

En relación al tipo de investigación que se conducirá para lograr los objetivos planteados, la misma será del tipo dogmática crítica, es decir, se partirá de conceptualizaciones base para ir incorporando elementos de crítica, por lo que el elemento crítico-valorativo se añade a la investigación. También se utilizará el método exegético, a través el estudio lineal de la legislación tal como ella aparece dispuesta en el texto de cuerpos normativos que han regulado dicho instituto.

La misma permitirá examinar no sólo el estado actual de la cuestión en lo atinente a la problemática bajo investigación, sino también indagar sus

antecedentes (tanto normativos como doctrinarios), y de tal manera realizar una prognosis del tema bajo investigación.

También se utilizarán las herramientas del análisis conceptual, para establecer una reconstrucción racional de los conceptos relevantes.

A posteriori, se empleará el análisis normativo de la legislación involucrada con el fin de determinar si el objeto de análisis está presente en ellas, si la legislación vigente contiene normas que se refieran a la temática en estudio, y, en caso afirmativo, de qué manera lo hacen. Finalmente, y también a través del análisis normativo, se realizará una evaluación crítica con el objeto de determinar la suficiencia o insuficiencia de las disposiciones normativas vigentes, y evaluar posibles disposiciones normativas alternativas que contemplen la problemática en estudio.

Para ello, la investigación gira en diversos planos: 1) Normativo (constatación y confrontación de normas jurídicas en los códigos de fondo y procesales), 2) Jurisprudencial (búsqueda, selección, clasificación y análisis de la doctrina judicial, especialmente internacional), 3) Doctrinario (búsqueda, selección, clasificación y análisis de la doctrina autoral especializada, nacional y extranjera) y 4) Sociológico (confrontación del instituto en la práctica y su afectación en la ciudadanía).

Las fuentes de información son aquellas obras o productos de comunicación científica, que se presentan en diferentes formatos, periodicidad y sistematicidad. Estas fuentes se pueden clasificar en primarias, secundarias y terciarias.

Son fuentes primarias aquellas directas de información, en función de la problemática que será objeto de investigación y del tipo de análisis a realizarse se trabajará en primer lugar con la legislación vigente en la materia, el Código Procesal Civil y Comercial de la provincia de Córdoba, Código Civil y Comercial de la Nación, Decreto Ley sobre letras de cambio y pagarés, y la Ley de Cheques. También, y conforme al método de investigación a manejarse, se trabajará con la legislación que a nivel internacional, nacional y provincial rigen la materia.

Las fuentes secundarias consisten en aquellos estudios de doctrina que toman directamente a la fuente primaria como objeto, se utilizarán publicaciones de las leyes a estudiar comentadas, así como también las publicaciones de comentarios a la normativa supranacional, nacional y provincial analizada. También, se analizarán notas a fallo de jurisprudencia relacionada con el objeto de investigación, con la salvedad ya comentada que las mismas serán indagadas principalmente del ámbito internacional y nacional por ser de inclusión el tema objeto de análisis en el foro local.

Finalmente, las fuentes terciarias, se corresponden con la doctrina en general especializada en la materia, y se utilizarán elaboraciones contenidas en libros y revistas especializadas relacionados con la temática en estudio.

La investigación se circunscribirá al tópico de los procesos ejecutivos para resolver acciones cambiarias a través de procesos arbitrales, con una mirada específica sobre la regulación adjetiva cordobesa (CPCC de Córdoba), como es descrita por la doctrina especialista en el tema y prevista por el sistema jurídico-normativo, en la actualidad y en nuestra provincia, relacionándolo con la legislación y doctrina internacional.

El análisis debe partir de la regulación del contrato de arbitraje contenida en el Código Civil y Comercial de la Nación Argentina procurando desentrañar si la materia es arbitrable, su sentido y alcance, trazando los puentes necesarios entre éste y las normas especiales aplicables a las acciones cambiarias. De esa manera, se busca determinar si las normas vigentes brindan soluciones alternativas, como el arbitraje, a todos los problemas que se presentan en la realidad actual de la ejecución de los títulos valores a través del proceso ejecutivo.

A tales fines, se tendrá en cuenta la evolución legislativa, doctrinaria y jurisprudencial en nuestro país, como también el derecho comparado, aunque sin descontextualizar las reglas culturales de la sociedad cordobesa.

El trabajo investigativo tendrá tres grandes capítulos para terminar con una conclusión. Así, el análisis partirá de la caracterización del proceso ejecutivo, las acciones cambiarias y los títulos objetivos procurando establecer el alcance

y contenido actual de tales institutos (Primera Parte); luego, abordará la caracterización del arbitraje como método alternativo de resolución de conflictos (Segunda Parte), para luego abordar de lleno, el supuesto objeto de la investigación: el juicio ejecutivo arbitral (Capítulo Tercero), terminando con las conclusiones en su Capítulo Cuarto.

PRIMERA PARTE.

**CARACTERIZACIÓN DEL PROCESO EJECUTIVO, LAS
ACCIONES CAMBIARIAS Y LOS TITULOS EJECUTIVOS**

**Capítulo I. Asuntos de derecho cambiario y las posibles vías
procesales.**

La acción cambiaria y las vías procesales que admite.

La acción cambiaria le es reconocida al acreedor por la legislación (Decreto Ley 5965/63, Ley 24.452, y Código Procesal Civil y Comercial de Córdoba), y se trata de un derecho o poder de hacer valer, ante un órgano jurisdiccional y frente a una persona distinta, una pretensión jurídica cambiaria en razón de una relación que fue instrumentada en un papel de comercio.

La acción cambiaria sustancial es el poder que tiene un acreedor para hacer valer un derecho subjetivo cambiario que tiene especiales características otorgadas por el derecho de fondo. Entre las características más propias de estas acciones se destacan la literalidad, la autonomía y que la promesa de pago se encuentra documentada en un título constitutivo, formal, completo y abstracto ya que se lo desvincula jurídicamente de su causa.

Este derecho de acción que tiene el acreedor para hacer valer la pretensión, que es concedido y regulado por el mencionado derecho de fondo, puede hacerlo valer jurisdiccionalmente por dos vías procesales distintas: a) por medio de un juicio de conocimiento y debate amplio, o b) mediante un juicio ejecutivo.

Hay que distinguir entre el derecho subjetivo cambiario que concede la ley de fondo -que es el aspecto sustancial de la cuestión- de la posibilidad de ejercerlo por dos vías procesales -que es el aspecto formal de la misma cuestión-.

Para que haya un verdadero ejercicio de la acción cambiaria, se debe provocar actividad jurisdiccional, de lo contrario, se estará ante un simple medio de cobro extrajudicial.

El proceso cambiario se inicia cuando la persona legitimada ejerce la acción cambiaria de la que es titular, pretendiendo que el órgano jurisdiccional interviniente dilucide y declare (si hubiera optado por un proceso de conocimiento amplio) o imponga hacer efectivo el cumplimiento de la obligación que se encuentra documentada en el título cambiario de que se trate (si hubiera optado por un proceso ejecutivo). (Gomez Leo, 2018)

Como explica Enrique Falcón al enseñar sobre la estructura y ámbito de los procesos de conocimiento amplio, más allá de las variantes particulares que puedan presentarse, el proceso se articula sobre una estructura básica que sigue la siguiente línea: demanda, traslado, contestación, prueba y sentencia. (Falcón, Procesos de conocimiento, 2000)

Sin embargo, hay supuestos que parecen ser distintos ya que aparentemente no tienen esos pasos, es decir, que el conocimiento amplio no se ha previsto para ellos como sucede, por ejemplo, con el juicio ejecutivo. (Falcón, Procesos de conocimiento, 2000)

Como las acciones cambiarias pueden ser ejercidas por cualquiera de los dos tipos de procesos, se explicarán los contrastes procesales que tienen.

Diferencia entre las vías procesales por las que puede optar el acreedor.

Existe una importante diferencia entre la estructura del proceso de conocimiento amplio y la del juicio ejecutivo. El juicio de conocimiento declarativo comienza en base a una pretensión inicialmente incierta y, por lo tanto, debe ser alegada y probada. En cambio, en el juicio ejecutivo se demanda en base a un título que goza de una presunción de autenticidad sobre el crédito que el mismo contiene. (Ferreyra de De La Rúa, 2011)

El ordenamiento procesal de la provincia de Córdoba, divide el tratamiento de las etapas del juicio desde el artículo 175 hasta el artículo 407. Luego clasifica

los procesos a partir del artículo 408 para pasar enseguida al tratamiento en particular de cada uno de ellos (artículos 485 a 600 del CPCC).

El juicio de conocimiento declarativo es un proceso encaminado a lograr que el organismo que tiene a su cargo el ejercicio de la jurisdicción dilucide y declare en una sentencia de condena el derecho que pretenden los sujetos que actúan en él. (Ferreyra de De La Rúa, 2011)

En el código de procedimiento cordobés, la parte dedicada a las etapas del juicio, es completamente aplicable al proceso de conocimiento declarativo.

Por su parte, el juicio ejecutivo es un proceso de cognición limitada y con actividad probatoria restringida. En este proceso, la cuestión a resolver será la validez y eficacia del título en virtud del cual se promovió el juicio. Es decir, el conflicto no versará sobre la existencia y legitimidad del crédito ya que ello surgirá del título.

Según el concepto clásico, *“es el proceso sumario y de ejecución tendiente a hacer efectivo el cumplimiento de una obligación documentada en alguno de los títulos extrajudiciales legalmente dotados de fehaciencia o autenticidad”* (Palacio, Manual de Derecho Procesal Civil. Tomo II. 4ta. Edición, 1976)

Este proceso es “sumario” porque, como no se investiga el negocio que le dio origen al nacimiento del título ejecutivo, las defensas que se pueden oponer son limitadas. Y, además, es “de ejecución” por dos razones; porque se persigue la satisfacción de un derecho que está representado en el título ejecutivo que la ley le otorga carácter constitutivo y dispositivo; y además porque no se declara un derecho, sino que se manda llevar adelante la ejecución hasta el pago de la deuda.

El ordenamiento procesal de la provincia de Córdoba, regula este tipo de proceso en la parte dedicada a juicios generales. Divide al proceso ejecutivo en dos etapas que van desde el artículo 517 al 560, relacionada con el carácter declarativo -acotado- del proceso; y luego desde el artículo 561 al 600, relacionada con el cumplimiento de la sentencia.

En este tipo de proceso no se acepta la discusión de la causa, legitimidad o existencia del crédito. El Tribunal Superior de Justicia de la provincia de Córdoba, ha sostenido que discutir la causa de la obligación significaría desvirtuar la índole sumaria del juicio ejecutivo y subordinar la pretensión que constituye objeto de éste a contingencias probatorias que deben ser materia del juicio de cognición posterior. (Hormix S.A. c. Celotti e Hijos, Luis., 1998)

En la sentencia ejecutiva se controlarán las condiciones de legalidad del título y se tomará una decisión que mande a llevar adelante o desestime la ejecución. Con esto queda claro que la finalidad del juicio ejecutivo consiste en lograr un pronunciamiento a los fines de obtener la satisfacción de un crédito que la ley presume existente y válido en virtud de la peculiar modalidad que reviste el documento que lo contiene. Pero aun existiendo esa presunción legal, es menester una declaración jurisdiccional que la consolide, sin perjuicio de que puede discutirse con posterioridad el derecho sustancial o material en un debate más amplio.

En definitiva, las diferencias más profundas entre ambos procesos se advierten en las posibilidades defensivas y en el aspecto recursivo. Siguiendo a las juristas Angelina Ferreyra de De La Rúa y Cristina González de la Vega (Ferreyra de De La Rúa, 2011), las diferencias se concluyen de la siguiente forma.

En primer lugar, en la demanda del proceso declarativo rige el principio de la sustanciación, por lo tanto, esta debe ser muy clara, completa en relación a los hechos y coherente. En cambio, en los juicios ejecutivos, impera la tesis de la individualización, requiriendo sólo el nombramiento de la relación jurídica en que se fundamenta. En este caso, quien ejerce la jurisdicción realizará un examen minucioso del título. Se reduce el conocimiento a un título que sirve de punto de partida para proceder en forma más o menos inmediata a satisfacer la pretensión del acreedor. (Falcón, Procesos de ejecución, 1998)

En segundo lugar, una vez interpuesta la demanda ordinaria y admitida la misma, el demandado tiene la posibilidad de asumir muchas actitudes defensivas (contestar la demanda, desconocer los hechos y negar el derecho, reconvenir, oponer todo tipo de excepciones, etc.). Pero en el proceso

ejecutivo, una vez citado de remate el demandado, no hay técnicamente contestación de la demanda, sino que el requerido sólo podrá defenderse oponiendo las excepciones que se encuentran taxativamente previstas en el Artículo 547 del CPCC y cuyo objeto es controlar la habilidad y procedencia del título. Se puede afirmar que se trata, entonces, de un proceso de conocimiento limitado.

La jurisprudencia ha sostenido que la celeridad de las transacciones y la seguridad en el tráfico negocial exigen una justicia rápida y, consecuentemente, el legislador impone una restricción al derecho de defensa a través de la limitación razonable del número de excepciones oponibles; pero como contrapartida de esta barrera, exige que el título presente caracteres indubitables. (Berlanga en J: Entes de Fondos Residuales de los Bancos Mendoza y Precisión Social – Berlanga, Miguel Ángel ejecución cambiaria, 2002)

Si el demandado no opone excepciones se omitirá el contradictorio, por lo tanto, el juez dictará la sentencia sin que sea necesario transitar las etapas probatoria y discusoria.

En tercer lugar, en ambos procesos el plazo de prueba es perentorio, fatal y se trata de un término común. Si bien en el ordinario los plazos son más amplios, el ejecutivo tiende a ser más breve y no se admite el término extraordinario de prueba.

En el proceso ejecutivo, se prevé un mandato referido a la carga de la prueba, atribuyendo al demandado el esfuerzo de traer al proceso la prueba fundante de sus excepciones. Esto es exigido bajo pena de inadmisibilidad, lo que implica que, si el accionado no cumple la carga de la prueba, no será admitida al proceso la oposición de excepciones.

Si bien en el proceso ordinario rige irrestrictamente el sistema de libertad probatoria, en el ejecutivo, el juez tiene facultades para “precalificar” la prueba, esto es, por resolución fundada puede desestimar la prueba manifiestamente inadmisibile, meramente dilatoria o carente de utilidad.

En cuarto lugar, el plazo de los traslados para producir alegatos difiere entre un tipo de proceso y el otro, siendo de seis días para el ordinario y de cinco días para el ejecutivo.

En quinto lugar, la sentencia que se dicta en los juicios ordinarios resuelve el litigio de conformidad con las pretensiones que tuvieron las partes, la que una vez firme y consentida, adquiere el efecto de cosa juzgada sustancial.

En cambio, en el juicio ejecutivo, el juez podrá resolver únicamente si ordena llevar adelante la ejecución o no hace lugar a ella. En este caso, la sentencia firme produce el efecto de la cosa juzgada formal.

En sexto lugar, la impugnación en el juicio ordinario se rige por las reglas generales, esto es, el demandado puede deducir apelación y nulidad siempre, aun en el caso en que se hubiera encontrado rebelde durante algún tiempo.

En el juicio ejecutivo, en cambio, las reglas son limitadas ya que el demandado sólo podrá apelar la sentencia, y si hubiera opuesto excepciones.

El título valor.

Los títulos valores nacieron como medios técnico-jurídicos aptos para ser utilizados en la circulación económica, superando los inconvenientes que planteaban las formalidades de los medios tradicionales del derecho común como la cesión de crédito¹ o la delegación².

Al simplificarse las formalidades de transmisión permitieron una fluida circulación económica y, de esa forma, estos instrumentos tutelan valores esenciales para el comercio como certeza en la adquisición de los bienes, rapidez en la negociación de los documentos y seguridad en la realización de la prestación exigible.

¹ Figura contractual en la cual el acreedor le transmite su crédito o derecho a otra persona, quien podrá exigirle directamente el cobro al deudor. Se requiere el consentimiento del deudor, en algunos casos se exige escritura pública o acta judicial, y es necesaria la notificación formal de la cesión al deudor.

² Figura contractual en la cual se instrumenta la circulación de créditos y deudas, para eso se sustituye al deudor primitivo por un nuevo deudor (delegación perfecta) o se constituye un nuevo deudor sin desobligar al deudor primitivo (delegación acumulativa).

Conceptualmente, el *“título de crédito es un documento necesario para ejercitar el derecho literal y autónomo expresado en el mismo”*, (Vivante, 1936), esta definición se completa a la perfección con el concepto dado por el cordobés Mauricio Yadarola, *“título de crédito es el documento de un derecho literal y autónomo, cuya posesión es necesaria para el ejercicio de ese derecho”* (Yadarola, 1961)

A partir de su conceptualización se desprende que los elementos de todo título valor son, por un lado, el documento y, por otro lado, la obligación que en él se encuentra representada, esto es, el contenido de dicho documento.

Estos elementos aparecen vinculados e integrados en conexión permanente. La vinculación entre el elemento material o continente y el elemento obligacional o contenido, tiene características muy particulares, y genera un mutuo intercambio de rasgos y caracteres propios de cada uno de los elementos, que desemboca en los efectos jurídicos recíprocos que son peculiares del derecho cartular. (Gomez Leo, 2018) Ese intercambio produce una compenetración entre derecho y documento, dando vida a un objeto o ente jurídico distinto de cada uno de los elementos que lo constituyen: el título valor.

Cuando al documento se le incorpora la declaración unilateral de voluntad con contenido económico, el derecho creditorio común pasa a ser un derecho cartular, distinguiéndose así los títulos valores de los otros documentos privados, civiles y mercantiles. (Dávalos Mejía, 2001)

Quien tiene o posee el documento tiene, entonces, el derecho que está representado en forma documental en el mismo. Ese derecho, ahora cartular, solo existe como tal en el documento; y fuera del documento sólo podría valer como derecho creditorio común, esto es, sin los caracteres especiales de literalidad y autonomía que tiene y se le reconoce en el ámbito de las relaciones cartáceas.

Para transmitir el derecho cartular como tal, se debe transmitir el documento por medio de la entrega o tradición del documento al destinatario quien adquirirá el derecho sobre el título; consecuentemente, la pérdida o destrucción

del documento como título valor, en principio, acarrea la pérdida eventual o definitiva del derecho cartular.

En conclusión, para estar legitimado y ejercer el derecho cartáceo se debe disponer del documento, pues resulta imprescindible su presentación o exhibición al sujeto que se le requiere la prestación cuando ella se torna exigible. Si este sujeto pasivo cumple el requerimiento está facultado para exigir la entrega o restitución del título por parte del acreedor que se le presentó, el que técnicamente se designa como portador legitimado del mismo. A los fines del cumplimiento, sin el la restitución o entrega del título al emitente o creador no se puede pretender su cumplimiento.

Sin embargo, puede suceder que el librador, emitente o creador, no pague el título cuando el portador legitimado se le presenta al cobro. A partir de entonces, quedan habilitadas las acciones cambiarias correspondientes y comenzarán a tener importancia todos los requisitos necesarios para ello y que deben emanar del título que no le han pagado.

Se podrán ejecutar aquellos instrumentos privados, en los que consta un reconocimiento de deuda autónoma, líquida o fácilmente liquidable, y exigible. Por lo tanto, el título ejecutivo contendrá una obligación exigible de dar una suma de dinero líquida o liquidable por las mismas pautas que proporcione el propio instrumento. Esto quiere decir que la liquidez y la exigibilidad son dos condiciones esenciales del título.

Tiene dicho el máximo tribunal provincial que el título nace de la ley, de modo que no hay título ni acción ejecutiva sin ley que la habilite. (Stiberman, G. c Chaves, H., 1988)

La doctrina clásica indica que el título debe ser auto suficiente, nada debe investigar el juez que no conste en el título mismo. Pero, por esa razón, y como lógica consecuencia, es necesario que el título sea bastante por sí mismo, es decir que debe reunir todos los elementos para actuar como título ejecutivo. (Alsina, 1962)

Para que el título se baste a sí mismo, debe emanar de él la manifestación o declaración del deudor, que comporte un reconocimiento de deuda líquida, en

el sentido de que aun cuando pudiera provenir de un negocio más amplio, su exigibilidad no dependa de contraprestaciones, indagaciones o construcciones extrañas al título mismo que se pretende con fuerza ejecutiva. (Falcón, Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial: actualización de los tomos I a V., 2012)

Los elementos extrínsecos de admisibilidad que debe contener el título para que posibilite el ejercicio de la acción ejecutiva consisten en: a) la expresión líquida o fácilmente liquidable de la cantidad adeudada; b) la exigibilidad de la obligación, esto es, que se trate de una deuda de plazo vencido y no sujeta a condición alguna. También debe reunir los presupuestos de legitimación sustancial, causa lícita, objeto cierto, plazo vencido y obligación pura o condición cumplida. Con el cumplimiento de ellos, la fuerza ejecutiva nace directamente del propio título. La ausencia de alguno de estos requisitos provoca la inadmisibilidad del reclamo por vía ejecutiva.

En el juicio ejecutivo, el estudio minucioso del título es una tarea que el magistrado no puede soslayar en tanto el título constituye el presupuesto legal de la ejecución, pudiendo ser realizada esta tarea al momento de despachar la ejecución y en oportunidad de dictar sentencia, cabiendo incluso la posibilidad de que la inhabilidad del título sea declarada de oficio por la Alzada. (Falcón, Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial: actualización de los tomos I a V., 2012)

Capítulo II. El juicio ejecutivo.

Generalidades del juicio ejecutivo.

El derecho subjetivo que otorga el título valor puede ser reclamado jurisdiccionalmente en un proceso cambiario tramitado mediante un juicio ejecutivo. Esta vía procesal ofrece un cobro más rápido del título, en comparación con el proceso ordinario.

El objeto del proceso cambiario se halla circunscripto y limitado tanto por los caracteres del derecho cartáceo como por los caracteres documentales del título (necesidad, literalidad y completividad) cuyo cobro se demanda. Por lo

tanto, el acreedor no puede pretender más de lo que surge del título ni recurrir a otros elementos que no sean los documentales.

Al respecto ha sentado doctrina jurisprudencial el máximo tribunal de la provincia (Juárez Peñalba Horacio, Roberto Gustavo Bidone y Manuel Alfredo Picco c/ Susana Leonor Baldasarre de González – Ejecución Hipotecaria – Recurso de Revisión), decidiendo que -en principio-, en los juicios ejecutivos no resultan admisibles las defensas causales, aun cuando aquellos tengan por objeto la ejecución de un pagaré y se haya entablado entre las partes directas de la obligación sustancial. La regla de admisibilidad de excepciones en el juicio ejecutivo es que éstas deben acotarse al análisis de la ejecutividad del título, lo que excluye las defensas fundadas en la causa de la obligación ejecutada. Se afirma que discutir la causa de la obligación significaría desvirtuar la índole sumaria del juicio ejecutivo y subordinar la pretensión que constituye objeto de éste a contingencias probatorias que deben ser materia del juicio de cognición posterior. La finalidad económica de los documentos cambiarios, cuya literalidad y autonomía han sido establecidas no sólo para facilitar su circulación, sino también para acordar al acreedor posibilidades de un cobro cierto y pronto a través del proceso ejecutivo. Sin embargo, hacen excepción a la regla expuesta los supuestos extremos en que la inexistencia del crédito surja irrefutable de las constancias de autos, tal que el despacho de la ejecución importe, en nombre del rito, negar la verdad jurídica objetiva, incurriendo en lo que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha calificado como “exceso ritual manifiesto”, o cuando la ilicitud de la causa surja del documento mismo en que se funda la ejecución. (Alece S.A. c/ Arístides Enrique Garbi y otro – Ejecutivo – Recurso Directo, 2001) (Kitroser, Héctor M. c. Dinia, César W., 2004)

Los sujetos del proceso ejecutivo serán el acreedor, en calidad de ejecutante, y el deudor, en calidad de ejecutado. Hay que destacar que algunos terceros podrían ser afectados por la actividad de estos dos sujetos.

La legitimación sustancial activa es uno de los elementos indispensables de la acción cambiaria y, en consecuencia, quien pretende la ejecución debe ser

legítimo tenedor del título y que de ese título surja el derecho a ejercitar la acción.

Además, también se requiere la legitimación sustancial pasiva de quien será el ejecutado, que estará instrumentada en el mismo título. La ejecución podrá dirigirse, incluso, contra quien se hubiera obligado como fiador solidario liso y llano pagador, si el título que se le atribuye contiene una deuda líquida y exigible.

El juicio ejecutivo se articula con la interposición de la demanda que deberá tener apoyo fundamental en el título ejecutivo. Sin el título no puede realizarse una demanda ejecutiva. Esto se debe a que la naturaleza del juicio ejecutivo, con un limitado ámbito cognoscitivo, excluye todo aquello que va más allá de lo meramente extrínseco, pudiendo el ejecutado oponerse sólo por las deficiencias formales que tuviera el título.

La demanda es un acto procesal formal, esto es, la formalización concreta y circunstanciada de la acción para instaurar el proceso.

En este tipo de procesos, la demanda se caracteriza porque el actor tiene la carga de justificar la existencia de su crédito sólo desde un punto de vista formal, esto es, sólo se debe hacer referencia al título y el desarrollo del mismo cuando fuese necesario.

Por su parte, las defensas del deudor se encuentran limitadas desde dos puntos de vista. En primer lugar, las defensas del demandado son acotadas por el rigor sustancial que proviene de los caracteres esenciales de los papeles de comercio, a fin de tutelar los valores de certeza, rapidez y seguridad en la adquisición, negociación y realización final, es decir, el cobro del crédito. En segundo lugar, la otra limitación proviene del rigor procesal de la vía ejecutiva, que otorga una mayor eficacia al cobro intentando que el ejecutado no oponga defensas fundadas en la causa de la obligación cambiaria que asumió. Esa doble limitación tiende a lograr una rápida satisfacción de la pretensión del acreedor cambiario, sin perjuicio de la posibilidad que tendrá el deudor de invocar defensas sustanciales en un juicio ordinario posterior.

Una vez vencido el plazo por el que fue citado de remate el demandado, ninguna defensa se admitirá (Cód. Proc. Civ. y Com. de la Provincia de Córdoba, Art. 544), por lo que se afirma que rige la fatalidad de los plazos procesales.

En el sistema procesal cordobés, en lo que atañe al juicio ejecutivo, rige plenamente el principio de eventualidad o de acumulación, y eso significa que este tipo de proceso se encuentra estructurado en etapas que se desencadenan ante la oposición de excepciones por parte del demandado. Por lo tanto, pesa sobre el litigante la carga procesal de oponer todos los medios defensivos con los que cuente en base al título cuya ejecución se persigue previendo la eventualidad de que alguno sea desestimado. (Municipalidad de Córdoba c/ Acuña Roberto Enrique – Ejecutivo Fiscal., 2005)³

Entonces, si el demandado opone excepciones tendrá que elegir alguna o varias de las excepciones que el artículo 547 del Código Procesal Civil y Comercial de Córdoba, establece. La oposición de excepciones debe ser clara y concreta. El demandado debe señalar cuáles de las defensas establecidas por la ley son las que esgrime. En el juicio ejecutivo no hay excepciones de previo y especial pronunciamiento.

Algunas de las excepciones que puede oponer el ejecutado son procesales, es decir, aquellas que denuncian la inexistencia de un presupuesto procesal⁴ y de acuerdo al artículo 547 incisos 1) y 2) del Código Procesal Civil y Comercial de Córdoba son: a) Incompetencia. b) Falta de Personería en el demandante, en el demandado o en sus representantes.

Otras de esas excepciones son de tipo sustanciales, porque atacan el derecho pretendido afirmando la inexistencia de uno de los supuestos de la acción y de

³ Asimismo, el asunto del principio de eventualidad se complementa con la resolución dictada por la Cám 8° Civ. Com. Cba., Auto N° 82, 26/04/19, "Hurtado, Estela Vilna y otro c/ Cuestas Ernesto Ariel y otro - Acción de Nulidad - Cuerpo de Ejecución - Tercería de mejor derecho", expediente N° 7248423, en cuyo voto el Dr. José Manuel Díaz Reyna, explicó "*En tal caso el principio de eventualidad procesal gravita contra el interesado, exigiéndole la articulación simultánea de todas las vías impugnativas de que dispone. Al no cuestionar en la primera oportunidad en que pudo razonablemente vislumbrar la aplicación de la normativa, su reclamo es extemporáneo por tardío.*"

⁴ Los presupuestos procesales son aquellos supuestos previos al juicio sin los cuales no puede pensarse en él, según Couture "*son aquellos antecedentes que hacen que un juicio tenga existencia jurídica y validez formal*" (Couture, 1973)

acuerdo al artículo 547 incisos 3), 5), 6) y 7) del Código Procesal Civil y Comercial de Córdoba, son: a) pago, b) prescripción, c) plus petición, d) quita, e) espera, f) remisión, g) novación, h) transacción o compromiso documentado, i) compensación, j) inhabilidad y k) falsedad de título.

Finalmente, las restantes excepciones son de naturaleza mixta, porque si bien exhiben carácter sustancial, inciden en la faz procesal. Según artículo 547 inciso 4), del Código Procesal Civil y Comercial de Córdoba, éstas son: a) Litis pendencia y b) cosa juzgada. (Rodríguez Juárez, 2010)

Pero si el demandado no opusiera excepciones, se certificará esa situación y se pasará a dictar la sentencia sin más. En esta oportunidad, el juez debe analizar de oficio el título y si advierte que del mismo surgen obstáculos excluyentes de la acción ejecutiva debe rechazar la demanda.

En el caso de que el demandado hubiera opuesto excepciones, debe ofrecer en el mismo escrito de las excepciones toda la prueba de la que vaya a valer. Le atañe al demandado ofrecer toda la prueba en la que se sostengan los hechos en los que funda sus excepciones. Esta es la única oportunidad que tiene para hacerlo, ya que después precluye el derecho a ofrecerlas. Por otra parte, la prueba documental y confesional, en esta clase de juicios a diferencia de las reglas generales previstas para los demás procesos, sólo pueden ofrecerse al contestar la citación de remate.

Existen algunas reglas respecto de la prueba que debe acompañarse según cual sea la excepción que se plantea. En el caso de que se articulen las excepciones de pago, plus petición, quita, espera, remisión, novación, transacción o compromiso documentado, compensación con crédito líquido y exigible que resulte de documento que traiga aparejada ejecución, el demandado debe acompañar el instrumento que lo contenga o en su defecto indicarse donde se encuentra y que tipo de documento es, ya que de lo contrario el escrito de excepciones será rechazado.

De las excepciones opuestas por el demandado, se correrá traslado al actor para que las conteste y además debe también ofrecer toda la prueba de la que vaya a valer.

Una vez evacuado el traslado, o acusada la rebeldía y siempre que se alegaren hechos acerca de los cuales no hubiere conformidad entre las partes⁵, el tribunal de oficio o a petición de las partes, abrirá la causa a prueba por un plazo de 15 días.

En este tipo de proceso el juez puede desestimar la prueba ofrecida mediante resolución fundada por ser inadmisibles, porque está prohibida por ley⁶; por ser meramente dilatoria, porque no se relaciona en nada con la excepción; por ser carente de utilidad, porque son inconducentes respecto de la excepción articulada⁷. Esta posibilidad que se le da al juez de precalificar la prueba, representa una excepción al principio consagrado en el Código Procesal Civil y Comercial de Córdoba⁸, por el cual el juez generalmente solo puede meritar la prueba y pronunciarse sobre la pertinencia de la misma en la sentencia.

Una vez diligenciada la prueba que hubieran ofrecido las partes, se corre traslado para informar sobre el mérito de la misma por el plazo de cinco días a cada parte, cuyos escritos serán reservados en la secretaria del juzgado hasta que se dicte el decreto de autos para dictar sentencia.

Sin embargo, si la prueba ofrecida hubiera sido únicamente la documental que se acompañó con los escritos, no se correrá traslado para alegar. Y tampoco se alegará, en caso de no abrirse a prueba la causa o habiéndose vencido el periodo de prueba sin que la misma se hubiese producido. En estos casos, el Tribunal directamente dictará el decreto de autos para dictar sentencia.

En este proceso, el juez de la causa debe efectuar un examen pormenorizado del título ejecutivo y de las defensas opuestas. De conformidad con la norma

⁵ Código Procesal Civil y Comercial de Córdoba, artículo 198, *“El tribunal deberá, de oficio o a petición de parte, abrir a prueba la causa siempre que se alegaren hechos acerca de los cuales no hubiere conformidad entre las partes. La resolución que admita la apertura a prueba o el despacho de diligencias probatorias no será apelable.”*

⁶ Por ejemplo, cuando se pretende probar el pago a través de testigos.

⁷ Por ejemplo, cuando se pretende probar cuestiones causales.

⁸ Código Procesal Civil y Comercial de Córdoba, artículo 199, *“Únicamente en la sentencia podrá el tribunal pronunciarse sobre la pertinencia de los hechos alegados o de la prueba solicitada. En ningún caso se negará a la apertura a prueba, o el despacho de las diligencias probatorias, salvo que estuviesen prohibidas por la ley o por su naturaleza fuesen manifiestamente inadmisibles o imposibles de producir”.*

del artículo 556 del Código Procesal Civil y Comercial de Córdoba⁹, la decisión consistirá solo en llevar adelante la ejecución o no, es decir, que, controlados los requisitos de legalidad del título, el juez confirma la fuerza ejecutiva del mismo.

En el caso de que la demanda ejecutiva prospere, la sentencia mandará a pagar el monto del capital reclamado más los intereses, si fueron reclamados, y las costas del juicio, obteniendo así una declaración judicial sobre el título ejecutado pero no sobre el negocio subyacente. Sin embargo, a pesar de lo que resuelva el Tribunal, las partes siempre contarán con la posibilidad de promover juicio declarativo posterior, pero con la salvedad de que no podrán volverse a discutir en él las defensas sobre las que ya hubo pronunciamiento, salvo que se tratara de prueba que no fue posible ofrecer en el juicio ejecutivo. Esto significa que el carácter de cosa juzgada formal no es total, ya que la sentencia de remate hace cosa juzgada material en relación a las defensas sobre las que recayó el pronunciamiento.

Recursos en contra de la sentencia de remate.

En primer lugar, hay que destacar que en este tipo de procesos solo tiene la posibilidad de apelar la sentencia de remate, quien se ha defendido oponiendo excepciones¹⁰. Esto significa que, quien fue citado de remate no ejerció su derecho de excepción, no puede luego apelar, porque generaría un desgaste jurisdiccional inútil.

Una de las particularidades del juicio ejecutivo, es que el recurso de apelación se concede sin efecto suspensivo. Por un lado, esto significa que la ejecución de la sentencia recaída en el juicio no se paraliza y, por otro lado, que constituye una excepción al principio general de suspensión que genera la apelación. El apelado tiene la posibilidad de solicitar la formación de un cuerpo de copias para continuar el procedimiento o el inicio de ejecución de la

⁹ Código Procesal Civil y Comercial de Córdoba, artículo 556, *“La sentencia deberá resolver sobre la legitimidad de las excepciones opuestas y decidir llevar adelante la ejecución o no hacer lugar a ella”.*

¹⁰ Código Procesal Civil y Comercial de Córdoba, artículo 558, *“La sentencia de remate será apelable, excepto por el demandado que no hubiere opuesto excepciones. El recurso no tendrá efecto suspensivo.”*

sentencia, mientras que al mismo tiempo se tramita la vía recursiva iniciada por el apelante.¹¹

Esto tiene su fundamento en la necesidad de celeridad en el trámite ya que, en función del efecto devolutivo de este instituto, el trayecto del expediente del juzgado a la cámara constituía una de las principales causas de morosidad en la sustanciación del procedimiento. (Rodríguez Juárez, 2010)

Respecto de las demás resoluciones, que no sean la sentencia de remate, regirán las reglas establecidas en el artículo 559 del CPCC. En primer lugar, como durante la instancia sólo la sentencia será apelable, se establece que, en la segunda instancia, al conocer de lo principal, se podrán reparar los agravios causados en los incidentes o en el procedimiento.

Sin embargo, serán apelables las resoluciones que pongan fin a los incidentes que no afectaren el trámite del principal, salvo la resolución del incidente de nulidad promovido por el demandado con fundamento en vicios de la citación inicial.

Luego, durante la ejecución de la sentencia, serán apelables las resoluciones que la ley declara tales y las que recaigan en los incidentes de nulidad.

En ambas etapas se podrá apelar en los incidentes que no afecten el trámite del principal; y en todos los casos los recursos no tendrán efecto suspensivo.

La cosa juzgada en la vía ejecutiva.

A lo largo de la historia, la doctrina, ha señalado la naturaleza de la cosa juzgada como un efecto de la sentencia¹² o como una cualidad o calidad que adquiere la sentencia¹³. Cualquiera sea el término empleado, la cosa juzgada

¹¹ Código Procesal Civil y Comercial de Córdoba, artículo 560.

¹² Autores como Alvarado Velloso, Adolfo en "Lecciones de Derecho Procesal Civil", Rosario, Fundación para el desarrollo de las Ciencias Jurídicas, 2012, pág. 672/673; como Fassi, Santiago y Maurino Alberto M., en "Código Civil y Comercial", Buenos Aires, Astrea, tomo 3, 2002, pág. 271 con cita a Carnelutti.

¹³ Autores como Kielmanovich, Jorge L. en "Hacia un concepto amplio de la revisión de la cosa juzgada", LL, revista del 17-10-2018, tomo 2018-B; como Liebman, Enrico T. en "Eficacia y autoridad de la sentencia, traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Ediar, 1946, pág. 71, que fue citado por diferentes autores como Eisner en "Contenidos y límites de la cosa juzgada" o Aparisi, Nicolás en "Alcances de la cosa juzgada en el desalojo. La actuación de la

como calidad de la sentencia significa “*inatacabilidad*” de la misma, y por lo tanto “*inmutabilidad*” de lo decidido. Como cualidad de la relación sustancial o de fondo, o cosa que ha sido juzgada, significa que la misma ha merecido la atención jurisdiccional que ha aclarado y resuelto sus verdaderos alcances mediante una sentencia inatacable e inmutable. (Loutayf Ranea R. , 2019)

La *inatacabilidad* de la decisión que caracteriza a la cosa juzgada puede ser directa e inmediata, es decir cuando no es posible la impugnación de la decisión en sí dentro del mismo proceso por los recursos admisibles; o en forma indirecta y mediata, cuando no es posible la discusión del mismo tema mediante la apertura de un nuevo proceso. Si una decisión es inatacable en forma directa, pero admite un ataque indirecto, existe la denominada cosa juzgada “formal”; en cambio, si no es posible el ataque directo ni el indirecto, existe la llamada cosa juzgada “material” o “sustancial”. (Guasp, Derecho Procesal Civil. Tomo 1, 2005)

Como en el juicio ejecutivo no se puede discutir la causa de la obligación, la sentencia dictada en dicho proceso producirá cosa juzgada formal. El carácter de cosa juzgada formal se alcanza debido a los límites establecidos al debate que la ley le establece al juicio ejecutivo. Esto significa que la sentencia tendrá ese carácter con relación a aquellas cuestiones que no se pueden plantear en este tipo de proceso, pero puede adquirir la calidad de cosa juzgada material, respecto de aquello que no tiene limitación en el juicio ejecutivo.

Como principio general, las resoluciones recaídas en juicio ejecutivo no constituyen, por regla, la sentencia definitiva a que se refiere el artículo 384 del Código Procesal Civil y Comercial de la provincia de Córdoba, atento que el ordenamiento ritual tiene expresamente previsto que quedará a salvo para el actor y el ejecutado, el derecho a promover el juicio declarativo que corresponda. La sentencia de remate solo se pronuncia sobre la eficacia del título ejecutivo y no sobre el negocio que le dio origen, de donde resulta que

asesora de incapaces.”, Sup. Doctrina Judicial Procesal 2012-8; como Robles, Estela en “Los efectos de la cosa juzgada en las acciones de clase”, LL 1999-B-999; Sosa Toribio Enrique en “Proyecciones de la cosa juzgada”, LL 2013-F-743; Rivas, Adolfo Armando en “Acerca de la cosa juzgada”, 2000, Revista Verba Instittiae, Nro. 11, pág. 61, Revista de la Facultad de Derecho de Morón.

queda habilitado el proceso declarativo en el cual se acredite con absoluta amplitud la existencia o no de la contratación que generara la deuda.

Como ya se ha explicado, el juicio ejecutivo tiene dos etapas: la primera que es de conocimiento abreviado y restringido respecto de la discusión de la causa de la obligación, y la otra de apremio propiamente dicho. Por lo tanto, el conocimiento completo se difiere para un momento posterior, mediante el proceso ordinario o sumario, que restablece el equilibrio, neutralizándose la desventaja inicial en que se encuentra el deudor frente al acreedor en el juicio ejecutivo.

Esto significa que, la sentencia dictada en el proceso ejecutivo tiene autoridad de “cosa juzgada formal”; y la sentencia dictada en el juicio ordinario posterior adquiere la autoridad de “cosa juzgada material” porque aquí la cuestión fue examinada a fondo y de manera definitiva e incontrovertible.

Es decir, el efecto del pronunciamiento emitido en un juicio ejecutivo es puramente procesal y no resuelve respecto de la relación jurídica sustancial. No hace más que cosa juzgada en sentido formal y las partes tienen el derecho de promover el juicio declarativo que crean que corresponde.

Sin embargo, es relevante aclarar que el principio genérico de que la sentencia de un juicio ejecutivo sólo produce cosa juzgada formal, no es absoluto (v. gr. cuando las cuestiones fueron ampliamente debatidas por las partes en ese proceso, la sentencia hará cosa juzgada sustancial).

También, existe excepción de ese principio en los supuestos en que no resultare apta la vía del juicio ordinario por haberse ya admitido con carácter definitivo las excepciones sustanciales planteadas por el demandado¹⁴, como ocurre, por ejemplo, con la sentencia que admite la excepción de pago, de prescripción o de falsedad de título, desde que da por cancelada la deuda, sin posibilidad de que lo resuelto pueda ser discutido nuevamente en vía ordinaria. (Carnevalle, Alberto Orlando vs. Sindicato de Luz y Fuerza de Córdoba, 2014)

Igualmente, si en el juicio ejecutivo las partes han podido ejercitar su derecho de defensa, sin limitación alguna, y la sentencia se pronunció sobre las

¹⁴ TSJ Córdoba, Sala Civ. Com., Sentencia N° 117/05; íb. Sent. 136/12, entre muchos otros.

cuestiones planteadas por las partes, no se podrán discutir nuevamente las cuestiones de hecho debatidas y resueltas en el juicio ejecutivo.

En definitiva, en el juicio ejecutivo, harán cosa juzgada material aquellas sentencias que admitan excepciones de pago o de prescripción. En estos casos, se estarían resolviendo cuestiones de derecho sustantivo que no podrán ser revisadas por las partes en el juicio declarativo posterior, es decir, lo decidido allí atañe a cuestiones del derecho de fondo resolviendo las mismas de un modo definitivo.

La ejecución de la sentencia de remate.

Cuando en un proceso se dicta la sentencia, si ésta es de conocimiento y el mandato judicial no es cumplido, se hace cumplir mediante el uso de la fuerza por virtud del *imperium* de la jurisdicción. Esto es lo que vulgarmente se conoce como “ejecución de sentencia”.

En el juicio ejecutivo, la sentencia es de remate, sólo produce cosa juzgada formal, en cuya virtud la ley permite su ejecución provisional, pero no impide su revisabilidad en juicio ordinario. (Milano S.R.L. vs. Frisher S.R.L., 2006)

La bifurcación respecto de la ejecución de la sentencia se aplica también a los casos de arbitraje, debido a que los árbitros no tienen poder de *imperium*, debiendo solicitar a un juez estatal todas las medidas compulsorias y de ejecución. Tal como sucedía en el Derecho Romano, el proceso se dividía en dos fases, una que consideraba los hechos, pero sin *imperium*, y otra que consideraba el derecho y tenía *imperium*.

Tradicionalmente la jurisdicción se ha asentado en cuatro elementos; la *notio*, que es la facultad de tomar conocimiento en determinado asunto; la *vocatio*, que es la facultad de invitar al pleito a las personas que fueron demandadas o terceros ante una demanda; la *coertio*, que es la facultad para utilizar medios de coerción a efecto de hacer posible el desenvolvimiento del proceso; y la *executio* que es la facultad de hacer cumplir las sentencias dictadas.

Hay que distinguir el proceso ejecutivo de la ejecución de sentencia. El proceso ejecutivo es un proceso urgente, mientras que la ejecución de sentencia es un paso en la realización práctica y final de la pretensión. (Falcón, Tratado de Derecho Procesal, Civil y Comercial. Cumplimiento y Ejecución de Sentencias, 2011)

En la ejecución de sentencia, no se pretende obtener una sentencia de mérito declarativa, sino que se busca la obtención del fin práctico para el cual se ha iniciado el proceso. Esto es, el cumplimiento de la prestación a la que fue condenada alguna de las partes.

Siguiendo a Calamandrei, esta diferencia puede resultar clara en el siguiente ejemplo: al no haberme sido pagada a su vencimiento la suma de dinero que mi deudor se había obligado a abonarme, me dirijo al Estado para pedirle que condene a mi favor al obligado incumplidor, en este caso, la sentencia de condena será el objeto inmediato de mi acción. Pero esa sentencia de condena no será el fin en sí misma, ya que a través de ella yo me propongo llegar igualmente, mediante la ejecución forzada, a obtener el pago de aquella suma de dinero, esto es, el goce de aquel mismo bien que, para satisfacer mi derecho de crédito, debería haberme sido pagado por el obligado. Objeto mediato y final de la acción aparece, pues, la suma de dinero que, por medio de la condena yo me propongo conseguir sobre el patrimonio del deudor: esto es, aquel mismo bien contra el cual, antes de que me dirigiese al juez, se orientaba, respecto del deudor, mi derecho de crédito. (Calamandrei, 1962)

En el ejemplo dado se puede advertir fácilmente que la sentencia de condena es la que obtengo con el proceso ejecutivo, pero que, si el condenado no la cumple por su propia voluntad, será necesario pasar a un nuevo procedimiento, de ejecución de sentencia, para obtener finalmente la suma de dinero que aún se adeuda.

Los caracteres de la ejecución procesal forzada, son los mismos que rigen a todo título: necesario, suficiente y documentado. Es necesario porque, sin el título, no puede haber ejecución. Es suficiente porque se basta a sí mismo. Y es documentado porque el título se manifiesta en un instrumento que es público –la sentencia-.

Para la efectiva realización deben cumplirse ciertos requisitos: a) la intervención del Estado, b) que esa intervención sea normada para resguardo del acreedor y protección del deudor para evitar excesos, c) que el Estado sustituya la actividad del deudor, d) que ejercite el *imperium* con facultad de coerción contenida en la jurisdicción.

La cosa juzgada alcanzada por una sentencia firme dictada en un procedimiento de conocimiento se comunica y debe ser respetada en el trámite posterior de su ejecución. Lo contrario sería un despropósito, porque carecería totalmente de sentido afirmar la inmutabilidad de un resultado logrado en la fase cognitiva del proceso, para que luego el mismo pudiese ser desvirtuado en el período ejecutorio final. (Loutayf Ranea R. G., 2019)

En este procedimiento, la cosa juzgada debe ser diferenciada de la “ejecutoriedad” de la sentencia. Esta última es un efecto de la sentencia que condena u ordena realizar algo, y consiste en la posibilidad del interesado de exigir la realización o cumplimiento de la orden judicial. La autoridad de cosa juzgada alcanza a toda clase de sentencia (declarativa, de condena, constitutiva); puede, entonces, existir cosa juzgada sin ejecutoriedad (por ejemplo, una sentencia declarativa); y a la inversa, puede haber ejecutoriedad sin la calidad de cosa juzgada (por ejemplo, en una sentencia de primera instancia apelada a través de un recurso concedido con efecto no suspensivo o meramente devolutivo). (Loutayf Ranea R. G., 2019)

Capítulo III. La posibilidad del proceso ordinario posterior.

El juicio ordinario posterior.

El juicio ordinario posterior corresponde cuando el ejecutado se vio, en el proceso ejecutivo, imposibilitado de invocar las defensas que tuviere o para probarlas con la necesaria amplitud. Fuera de estos casos, es inadmisibles la existencia de dos juicios contradictorios plenos sobre una misma cuestión. La ley no tiene como propósito establecer un doble juicio en todos los casos, sino

garantizar a las partes una mayor amplitud de defensa y prueba cuando ella ha sido restringida en el ejecutivo.

La jurisprudencia ha explicado que las defensas invocables en el juicio ejecutivo no pueden relacionarse con la causa ni con la legitimidad de la obligación que pudo originar el título ejecutado, mientras que en el juicio ordinario posterior se puede debatir toda cuestión que refiere a la causa de la obligación; por lo tanto, la circunstancia de que, por el motivo que fuere, no se haya juzgado en el juicio ejecutivo lo relativo a la causa de origen de los títulos que se ejecutan es lo que conforma, precisamente, el *pius* habilitante del debate sobre su existencia y legitimidad en el juicio ordinario posterior.¹⁵

Debido a que el marco cognoscitivo del juicio ejecutivo solo determina la habilidad ejecutiva del título que se presenta ante el juzgador, tal decisión puede ser modificada mediante juicio ordinario posterior que promueva el afectado. En cambio, la sentencia dictada en el juicio ordinario posterior posee los atributos de la cosa juzgada material, ya que aborda cuestiones que se refieren a los hechos debatidos y resueltos en el juicio anterior, cuya defensa o prueba no tuvo limitaciones.

El requisito de sentencia definitiva alude a la eficacia de la resolución para hacer cosa juzgada material respecto de los derechos de los litigantes en disputa, por lo tanto, es importante saber que hay planteos sustantivos que no podrán ser articulados en el juicio ordinario posterior como, por ejemplo, cuando la sentencia del juicio ejecutivo admita la excepción de pago o de prescripción. (Fisco de la Provincia de Córdoba vs. Cerioni Oclive, Mario – ejecutivo fiscal, 2014)

El juicio de conocimiento posterior al proceso ejecutivo tiene por objeto simplemente facilitar, con un procedimiento de amplia discusión, en el que se admitan pruebas y defensas que no pudieran alegarse en el ejecutivo, la justificación de la legitimidad del derecho invocado por las partes, de manera que siempre que la cuestión que se articule en el ordinario, hubiese sido ya materia en el ejecutivo de debate y amplia discusión, la seguridad de los

¹⁵ Entre muchos otros, los fallos de CNCiv., Sala C, 17-9-1976, ED, 70-392; CNCom., Sala E, 14-6-2016, ED, 269-124.

derechos juzgados exige que la sentencia que se dicte bajo esas condiciones cause ejecutoria. La aseveración de que el fallo en un juicio ejecutivo solo produce efecto de cosa juzgada formal, atento la posibilidad de iniciarse ulteriormente un juicio ordinario, cae descalificada ya que no está permitido debatir en el nuevo juicio sobre las defensas ya articuladas y resueltas en el juicio ejecutivo.

Cuando en la sentencia dictada en el proceso ejecutivo se ha resuelto una cuestión que la ley no prohíbe resolver y cuando al decidirlo no se han denegado pruebas ni amplitud al debate planteado, producirá cosa juzgada material y, por lo tanto, no podrá volver a discutirse la misma cuestión en un juicio ordinario posterior.

SEGUNDA PARTE.

CARACTERIZACIÓN DEL ARBITRAJE MODERNO

Capítulo IV. Aspecto sustancial del arbitraje doméstico en Argentina.

El arbitraje como uno de los modos de resolver un conflicto.

La interacción que se da en la vida en sociedad hace que las personas se expongan a diferentes situaciones generadoras de conflictos.

Los conflictos pueden ser entendidos como la incompatibilidad de intereses entre las personas de la relación social en trance. Para solucionar esa divergencia, las partes pueden aspirar a la búsqueda de un resultado que refleje satisfacción mutua o, al menos, aceptable; o pueden pretender que el interés propio prevalezca por encima del otro. Una forma o la otra será elección de las propias partes. (Caivano R. J., 2020)

La subsistencia de la vida en comunidad depende de algunos factores como lograr la menor existencia posible de conflictos y que, producidos los conflictos, se hallen los cauces adecuados para enmendarlos. En última instancia, la paz social dependerá de la capacidad de las partes para solucionar pacíficamente sus trances.

Para lograr una solución sosegada de conflictos, se necesitan métodos de heterocomposición previstos para aquellos casos en los que las propias partes no busquen una solución aceptable para ambos. La decisión que se alcance con un método de heterocomposición, debe ser legítima y debe haber sido alcanzada por un procedimiento que respete los derechos y las garantías de todas las partes involucradas en el problema.

Esos procedimientos han sido logrados por el Estado, con la creación de algunas herramientas como normas y órganos estatales que se encarguen de otorgar decisiones legítimas.

Sin embargo, el Estado muchas veces no logra satisfacer a las partes porque las soluciones no llegan a tiempo o, incluso, no llegan en la forma esperada.

Por esa falla del Estado, la sociedad ha ideado otras herramientas como el arbitraje. Desde siempre los particulares solían recurrir a otras personas para dirimir sus altercados.

El arbitraje es, según la noción que brinda Guasp, la resolución de un conflicto que se lleva a cabo por un tercero a cuya decisión las partes se someten voluntariamente. (Guasp, El arbitraje en el derecho español, 1956) Es una decisión final y obligatoria, a la que se llega por un procedimiento cuyas reglas han convenido las partes. Sin embargo, el Estado tendrá cierto control sobre él, por ejemplo, estableciendo la irrenunciabilidad de ciertos recursos para ocurrir ante los jueces estatales.

En definitiva, el arbitraje es una forma alternativa de resolución de conflictos que consiste, en esencia, en la participación de un tercero neutral que, luego de un procedimiento de naturaleza adversarial, impone a las partes una decisión que pone fin al conflicto.

El autor argentino Caivano, especialista en esta materia, sostiene que el arbitraje constituye una jurisdicción privada, instituida por la voluntad de las partes o por decisión del legislador, por lo cual se desplaza la potestad de juzgar hacia órganos diferentes de los tribunales estatales, a quienes se inviste para ello de facultades jurisdiccionales semejantes a las de aquéllos en orden a la resolución de un caso concreto. (Caivano R. , 2008)

Por su parte, siguiendo a Rivera, se destacan como elementos caracterizantes de la institución arbitral, a saber: i) es un método adversarial de resolución de conflictos; ii) es alternativo a los tribunales estatales; iii) al cual las partes se someten voluntariamente; iv) defiriendo la solución a un tercero; v) tercero que las partes eligen libremente y que no forman parte de ningún poder u órgano del Estado; vi) cuya decisión es, en principio final y obligatoria, lo que no excluye cierto control del Estado por vía de recursos irrenunciables; vii) y que para su ejecución –como para otras medidas de coerción- requiere de la

intervención de tribunales estatales. (Rivera, Arbitraje comercial, internacional y doméstico, 2014)

En definitiva, el arbitraje comprende un elemento jurisdiccional y otro contractual (de innegable carácter o naturaleza jurídica mixta); que como sostiene Calderón, importa un desplazamiento de competencia, sobre controversias específicas y determinadas, es decir, la exclusión de la competencia de los tribunales judiciales –sustracción jurisdiccional- y al mismo tiempo la atribución de competencia a los árbitros; teniendo su génesis como regla, en la voluntad de las partes (libre contratación) debiendo indefectiblemente contener un “procedimiento” (reglas de juego) y respetarse ciertas garantías (constitucionales y convencionales) revistiendo el laudo definitivo la autoridad de cosa juzgada. (Calderón M. R., 2016)

Caracterización del arbitraje.

Al escoger el arbitraje, las partes optan por un procedimiento privado para la solución de controversias en lugar de acudir ante los tribunales estatales.

Se asegura que el arbitraje no logrará una solución satisfactoria para ambas partes, como en la negociación o en la mediación, pero comparte algunas virtudes de esos métodos, como la flexibilidad y la confidencialidad. En comparación con el litigio judicial, resulta más ventajoso en términos de tiempo y costos; tiene como resultado una solución que es igual de vinculante y ejecutable, pero con procedimientos que se encuentran mejor adaptados al tráfico negocial y que, además, producen un menor desgaste en la relación entre las partes. (González Soria, 1989)

En definitiva, en el arbitraje, las partes eligen libremente a un árbitro que no forma parte de ningún poder u órgano del Estado; cuya decisión es, en principio, final y obligatoria, lo que no excluye cierto control del Estado y que para su ejecución requiere la intervención de tribunales estatales. (Rivera, Arbitraje comercial, internacional y doméstico, 2014)

El arbitraje es consensual ya que, el proceso arbitral, únicamente puede tener lugar si ambas partes lo han acordado. En el caso de que las partes quieran

prever el modo de solucionar potenciales controversias futuras que pudieran derivarse de un contrato, incluirán una cláusula de arbitraje en el contrato. Y en el caso de que se encuentren ante una controversia ya existente podrán someterse a un proceso de arbitraje a través de la celebración de un acuerdo de sometimiento a ese tipo de procedimiento. A diferencia de la mediación, una parte no puede retirarse unilateralmente de un proceso de arbitraje.

El origen contractual del arbitraje ha sido expresamente reconocido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en diversas ocasiones. El máximo tribunal argentino ha sostenido que a diferencia de los jueces -órganos del Estado- los árbitros desempeñan una actividad mixta, jurisdiccional por su naturaleza, pero convencional por su origen en la mayoría de los casos, pues la estructura de la institución arbitral se explica sobre la base de la voluntad de los interesados, sin que, en consecuencia, su participación en la administración de justicia tenga su fuente en una dependencia directa del poder estatal. Que la justificación del poder de dirimir un conflicto debe encontrarse en una doble convención: entre las partes, por un lado, y entre el árbitro y las partes, por otro, aun cuando la voluntad de los interesados no sea plenamente soberana, pues, es el Estado el que reconoce el valor y garantiza la eficacia de esta convención.¹⁶

Así es que la convención de las partes incluirá la selección del árbitro, árbitros o la institución arbitral, quienes suelen ser expertos no sólo en el ámbito de la solución de controversias sino también aspectos técnicos y jurídicos de la materia específica de que se trate.¹⁷ Si en cambio hubieran elegido una institución arbitral, sin indicación específica de los árbitros, será la institución la que los elija en razón de que las instituciones administradores del arbitraje tienen sus propias normas, las que resultarán seleccionadas indirectamente por

¹⁶ Son muchos los fallos de la CSJN en los que ha sostenido y reiterado el origen contractual del arbitraje, entre otros: CSJN, 11/11/1997, Fallos: 320:2379. CSJN, 31/05/1999, Fallos: 322:1100.

¹⁷ En general esta regla es reiterada en diferentes ordenamientos como: Acuerdo sobre Arbitraje del MERCOSUR, artículo 13; Ley Modelo UNCITRAL 1985-2006, artículos 18, 20 y 22; Reglamento de la CCI, artículos 18, 19, 20 y 22; Reglamento de Arbitraje UNCITRAL 2010, artículo 18; Código Civil y Comercial de la Nación Argentina, artículo 1658.

la prórroga de jurisdicción o directamente por las partes al elegir las reglas procesales institucionales.¹⁸

En consecuencia, se destaca por la posibilidad de que las partes acuerden un proceso de flexibilidad e informalismo. El principio de autonomía de la voluntad de las partes prevalece. Las partes pactan el procedimiento también además de los plazos en los que se desarrollan las actuaciones. La flexibilidad evita demoras innecesarias y el deterioro de las relaciones comerciales existentes entre las partes. El arbitraje es un sistema que ayuda a las partes a resolver un conflicto puntual y a pasar página nueva con vistas a un futuro mejor, evitando dismantelar sus relaciones y paralizar proyectos afectados o influenciados por el conflicto.

La flexibilidad procedimental que lo caracteriza es útil en tanto permite al tribunal arbitral tomar decisiones sobre la organización del procedimiento que tome en cuenta las circunstancias del caso, las expectativas de las partes y de los miembros del tribunal arbitral, así como la necesidad de una resolución de la disputa justa y eficiente.

De esa forma se logra una de las ventajas más atractivas, que consiste en que las partes obtienen una solución a su conflicto en un plazo de tiempo inferior al de un proceso judicial, evitando demoras innecesarias y el deterioro de las relaciones existentes entre las partes. Esto se debe a que el arbitraje permite que las partes puedan pactar los plazos en los que presentarán sus alegaciones, la duración de la fase de prueba y la fecha en la que el árbitro deberá dictar el laudo que resuelva la controversia. La flexibilidad del procedimiento arbitral permite a las partes controlar el plazo del que dispone el árbitro para dictar laudo. Esto supone que, al iniciar el procedimiento arbitral, las partes ya conocen la fecha en que su conflicto quedará resuelto sin más dilaciones.

La decisión del tribunal arbitral –si así lo han estipulado las partes- es definitiva (renunciabilidad del recurso de apelación). Esto significa que es inapelable, de

¹⁸ En general esta regla es reiterada en diferentes ordenamientos como: Acuerdo sobre Arbitraje del MERCOSUR, artículos 11 y 12; Ley Modelo UNCITRAL 1985-2006, artículo 2.d. y 2.e.; Código Civil y Comercial de la Nación Argentina, artículo 1657.

obligatorio cumplimiento para ambas partes y produce efectos de cosa juzgada. Si la parte perdedora incumple lo ordenado en el laudo arbitral, procederá a exigir su ejecución forzosa ante el Poder Judicial, con los mismos efectos reconocidos a los fallos judiciales.

De esa forma se logra un bajo costo económico en comparación con el litigio. El procedimiento arbitral resulta en conjunto mucho más económico y rentable para las partes que un procedimiento tradicional. La razón principal radica en que el procedimiento arbitral finaliza con un laudo que es definitivo y firme y, en consecuencia, ejecutable sin que pueda ser recurrido, salvo nulidad que es una vía impugnativa irrenunciable según la CSJN. (Color S.A. c/ Max Factor Sucursal Argentina s/ laudo arbitral s/ pedido de nulidad del laudo., 1994)

Es decir, en una instancia se obtiene una solución definitiva y sin más sobrecoste que el producido por el propio arbitraje. El laudo no puede ser impugnado, tan sólo podrá ser solicitada su anulación ante los tribunales estatales si se hubieran vulnerado los motivos formales y tasados que se pactaron. La nulidad del laudo es una vía muy restrictiva que exige alegación y prueba.¹⁹

También el arbitraje se caracteriza por la neutralidad de los árbitros (independencia e imparcialidad). Esto se debe a que las partes de la controversia además de seleccionar árbitros de nacionalidad apropiada, pueden especificar elementos tan importantes como el derecho aplicable, el idioma y el lugar en que se celebrará el arbitraje. Esto permite garantizar que ninguna de las partes goce de las ventajas derivadas de presentar el caso ante sus tribunales nacionales.

La neutralidad está compuesta por la independencia del arbitraje alcanzada por la ausencia de vínculos económicos, políticos o laborales entre el árbitro y las partes del procedimiento arbitral, entre el árbitro y los abogados de las partes o

¹⁹ La ley modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (Artículo 34) y la Convención de Nueva York (Artículo 36), enumeran en forma exhaustiva los motivos por los que un laudo podrá declararse nulo. Ambas coinciden esencialmente en la enumeración. Por su parte, el artículo 1656 del Código Civil y Comercial de la Nación Argentina, prevé la revisión judicial a través del recurso de nulidad en concordancia con la tendencia mundial a imponer límites a la revisión judicial, aunque estableciendo el carácter irrenunciable de dicho recurso lo que ha sido tajantemente criticado por la doctrina nacional especializada en arbitraje.

entre los mismos árbitros. Además, esa neutralidad también se compone de la imparcialidad de los árbitros quienes asegurarán la inexistencia de predisposición con el contenido de la controversia que pueda favorecer a alguna de las partes. Sin embargo, un árbitro puede ser recusado si existen circunstancias que den lugar a dudas justificadas respecto de su imparcialidad o independencia, o si no posee las cualificaciones convenidas por las partes. Una parte sólo podrá recusar al árbitro nombrado por ello, o en cuyo nombramiento haya participado, por causas de que haya tenido conocimiento después de efectuada la designación.²⁰

Especialmente el arbitraje se caracteriza por ser un procedimiento confidencial al que no tiene acceso nadie más que las partes involucradas. Esto significa que no se dará ningún tipo de información ni publicidad sobre los asuntos tramitados. Suele ser uno de los motivos que lleva a muchas personas a optar por el arbitraje como sistema de resolución de conflictos, ya que garantiza a las partes que no se dará ningún tipo de publicidad a las cuestiones resueltas mediante arbitraje. Esta característica del arbitraje es de suma importancia cuando se tratan cuestiones tales como derecho de la competencia, propiedad industrial, propiedad intelectual, temas patrimoniales familiares y otras muchas cuestiones. El deber de confidencialidad obliga a las partes, al árbitro y a la propia institución arbitral.

La jurisdicción de los árbitros.

El término "jurisdicción" define una función, sin importar la condición (pública o privada) de los sujetos que la ejercen. Y esa función consiste, genéricamente hablando, en administrar justicia, en "decir o declarar el derecho", en juzgar y resolver una situación de conflicto de manera vinculante y definitiva, mediante un acto revestido de autoridad. (Caivano R. J., 2020)

²⁰ Ley Modelo UNCITRAL, artículo 12; Reglamento CCI, artículo 14; Reglamento UNCITRAL 2010, artículos 12 y 13; Código Civil y Comercial de la Nación Argentina, artículo 1663, Ley Argentina de Arbitraje Comercial Internacional (Nro. 27.499), artículos 27 a 31; Código de Procedimiento Civil y Comercial de la Nación, artículo 746; Código de Procedimiento Civil y Comercial de la provincia de Córdoba, artículo 619.

El significado etimológico, consiste en decir o dictar el derecho y de ese significado deviene su aplicación a la idea de juzgar y declarar el derecho al resolverse una controversia. (Rivera, Arbitraje comercial, internacional y doméstico, 2014)

Tanto árbitros como jueces ejercen funciones y tienen facultades jurisdiccionales. La autoridad de cada uno de ellos, deriva de diferentes fuentes.

La autoridad de los jueces, viene de la Constitución cuando establece que le corresponde a la Corte Suprema y a los tribunales inferiores de la Nación, el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución y por las leyes de la Nación (art. 116, Constitución Nacional Argentina), y a los tribunales provinciales en los casos en que las cosas o las personas cayeren bajo sus respectivas jurisdicciones (arts. 5º, 75 inc. 12, 121 y 122, Constitución Nacional Argentina), así como también viene de las leyes que organizan el funcionamiento del Poder Judicial.

Por su parte, la autoridad de los árbitros, viene de un acuerdo de voluntad entre las partes. Se trata de competencia atribuida; de naturaleza mixta ya que deriva de una ambigüedad en cuanto al origen de sus poderes: la ley y la voluntad de las partes. El árbitro es una persona que actúa en ejercicio de una potestad de *iuris dictio*, pudiendo las partes obtener a través de su actuación objetivos similares a los que alcanzarían acudiendo a la justicia estatal. (Fernandez Rozas, 2009)

Desde hace ya mucho tiempo no se discute que los árbitros también ejercen jurisdicción. Así lo sostienen ampliamente la mayor parte de la doctrina²¹, y

²¹ Ver, por ejemplo, Caivano, Roque J., *Arbitraje*, 2ª ed., Ad-Hoc, Buenos Aires, 2000, reimp. 2008, p. 100; Cantuarias Salaverry, Fernando - Aramburu Yzaga, Manuel D., *El arbitraje en el Perú: desarrollo actual y perspectivas futuras*, Fundación M.J. Bustamante de la Fuente, Lima, 1994, ps. 42 y ss.; Chillón Medina, José María - Merino Merchán, José F., *Tratado de arbitraje privado...*, cit., p. 119; Fouchard, Philippe - Gaillard, Emmanuel - Goldman, Berthold, *Traité de l'arbitrage commercial international*, Litec, París, 1996, p. 792; Oppetit, Bruno, *Teoría del arbitraje*, Legis, Bogotá, 2006, p. 57; Redfern, Alan - Hunter, Martin, *Law and practice of international commercial arbitration*, 4ª ed., Sweet & Maxwell, Londres, 2004, p. 10; Rivera, Julio César, *Arbitraje comercial internacional y doméstico*, LexisNexis, Buenos Aires, 2007, ps. 62 y ss.; Santistevan de Noriega, Jorge, "Arbitraje y jurisdicción desde la perspectiva del Tribunal Constitucional del Perú", *Revista Peruana de Arbitraje*, nro. 2, 2006, ps. 15 y ss.

En contra, negando la naturaleza jurisdiccional de los árbitros, Fenocchiato, Carlos E. - Arazi, Roland, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y concordado con el*

también de la jurisprudencia²². Finalmente, la función jurisdiccional de los árbitros ha sido estatuida por ley en el Art. 1649 del Código Civil y Comercial de la Nación.

Pilares del arbitraje.

Todo el sistema arbitral se encuentra estructurado en torno a tres ejes o pilares fundamentales. Estos son: la autonomía de la voluntad, el debido proceso y el orden público.

La autonomía de la voluntad.

El arbitraje como todo contrato, nace de la genuina manifestación de la autonomía de la voluntad, esto es, de la libre contratación entre los sujetos. Son las partes las que quieren que sus desavenencias sean resueltas en forma definitiva y ya no por jueces estatales, sino a través de árbitros.

Naturalmente, no se trata de cualquier desavenencia que surja entre las partes, sino las delimitadas en el convenio arbitral y siempre dentro de los límites propios de su ejercicio establecidos por el ordenamiento jurídico. Para resolver sus controversias, las partes son libres para celebrar el acuerdo arbitral que estimen conveniente, delimitando el contenido dentro de los límites impuestos por la ley, el orden público, la moral y las buenas costumbres (Art. 958 CCCN).

Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires, Astrea, Buenos Aires, 1993, t. 3, p. 468; Gozaíni, Osvaldo A., *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y anotado*, 3ª ed., La Ley, Buenos Aires, 2011, t. III, p. 762.

²² Entre muchos de los fallos que así lo sostuvieron: CSJN, 25/11/1880, "Bruce, David c. De las Carreras, Ernesto", Fallos 22:371; CSJN, 18/4/1921, "Serpe, Benedicto c. Gobierno Nacional", Fallos 133:413; CSJN, 18/8/1922, "Provincia de Buenos Aires c. Otto Franke y Cía.", Fallos 137:33; CSJN, 26/9/1928, "SA Puerto del Rosario c. Gobierno Nacional", Fallos 152:347; CSJN, 18/3/1931, "Compañía Argentina de Navegación 'Nicolás Mihanovich Ltda.' c. Fisco Nacional", Fallos 160:133; CSJN, 16/8/1937, "Cía. Ítalo Argentina de Electricidad c. Nación Argentina", Fallos 178:293; CSJN, 26/9/1956, "Paino, Cayetano c. Nación y Soc. Arrigo Hnos.", Fallos 235:940; CS, 4/11/1942, "Simonini, Guido c. Nación", Fallos 194:155; CSJN, 5/4/1957, "Gutiérrez, Rafael c. Editorial Kapelus SRL", Fallos 237:392; CSJN, 16/6/1961, "Expreso Santo Tomé Línea H", Fallos 250:61; CSJN, 7/8/1961, "Genisetto de Giacomone, Dominga c. Giacomone, Aldo Juan", Fallos 250:408; CSJN, 8/2/1963, "Pedraza, Fausto René c. Pedraza de Molina, Fanny Esther", Fallos 255:13; CSJN, 29/3/1967, "Empresa de Navegación y Astilleros Bussio Hnos. c. Capitán, Armador, Propietario y/o agente del buque 'Del Oro' y Flota Argentina de Navegación Fluvial", Fallos 267:199; CSJN, 28/8/1969, "De Caro, Antonio c. R. J. R. Caputo SA", Fallos 274:323; CSJN, 30/7/1974, "Unión Obrera Metalúrgica de la República Argentina Sección Formosa", Fallos 289:158; CSJN, 7/7/1975, "Cooperativa Eléctrica de General Acha Ltda.", Fallos 292:223; CSJN, 26/10/1976, "Icer SA c. Molinos Florencia SA", Fallos 296:230; CSJN, 22/5/1984, "Echenique y Sánchez Galarce SA c. Tietar SA", Fallos 306:455; CSJN, 15/7/2003, "Galinger, Carlos Alberto c. Estado Nacional", Fallos 326:2418; CSJN, 5/4/2005, "Bear Service SA c. Cervecería Modelo SA de CV", Fallos 328:776.

En materia arbitral la libertad de contratación conlleva la libertad de las partes para estipular las reglas del procedimiento (autorregulación), la elección de la materia arbitrable (arbitrabilidad) y la delimitación de su contenido y alcance, ya que no es lo mismo someter a arbitraje la interpretación de un contrato que los daños y perjuicios emergentes de su incumplimiento.

El convenio arbitral, en sus distintas variantes o modalidades, es requisito necesario y elemento constitutivo para la configuración del arbitraje. Y, como dice Graciela Rosetti, *“la dinámica arbitral opera con la sola existencia del acuerdo arbitral”* (Rosetti, 2018); desde allí comienza a surtir efectos vinculantes.

Definitivamente, la autonomía de la voluntad es la raíz y el fundamento del arbitraje.

El debido proceso arbitral.

Para ejercer derechos materiales se exigen garantías procesales efectivas de protección constitucional y convencional (Art. 18 CN; Art. 8 CADH).

Esta garantía de debido proceso legal tiene su fisonomía propia en el arbitraje en atención a sus notas distintivas: flexibilidad del procedimiento y principio de autonomía de la voluntad.

El debido proceso arbitral constituye un estándar mínimo, compuesto por el acceso al arbitraje; el derecho a un árbitro independiente e imparcial; el derecho a la igualdad entre las partes; el derecho de contradicción y audiencia; el derecho a probar; el derecho a la motivación de las resoluciones arbitrales; el derecho a obtener una resolución con el valor de cosa juzgada; y el derecho a la ejecución de los laudos. Lo que, en definitiva, se resume a tres grandes principios: audiencia, contradicción e igualdad. (Caivano R. J., 2020)

Se afirma que hay una exigencia que es imperativa, esta es, que el procedimiento sea contradictorio; y la contradicción presupone el derecho a ser escuchado (audiencia) e igualdad de armas (igualdad de trato²³). Todo lo

²³ Art. 1662 CCCN: En todos los casos los árbitros deben garantizar la igualdad de las partes y el principio del debate contradictorio, así como que se dé a cada una de ellas suficiente oportunidad de hacer valer sus derechos.

demás queda en el campo “de lo permitido” en atención a la flexibilidad procedimental y el pleno ejercicio de la autonomía de la voluntad.

El orden público como límite. Carácter restrictivo. Sanción de nulidad.

El orden público no actúa como elemento constitutivo del arbitraje sino como su límite, pudiendo exteriorizarse de diversas formas como, por ejemplo:

a) El orden público como límite a la convención de arbitraje (Rivera, El orden público en el arbitraje, 2008). El acuerdo arbitral encuentra uno de sus límites en la materia que puede ser sometida arbitraje (arbitrabilidad) pues afecta el pacto que constituye la base, razón de ser y elemento constitutivo del arbitraje (v. gr. afecta la validez del arbitraje las controversias que se refieran al estado civil o la capacidad de las personas o a cuestiones familiares no patrimoniales ya que esas materias se encuentran vedadas en atención al orden público).

b) Violaciones de la garantía de debido proceso. Se encuentra afectado el orden público cuando han sido violados los principios fundamentales del proceso (igualdad, audiencia y contradicción), es decir, cuando las partes no han podido hacer valer sus derechos (v. gr. imposibilidad de probar o contraprobar por razones no imputables a la propia parte afectada).

c) Laudo violatorio del orden público. (Caivano R. J., 2020) Se constata afectación al orden público cuando el laudo ha sido dictado sin motivación alguna o motivación aparente ya que fundar las decisiones arbitrales es una exigencia legal establecida por el ordenamiento jurídico (Art. 1662 inc. g. CCCN).

En la fase final del arbitraje, ante la solicitud de ejecución del laudo, los jueces estatales deben controlar si lo decidido por los árbitros se ajusta al orden público. Así, si estos advirtieren su violación, podrán ordenar la nulidad del laudo; caso contrario, lo decidido surtirá plenos efectos.

Vale señalar que la nulidad no puede recaer sobre el mérito o contenido de lo resuelto por los árbitros, sino cuando se encuentre comprometido y afectado de forma evidente el orden público.

Corresponde destacar también que la nulidad como sanción es de carácter irrenunciable por las partes y que la revisión judicial de los laudos al tiempo de su ejecución no es facultativa sino obligatoria para los jueces. Pero ese control judicial debe interferir lo mínimo imprescindible, es decir, debe existir sólo ante una real, manifiesta y ostensible violación al ordenamiento jurídico.

Principios del arbitraje moderno.

Además de los principios *pacta sunt servanda* y de buena fe (Arts. 9, 959 y 961 CCCN) y sus derivados: la prohibición del ejercicio abusivo del derecho (Art. 10 CCCN) y las consecuencias negativas de ir contra los propios actos (*estoppel* o teoría de los actos propios) aplicables a todo contrato, hay principios en los que se cimienta el arbitraje. Estos principios típicamente arbitrales son:

Principio de separabilidad.

El principio de separabilidad o autonomía del contrato de arbitraje se encuentra consagrado en el Art. 1653 CCCN que establece que el contrato de arbitraje es independiente del contrato con el que se relaciona. La ineficacia de este no obsta a la validez del contrato de arbitraje, por lo que los árbitros conservan su competencia, aun en caso de nulidad de aquél, para determinar los respectivos derechos de las partes y pronunciarse sobre sus pretensiones y alegaciones.

Es conveniente destacar que la sumisión a arbitraje puede constar en una cláusula compromisoria incluida en un contrato principal o en un acuerdo independiente denominado compromiso arbitral pero siempre vinculado a ese contrato principal.

Pese a estar inserto en un contrato principal, la cláusula arbitral no es un accesorio de ese contrato, sino que se lo considera entonces como un contrato dentro de un contrato. (Rivera Julio César y Medina, 2014)

De esto se deriva que las causas que afectan la eficacia del contrato principal no se extienden a la cláusula arbitral en razón de que la causa final del compromiso arbitral no se basa en prestaciones patrimoniales del contrato principal sino en atribuir de competencia a los árbitros. Son las partes las que

determinan que todas sus cuestiones –incluido la validez o nulidad del contrato– se sustraigan de los jueces estatales y que sean resueltas por árbitros.

La autonomía consiste en que la eficacia de la cláusula arbitral es independiente de la eficacia o ineficacia del contrato principal. En otras palabras, la ineficacia del contrato, sea genética (nulidad) o sobreviniente (resolución o rescisión), no causa la ineficacia del acuerdo arbitral. En definitiva, todo contrato es autónomo respecto del contrato del cual puede nacer la controversia o disputa. (Rivera, Arbitraje comercial, internacional y doméstico, 2014)

El contrato de arbitraje es autónomo. Y el efecto derivado es que la solicitud de nulidad del contrato principal (v. gr. de una compraventa) deberá resolverse por vía arbitral, ya que ese planteo no causa la incompetencia de los árbitros. Sin perjuicio de que el árbitro pueda determinar la ineficacia de la cláusula arbitral por causas derivadas de la nulidad del contrato (v. gr. el vicio de violencia no sólo afecta el contrato principal sino también afecta al acuerdo arbitral inserto en él).

Principio competencia de la competencia (*Kompetenz-Kompetenz*).

Este principio ha sido consagrado en el Art. 1654 CCCN que prescribe que, a excepción de estipulación en contrario, el contrato de arbitraje otorga a los árbitros la atribución para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones relativas a la existencia o a la validez del convenio arbitral o cualesquiera otras cuya estimación impida entrar en el fondo de la controversia.

La función de este principio es consagrar un doble efecto. El efecto positivo, que es atribuir competencia al tribunal arbitral, es decir, que sean los propios árbitros los que se pronuncien respecto a su competencia (sobre la existencia, validez o alcance del acuerdo arbitral).

Y un efecto negativo, que obliga a los jueces estatales a declinar su competencia con antelación al dictado del laudo arbitral a menos que el acuerdo arbitral fuera manifiestamente nulo o inaplicable. Esto es así en atención al Art. 1656 CCCN que específicamente establece que el convenio

arbitral obliga a las partes a cumplir lo estipulado y excluye la competencia de los tribunales judiciales sobre las controversias sometidas a arbitraje, excepto que el tribunal arbitral no esté aun conociendo de la controversia, y el convenio parezca ser manifiestamente nulo o inaplicable.

Esto implica que, mientras no haya pronunciamiento por parte de los árbitros, los tribunales estatales tienen prohibido expedirse respecto a la existencia, validez o alcance del acuerdo arbitral (deber de abstención), debiendo remitir las actuaciones al tribunal arbitral, salvo que la inexistencia o invalidez de la cláusula arbitral (o su inaplicabilidad) sean notorias y evidentes.

Ante la vigencia de la cláusula arbitral pactada por las partes en el convenio, no le corresponde a la autoridad judicial declarar si el tribunal arbitral es o no competente para resolver la controversia, ya que una decisión sobre el punto importaría invadir la competencia arbitral que, en su plenitud, comprende la facultad de conocer por sí misma sobre su propia jurisdicción. (Camuzzi Argentina S.A. c. Sodigas Sur S.A., 1999)

Asimismo, las partes pueden pactar facultativa y expresamente, que el control prioritario respecto a la competencia sea judicial y no arbitral. Pero si nada se dijo corresponderá a los propios árbitros.

Principio *favor arbitri*.

La regla que propicia la interpretación a favor del arbitraje, se encuentra establecida en el Art. 1656 del CCCN, indicado que en caso de duda ha de estarse a la mayor eficacia del contrato de arbitraje. En fin, se impone categóricamente la interpretación amplia a favor de la eficacia del acuerdo arbitral.

La norma no habla de dar eficacia al arbitraje sino de darle mayor eficacia. Por ello, no se trata de una mera aplicación especial del principio de conservación (art. 1066, Cód. Civ. y Com.), sino un potente estándar interpretativo que obliga a maximizar la efectividad del negocio (y no solo su validez). (Calderón M. R., 2016)

Consecuentemente, este principio opera como regla obligatoria en toda la estructura y el funcionamiento del sistema arbitral, debiendo aplicarse el

estándar a favor de la validez y/o eficacia del acuerdo arbitral o del laudo. Ejemplos de ello es que debe estarse a favor de la validez del convenio arbitral mientras la parte vulnerable no haya sufrido la imposición de un proceso arbitral mediante el aprovechamiento de su estado o posición dominante, o haya pactado el arbitraje por acto voluntario y libre posterior consistiendo el contrato principal precedente.

En fin, las cláusulas arbitrajes deberán interpretarse en el sentido de que produzcan algún efecto, antes que privarlas de ellas (principio de utilidad de las cláusulas arbitrales) y ese efecto deberá ser indefectiblemente a favor de la eficacia del sistema arbitral (*favor arbitri*).

Principio de intervención mínima.

El resguardo del principio de autonomía de la voluntad exige garantizar la decisión de las partes de someter sus diferencias a arbitraje, es decir, que la solución de la disputa sea resuelta por los árbitros y no por los jueces estatales.

Si el efecto primordial del acuerdo arbitral y el propósito que las partes persiguen al celebrarlo, es resolver sus controversias al margen del Poder Judicial, es razonable pensar que la intervención de los jueces debe ser la mínima indispensable.

Lo cierto es que es necesario aplicar un verdadero criterio de complementación entre el arbitraje y el Poder Judicial. Así lo ha advertido la CSJN al poner de relieve que una necesaria coordinación entre la función jurisdiccional del Estado y la jurisdicción arbitral permite lograr la más adecuada tutela de los intereses privados disponibles, respetando la voluntad de las partes para la solución de las controversias con sujeción al orden jurídico que la Constitución Nacional y sus normas derivadas establecen. (S.A. Energomachexport c/ Establecimientos Mirón SAICIFA: s/ daños y perjuicios., 1996)

Sin embargo, cuando se requiere la intervención judicial en el arbitraje, se convierte en necesaria e insustituible a los fines de dotar de eficacia al sistema en atención a las funciones de integración del tribunal arbitral, cooperación, control y eventual ejecución del laudo que tienen los tribunales estatales. (Civano, 2011)

Ahora bien, la intervención del Poder Judicial debe operar como la *última ratio*, es decir, cuando sea absolutamente imprescindible su actuación y en su justo alcance y medida. Caso contrario, estaremos en presencia de una interferencia judicial indebida.

En definitiva, los tribunales estatales deben abstenerse de intervenir cuando tienen vedada su actuación (v gr. cuando existe una cláusula arbitral, ya que se aplica el principio de competencia de la competencia); no deben extender su actuación más allá de lo legalmente permitido (v. gr. interferir en el proceso arbitral durante su tramitación o revisar el mérito del laudo por apelación cuando las partes ha renunciado a esa facultar impugnativa). En fin, como regla los tribunales estatales no deben interferir en la actuación arbitral, por aplicación del principio de mínima intervención, en aras de la eficacia del arbitraje.

Marco legal e integración del sistema normativo arbitral.

En la Argentina impera un sistema dualista en materia arbitral en el cual, el arbitraje comercial internacional, se encuentra regulado por la Ley 27.449 (Ley de Arbitraje Comercial Internacional o LACI) mientras que el arbitraje local o doméstico se encuentra regulado principalmente en el Código Civil y Comercial de la Nación (Libro Tercero, Título IV, Capítulo 29, Arts. 1649 a 1665) y en los distintos códigos de procedimiento nacional y provinciales.

Frente a la multiplicidad de normas existentes queda preguntarnos cómo operan las normas arbitrales, cómo se compatibilizan y cómo se aplican.

En primer lugar, corresponde indicar que las distintas clases de arbitraje como la noción de sede arbitral, no son conceptos dogmáticos o académicos, pero tienen un fuerte impacto normativo al tiempo de su aplicación ya que los distintos ordenamientos pueden ser excluyentes unos de otros o pueden establecer reglas procesales de modo dispar o contradictoria. Ergo, deben ser compatibilizados.

De allí que, la elección que las partes hagan de la clase de arbitraje o de la determinación de la sede arbitral será sustancial una vez puesto en marcha el arbitraje.

Para ello, habrá que asumir tres criterios centrales: 1) Criterio de autonomía de la voluntad; 2) La sede arbitral como localizador del derecho procesal aplicable y 3) Criterio de inclusión/exclusión.

Determinar la sede arbitral.

La sede arbitral es un concepto puramente jurídico que determina la inserción del arbitraje a un ordenamiento jurídico. En un arbitraje, aunque revista carácter internacional, se debe ligar a determinado ordenamiento que es el de la sede arbitral.

En efecto, la elección de la sede importa la vinculación jurídica entre el arbitraje y la jurisdicción del país o lugar elegido, es decir su conexión con la legislación vigente, así como también, la competencia de los tribunales judiciales en caso de ser necesaria la intervención judicial.

Las consecuencias legales de la elección de la sede son: 1) La competencia de los tribunales judiciales para cumplir las funciones de apoyo o control sobre el arbitraje (v. gr. resolver un planteo de nulidad del laudo); 2) La aplicación de la ley sobre arbitraje de ese lugar (v- gr. los requisitos a los que deben sujetarse el acuerdo y procedimiento arbitral) atendiendo especialmente a las normas imperativas de esa jurisdicción; y 3) La nacionalidad del laudo (ya que un laudo es considerado "local" o "extranjero" según el lugar donde se lo dictó, estando sujeto a distintas reglas legales al tiempo de su materialización o ejecución).

En términos prácticos, los árbitros y tribunales judiciales (ante alguna desavenencia) lo primero que deben verificar es la sede arbitral, pues, con ello se definirá en gran medida el derecho aplicable y el juez competente. Así, si el arbitraje es internacional, será regido exclusivamente por la LACI, aunque la sede haya sido fijada en una provincia (y no por el código ritual del lugar), pero deberán aplicarla los jueces con competencia comercial de la sede del arbitraje (es decir, el Poder Judicial Provincial, y no el fuero federal de excepción).

Determinar si el arbitraje es comercial internacional.

El Art. 1 de la Ley 27.449²⁴ (LACI o Ley de Arbitraje Comercial Internacional) regula en forma exclusiva y excluyente los arbitrajes que califiquen como “comerciales” e “internacionales”.

La comercialidad es determinada por el art. 6 de la LACI que considera como comercial a cualquier relación jurídica, contractual o no contractual, de derecho privado o regida preponderantemente por él en el derecho argentino. El mismo artículo establece el criterio hermenéutico a seguir: “(...) *La interpretación será amplia y en caso de duda, deberá juzgarse que se trata de una relación comercial (...)*”

A los efectos de la LACI, se extraen dos conclusiones: 1) Solamente quedan excluidas las cuestiones regidas en forma exclusiva o preponderante por el derecho público; y 2) En caso de duda, la cuestión es de naturaleza comercial.

Por otro lado, el Art. 3 de la LACI dispone cuándo un arbitraje es internacional en supuestos “expresamente” mencionados por la norma.

El arbitraje será internacional:

- 1) Cuando las partes en un acuerdo arbitral -al momento de la celebración del acuerdo- tienen sus establecimientos en Estados diferentes
- 2) Si el lugar del arbitraje, el lugar de cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación comercial o el lugar con el cual el objeto del litigio tenga una relación más estrecha, está situado fuera del Estado en el que las partes tienen sus establecimientos.

La norma estatuye criterios objetivos de internacionalidad ya que deben existir elementos (o puntos de contactos) internacionales reales y concretos, encontrándose vedada la prórroga subjetiva favor de árbitros fuera de la República Argentina, aparándose el legislador del criterio de internacionalidad por acuerdo de partes.

²⁴ Art. 1 LACI. “*La presente ley se aplicará al arbitraje comercial internacional, y lo regirá en forma exclusiva, sin perjuicio de cualquier tratado multilateral o bilateral vigente en la República Argentina*”.

En fin, un arbitraje es internacional cuando se verifiquen algunos de los supuestos previstos por la norma (Art. 3 LACI); cuando ello no suceda, por exclusión, el arbitraje será doméstico, y regido por las normas contenidas en el Cód. Procesal vigente en la sede de arbitraje y las disposiciones sobre el contrato de arbitraje del Cód. Civ. Com. (Caivano R. J., 2020)

Si el arbitraje reúne los recaudos de “comercial” e “internacional” se aplica la LACI; ante el faltante de uno de estos requisitos se excluye completamente, debiendo aplicarse las normas comunes (CCCN y el código ritual que corresponda).

Determinar si el arbitraje es institucional o ad hoc.

El arbitraje institucional ha sido recogido legislativamente en el Art. 1657 CCCN, que establece que las partes pueden encomendar la administración del arbitraje y la designación de árbitros a asociaciones civiles u otras entidades nacionales o extranjeras cuyos estatutos así lo prevean. Los reglamentos de arbitraje de las entidades administradoras rigen todo el proceso arbitral e integran el contrato de arbitraje.

La clave aquí es que los *Reglamentos Arbitrales* de esas instituciones administradoras “*rigen todo el proceso arbitral e integran el contrato de arbitraje*” (Art. 1657 CCCN). Las consecuencias son relevantes:

- 1) Los reglamentos determinan el modo de fallar (derecho o equidad).
- 2) La intervención judicial es excepcionalísima, para asuntos específicos en las que se requiera el “*imperium judicial*” (v gr. ejecución del laudo).

De esta manera, si las partes se someten a un arbitraje institucional el reglamento arbitral es *ley para las partes*; allí deberán buscar las soluciones legales los operadores arbitrales como también los jueces estatales ya que – por ejemplo- si el reglamento establece la renuncia de la apelación, dicha vía impugnativa, habrá sido válidamente renunciada, no pudiendo el juez estatal revisar el mérito de lo resuelto. Por contrario, si no se estipuló el arbitraje será

libre (o ad hoc), debiendo revisarse las estipulaciones efectuadas en el acuerdo arbitral, a los fines de determinar el modo de resolver su disputa.

Determinar si el arbitraje es de derecho o de amigables compondores ante el silencio de las partes.

La C.S.J.N. ha dicho “(...) *Los árbitros de derecho proceden y determinan conforme a las leyes, observando los trámites que ellas prescriben como los jueces ordinarios, y los arbitradores, en cualquier manera que ellos tengan por bien, con tal que sea de buena fe y sin engaño(...)*” (D. David Bruce con Ernesto de las Carreras, sobre nulidad de un laudo arbitral, 1880)

Ahora bien, cuando las partes han guardado silencio o empleado términos ambiguos en el modo en que deberían actuar los árbitros, el ordenamiento jurídico otorga una solución. En el caso de encontrarnos ante el silencio de las partes, debe entenderse que el arbitraje es de derecho conforme los Arts. 1562 CCCN, 81 LACI y 634 CPCC. En cambio, en caso de existir ambigüedad, podrían las partes probar la intención común de que la controversia sea fallada *ex aequo et bono*²⁵ (Art. 1061 CCCN) sin perjuicio de que, en caso de persistir la duda, deba aplicarse la misma solución que en caso de silencio en el modo de resolver la contienda.

Clases de arbitraje.

En principio, las partes pueden convenir todos los aspectos del sistema y adaptarlo a las necesidades del caso.

Algunas de las modalidades de arbitraje más importantes son:

Arbitraje Ad Hoc e Institucional.

El criterio de la clasificación atiende a la existencia o no, de una entidad administradora del arbitraje. En el arbitraje institucional, la entidad administra el arbitraje y controla todo el proceso.

²⁵ En español: de acuerdo con lo correcto y lo bueno. Alude a la facultad de resolver litigios con la solución que se considere más equitativa en el caso particular.

La cuestión litigiosa específica es resuelta por árbitros escogidos por las partes. La entidad presta tareas de apoyo a las partes y a los árbitros, pero no participa en la decisión del caso. Habitualmente tienen listas de árbitros para que las partes elijan, un reglamento de procedimientos y modelos de acuerdo arbitral, lo que facilita a las partes el sometimiento a arbitraje. Asimismo, proveen toda la infraestructura necesaria para poder llevar a cabo el juicio arbitral, y prestan servicios de secretaría: recibir y notificar la demanda, fijar honorarios, elegir a los árbitros y resolver las recusaciones que puedan plantearse, reemplazar árbitros cuando sea necesario por renuncia o vacancia, fijar la sede del arbitraje, el idioma en que tramitará, etc.

Existen instituciones administradoras de arbitraje que específicamente se dedican a ello, como el Tribunal de Arbitraje General de la Bolsa de Comercio de Buenos Aires (Aires, s.f.); la Cámara Arbitral de la Bolsa de Cereales (Cereales, s.f.); el Centro Empresarial de Mediación y Arbitraje (CEMA) (Arbitraje, s.f.), la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional (Internacional, s.f.) Mientras que otras, por la vinculación con la resolución de conflictos, han desarrollado su Reglamento Arbitral y prestan el servicio de Arbitraje en el marco institucional a pesar de dedicarse a otra actividad, como es el caso de Colegio Público de Abogados de la Capital Federal (Federal, s.f.), entre otros.

En el arbitraje libre o *ad hoc* no existe ninguna institución que administre el sistema, por lo que las partes deberán ponerse de acuerdo en las reglas sobre las cuales se desarrollará el arbitraje, acordar las normas en base a las que actuarán los árbitros y proveer todo lo necesario para que el arbitraje pueda comenzar. Deberán convenir los mecanismos de elección de los árbitros, el lugar donde se llevará a cabo y en su caso el idioma, los procedimientos aplicables, métodos de coerción para el caso de reticencia de alguna de ellas a cooperar o de falta de cumplimiento de las resoluciones de los árbitros, fijar a los árbitros el plazo para laudar, eventualmente establecer los recursos que cabrán contra el laudo, etc.

En este tipo de arbitraje se corre el riesgo de que, si las partes no han sido lo suficientemente meticulosas en la redacción del acuerdo o no han decidido

utilizar un Reglamento de Arbitraje emanado de algún organismo reconocido, presentándose situaciones no regladas y a falta de acuerdo de las partes, éstas deberán resolverlas judicialmente, con la consecuente dilación temporal y pérdida de la buscada efectividad que puede brindar el Arbitraje.

Arbitraje doméstico e internacional.

Si bien la distinción gravita simplemente en la existencia o inexistencia de elementos de internacionalidad, lo complejo es determinar qué es un elemento de internacionalidad.

Para tener una noción de los elementos que “internacionalizan” el arbitraje podemos tomar el texto de nuestra Ley N° 27449 sobre Arbitraje Comercial Internacional, sancionada el 4 de julio de 2018 en la República Argentina. De conformidad con sus artículos primero a tercero, el ámbito de aplicación de esa ley se circunscribirá a aquellos arbitrajes comerciales internacionales cuya sede arbitral se encuentre dentro del territorio de la República Argentina.

La Ley de Arbitraje Comercial Internacional establece que un arbitraje será considerado internacional cuando: a) las partes del acuerdo de arbitraje tengan, en el momento de la celebración de ese acuerdo, sus establecimientos en Estados diferentes²⁶; o b) el lugar del arbitraje o el lugar de cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación comercial o el lugar con el cual el objeto del litigio tiene relación más estrecha se encuentren fuera del Estado donde las partes tienen su establecimiento²⁷.

En el caso de la ley modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, se agrega un supuesto más en el que se permite asignar carácter internacional al arbitraje *“si las partes han convenido expresamente en que la cuestión objeto del acuerdo de arbitraje está relacionada con más de un Estado”*.

²⁶ Norma replicada del texto del artículo 1 de la ley modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional.

²⁷ Norma similar al texto del artículo 1 de la ley modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional.

Fuera de esos supuestos establecidos, el arbitraje doméstico continuará siendo regido por las disposiciones del Código Civil y Comercial de la Nación que regulan el Contrato de Arbitraje, vigente desde 2015.

Arbitraje de derecho o amigos componedores.

Los árbitros de derecho o *iuris* actúan en base a formas legales y deciden las cuestiones litigiosas según el derecho positivo, en forma similar a como lo haría un magistrado judicial, es decir, el laudo debe estar sustentado en derecho.

En cambio, los arbitradores o amigables componedores pueden prescindir de las normas jurídicas positivas, tanto en la tramitación del proceso, como en la fundamentación del laudo, ya que deberán fallar según su leal saber y entender, "*a verdad sabida y buena fe guardada*"²⁸, estando dispensados por voluntad de las partes, de sujetarse a estrictas reglas de procedimiento y de aplicar las normas de fondo para la resolución del caso.

El Código Civil y Comercial de la Nación hace esta clasificación del arbitraje en su articulado, disponiendo que si nada se estipula en el convenio arbitral acerca de si el arbitraje es de derecho o de amigables componedores, o si no se autoriza expresamente a los árbitros a decidir la controversia según equidad, se debe entender que es de derecho.²⁹

Es necesario destacar que, si bien la solución dada por el reciente Código Civil y Comercial de la Nación es la seguida internacionalmente, algunos reglamentos arbitrales domésticos como el del Tribunal Arbitral de la Bolsa de

²⁸ La "verdad sabida" es un principio en derecho, que debe interpretarse como el conocimiento que se tiene de los hechos, sus causas y sus consecuencias, sin la posibilidad de alegar ignorancia posteriormente, excepto por razón de engaño. Y la "buena fe guardada" refiere a que en el hecho prevaleció una disposición de hacer las cosas correctamente desde el principio, sin que existiera nada oculto o malicioso. En el marco de los amigables componedores se interpreta como el trato no formal en el que prima la honradez y la rectitud, es decir, la confianza que depositan las partes en el conocimiento de las condiciones pactadas, antecedentes y consecuencias, o dicho de otra manera, en el conocimiento de la verdad de los hechos que genera una convicción sincera y justa.

²⁹ Código Civil y Comercial de la Nación, artículo 1652: "*Clases de arbitraje. Pueden someterse a la decisión de arbitradores o amigables componedores, las cuestiones que pueden ser objeto del juicio de árbitros. Si nada se estipula en el convenio arbitral acerca de si el arbitraje es de derecho o de amigables componedores, o si no se autoriza expresamente a los árbitros a decidir la controversia según equidad, se debe entender que es de derecho.*"

Comercio de Buenos Aires³⁰, o el Código de Procedimiento Civil y Comercial de la Nación³¹, se han inclinado por la posición contraria resultando ser una regla anacrónica desde hace ya mucho tiempo.

El contrato de arbitraje. La forma del acuerdo arbitral.

Por imperio de la autonomía de la voluntad es que las personas acuerdan llevar adelante un arbitraje y también es, por dicho imperio, que ellas eligen, en forma directa o indirecta, a las personas físicas (árbitros) que resolverán las cuestiones que les planteen.

En el Código Civil y Comercial de la Nación Argentina, se da una definición del contrato de arbitraje en su artículo 1649 estableciendo que el mismo se da cuando las partes deciden someter a la decisión de uno o más árbitros todas o algunas de las controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual, de derecho privado en la que no se encuentre comprometido el orden público.

Como el arbitraje es un acuerdo sobre una declaración de voluntad común, destinada a reglar las relaciones jurídicas patrimoniales de las partes, sucede que una vez suscripto el contrato de arbitraje, la parte que cree que ha surgido entre ellos una controversia que requiere resolución no puede concurrir a la justicia estatal, sin que ésta rechace su petición. Asimismo, la otra consecuencia es que, una vez resuelto el conflicto por los árbitros, la parte perdedora debe cumplir.

El arbitraje nace normalmente a partir de la voluntad de las partes de remitir determinadas cuestiones litigiosas a la decisión de particulares. Ese acuerdo

³⁰ Reglamento del Tribunal de Arbitraje General de la Bolsa de Comercio de Buenos Aires, artículo 2: *“El Tribunal en su conjunto, así como sus miembros particularmente, tiene el carácter de árbitros de derecho o de árbitros arbitradores amigables componedores, conforme a la modalidad que las partes hayan asignado al arbitraje. Si nada se hubiese estipulado, se entiende que debe proceder y decidir como amigable componedor.”*

³¹ Código de Procedimiento Civil y Comercial de la Nación, artículo 766: *“Podrán someterse a la decisión de arbitradores o amigables componedores, las cuestiones que pueden ser objeto del juicio de árbitros. Si nada se hubiese estipulado en el compromiso acerca de si el arbitraje ha de ser de derecho o de amigables componedores, o si se hubiese autorizado a los árbitros a decidir la controversia según equidad, se entenderá que es de amigables componedores.”*

de voluntades versará sobre controversias que pueden ser futuras o ya existir al momento de celebrar el contrato arbitral.

Hasta hace algunas décadas, el acuerdo concebido como una cláusula incluida en el contrato referido a controversias futuras y eventuales, carecía completamente de eficacia y, en todo caso, debía ser complementado luego por un nuevo acuerdo de voluntades (el compromiso arbitral), una vez que las controversias ya habían surgido. (Caivano R. J., 2020)

Luego se admitió que la cláusula arbitral ostentaba la condición de precontrato que permitía exigir forzosamente la celebración del compromiso. Aun así, la solución era incompleta porque implicaba obligaba al interesado en recurrir al arbitraje a promover una acción judicial, de la que resultaría finalmente una condena a otorgar el compromiso. Y además era contradictoria porque obligaba a las partes a acudir a los tribunales judiciales, cuando habían estipulado el arbitraje precisamente para evitarlos.

Finalmente se consagró la autosuficiencia de la cláusula arbitral: superada la necesidad de cumplir con el requisito adicional del compromiso, se le dio carácter definitivo y efectos irrevocables. El artículo 14 de nuestra Ley de Arbitraje Comercial Internacional N° 27.449, define al acuerdo arbitral como el acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje todas las controversias o ciertas controversias *que hayan surgido o puedan surgir* entre ellas respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual. Con esta simple norma, de apariencia didáctica, se erradicó la figura del compromiso arbitral.

En efecto, la celebración del acuerdo arbitral—sea referido a conflictos presentes o futuros— implica la sujeción de las partes a la decisión de los árbitros respecto de la materia que han convenido someter a juicio arbitral. La suscripción de dicho acuerdo acarrea los dos efectos que le son naturales: el efecto negativo, consistente en permitir plantear la incompetencia de los jueces estatales para intervenir en la resolución de aquellos conflictos que hayan sido sometidos a arbitraje, y el efecto positivo, consistente en atribuir jurisdicción a los árbitros. Así, la validez del acuerdo arbitral no depende de su inclusión o no en un contrato ni del momento en que se firma: será válido siempre que cumpla

los requisitos formales y sustantivos que exija la ley aplicable. (Caivano R. J., 2020)

En nuestro ordenamiento del Código Civil y Comercial de la Nación³², el asunto se encuentra regulado determinándose que el acuerdo arbitral contenido en un contrato como cláusula del mismo es autónomo o separable de éste. Esto implica que las vicisitudes que afecten al contrato no se trasladan, necesariamente, al acuerdo arbitral cuya existencia y validez deben juzgarse independientemente. Esto ha implicado recoger normativamente el principio de la separabilidad o autonomía del acuerdo arbitral.

Sin embargo, como el arbitraje es una convención entre las partes, cualquiera de las personas involucradas podría incumplirlo. En la primera situación expuesta, como hemos advertido, el juez rechazará la demanda al tomar conocimiento de la existencia de un contrato de arbitraje por el cual las partes han decidido hacer resolver sus conflictos mediante la intervención de árbitros. En la segunda situación, si la parte perdedora no cumple, la parte vencedora podrá acudir a la justicia estatal para que ésta la obligue a hacerlo a través de la ejecución del laudo arbitral en la misma forma que si fuere una sentencia judicial, siempre que se trate de un laudo arbitral doméstico.

En cuanto a la forma del acuerdo arbitral, vale recordar es un contrato, por lo que se tiene en cuenta que su origen descende de la voluntad para contratar resultando necesario manifestarlo por escrito. Por lo tanto, uno de sus elementos esenciales es el consentimiento, entendido como la coincidencia, concordancia o acuerdo de las voluntades de las partes que concurren a otorgar el acto. Estas voluntades, para ser válidas, deben reunir ciertos recaudos, algunos internos y uno externo. Entre los primeros, se requiere que los sujetos tengan discernimiento, intención y libertad. El último consiste en la manifestación o exteriorización de esa voluntad, y se explica porque la voluntad no es jurídicamente relevante si no sale del ámbito interno y privado de quien la

³² Código Civil y Comercial de la Nación, artículo 1650: *“Forma. El acuerdo de arbitraje debe ser escrito y puede constar en una cláusula compromisoria incluida en un contrato o en un acuerdo independiente o en un estatuto o reglamento. La referencia hecha en un contrato a un documento que contiene una cláusula compromisoria constituye contrato de arbitraje siempre que el contrato conste por escrito y la referencia implique que esa cláusula forma parte del contrato.”*

concibe y pasa a integrar el mundo exterior, de manera de poder ser aprehendida por los demás mediante los sentidos. (Caivano R. J., 2020)

Esta posición es la sostenida por el Código Civil y Comercial de la Nación en el artículo 1650; así como también en las fuentes que tuvo el mismo como en la Convención de las Naciones Unidas sobre Reconocimiento y la Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras conocida como la Convención de Nueva York, en su artículo II; en la Ley Modelo UNCITRAL, en su artículo 7; en el Código Civil de Quebec, en sus artículos 2638 y 2640.

En cuanto al requisito de la forma escrita, la doctrina arbitral internacional ha evolucionado partiendo de cierto formalismo dado por la exigencia escrita hasta aproximarse a una postura netamente consensualista. La posición evolucionó hasta el texto de la Ley Modelo UNCITRAL en 2006, en la cual se amplió el alcance de las formas en que podía satisfacerse la exigencia escrita. De ese modo, se ha permitido que el acuerdo de arbitraje se haya concertado verbalmente, mediante la ejecución de ciertos actos o por cualquier otro medio, siempre que quede constancia de su contenido en cualquier forma, así como mediante una comunicación electrónica su la información en ella consignada es accesible para su ulterior consulta.

Con la evolución tecnológica, la forma adquirió otras características. La creciente utilización de medios distintos del soporte papel para comunicarse y aun para celebrar transacciones empezó a generar una tendencia a reemplazar el documento escrito por el documento electrónico, la firma ológrafa por la firma digital, y el archivo físico del documento por archivos virtuales, lo que se ve reflejado en la exigencia de la forma escrita del acuerdo arbitral.

TERCERA PARTE.

EL JUICIO EJECUTIVO ARBITRAL

Capítulo V. Análisis comparativo y concordante de las normas del proceso ejecutivo cordobés y del proceso arbitral doméstico.

Antecedentes normativos sustanciales del arbitraje en el derecho argentino.

El contrato de arbitraje se encuentra regulado en el Código Civil y Comercial de la Nación Argentina, en el capítulo dedicado a los contratos en particular. Se encuentra codificado a continuación del contrato de transacción, en razón de que ambos participan de finalidades análogas (declaración de derechos) y constituyen medio de resolución de conflictos. (Calderón M. R., 2018)

Además del Código Civil y Comercial de la Nación, los tratados internacionales aplicables al arbitraje internacional reglamentan la materia. También contienen regulaciones sobre arbitraje los códigos de procedimiento de la Nación y de las provincias reglamentando el procedimiento arbitral de cada una de las jurisdicciones.

Por el carácter federal de nuestro país y el sistema constitucional de reparto de competencias, la facultad de crear leyes en materia de arbitraje se ajusta a los siguientes parámetros: a) los aspectos contractuales de la figura, los debe regular el Congreso Nacional; b) los aspectos procesales son de competencia exclusiva de las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en sus respectivas jurisdicciones, y de la Nación cuando se trate de relaciones internacionales o de competencia federal; c) la Nación puede dictar normas de naturaleza procesal en tanto sea necesario para garantizar la operatividad de los derechos sustantivos previstos por los códigos de fondo. En tal sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que, si bien las provincias tienen la facultad constitucional de darse sus propias instituciones locales y, por ende, para legislar sobre procedimientos, ello es sin perjuicio de las

disposiciones reglamentarias que dicte el Congreso, cuando considere prescribir formalidades especiales para el ejercicio de determinados derechos establecidos en los códigos fundamentales que le incumbe dictar.³³

En consecuencia, la doctrina entiende que ciertas cuestiones procesales del arbitraje han sido legítimamente legisladas por el Congreso Nacional, mientras que algunas otras reglas establecidas en el Código Civil y Comercial de Nación han ido más allá de los límites razonables. Se sostiene que se ha avanzado demasiado en el campo procesal, en razón de que es un aspecto reservado a las provincias que tienen dictadas normas sobre arbitraje en los códigos procesales y que, integradas a un cuerpo sustantivo nacional, aparecen como inconstitucionales por violar, en principio, el artículo 5° de la Constitución Nacional, porque el arbitraje, sustitutivo de la jurisdicción, no puede imponerse desde el ámbito federal. (Falcón, Tratado de derecho procesal, civil y comercial: el derecho procesal en el Código civil y comercial de la Nación. 1° Ed., 2014)

Si bien se consideran asuntos que están reservados a los estados provinciales, algunas normas procesales incluidas en el Código Civil y Comercial de la Nación han seguido la tendencia mundial, teniendo un aspecto positivo para la actualización uniforme del asunto en todo el territorio argentino como aquellas sobre las clases de arbitraje (artículo 1652), la opción por el arbitraje institucional (artículo 1657), la competencia (artículo 1654), el dictado de medidas previas y cautelares (artículo 1655), los efectos del convenio arbitral (artículo 1656), la designación de los árbitros (artículo 1659), las calidades de los árbitros (artículo 1660), la nulidad de la cláusula que confiere a una parte una situación privilegiada (artículo 1661), las obligaciones de los árbitros (artículo 1662).

Sin embargo, la doctrina ha considerado una extralimitación incluir normas sobre la recusación de los árbitros (artículo 1663), y la extinción de competencia (artículo 1665). (Falcón, Tratado de derecho procesal, civil y

³³ Entre muchos de los fallos que así lo sostienen: CSJN, 01/06/1923, "Correa, Bernabé en autos con Barros, Mariano R.", Fallos 138:157; CSJN, 26/08/1960, "Perelló Miguel c/ Almeida, Félix A", Fallos 247:524; entre otros.

comercial: el derecho procesal en el Código civil y comercial de la Nación. 1° Ed., 2014)

Noción de arbitrabilidad. La arbitrabilidad en el derecho argentino.

El término "arbitrabilidad" se utiliza para definir cuáles son las cuestiones respecto de las cuales puede pactarse el desplazamiento de la jurisdicción judicial hacia árbitros. La arbitrabilidad es una cualidad de lo que es arbitrable, de lo que es susceptible de ser arbitrado. Es la condición de una disputa que hace posible su sometimiento a decisión de árbitros, lo cual implica que no se trate de aquellas sujetas a jurisdicción exclusiva de los tribunales judiciales; es el concepto que permite ubicar la frontera que divide la autonomía de la voluntad de las partes para pactar el sometimiento de sus controversias a arbitraje y la imperativa e irrenunciable jurisdicción del Estado.

No cualquier cuestión litigiosa puede ser resuelta por árbitros; hay algunas que son reservadas al conocimiento exclusivo de los tribunales judiciales. Y ello depende, fundamentalmente, del ordenamiento jurídico e involucra una cuestión de política legislativa. Cada país delimita a través de sus leyes qué materias pueden resolverse por arbitraje y cuáles son de competencia judicial exclusiva. Todos los países establecen límites a la potestad de las partes de resignar el acceso a los tribunales judiciales, y es un entendimiento generalizado que cierto tipo de conflictos deben quedar reservados a los tribunales judiciales y que, respecto de ellos, no es lícito que las partes los sometan a decisión de árbitros.

La arbitrabilidad define cuáles son las cuestiones respecto de las cuales puede pactarse el desplazamiento de la jurisdicción judicial hacia los árbitros. La regla es la arbitrabilidad y la excepción la inarbitrabilidad de las materias que sean expresamente previstas por el legislador debiéndose interpretar restrictivamente.

En general, el sistema argentino de arbitrabilidad reposa en el principio general de transigibilidad de los derechos, pero con un límite a la libertad para pactar el

arbitraje hasta donde puede extenderse la autonomía de la voluntad o libertad de contratación. (Caivano R. J., 2020)

De ello se infiere que, si una materia no se encuentra expresamente vedada por el ordenamiento jurídico, es susceptible de arbitraje (736 CPCCN, 1649 y 1651 CCCN), especialmente porque todo lo que no está prohibido se encuentra permitido de conformidad con el artículo 19 de la Constitución Nacional. Como pauta general, se afirma entonces que mientras no haya prohibición expresa cualquier materia es susceptible de arbitraje.

Luego, aquello que es disponible por las partes (por oposición a lo indisponible) sin importar que clase, especie o naturaleza de derecho sea, será arbitrable. Y, en caso de duda, la materia será arbitrable en atención al principio *favor arbitri* (Art. 1656 CCCN) siempre y cuando el derecho resulte disponible. Generalmente, serán materias de derecho privado, de naturaleza patrimonial, más no necesariamente, de fuente contractual o extracontractual

Se analizará la arbitrabilidad en cada ordenamiento jurídico de relevancia para este trabajo, comenzando por las normas procesales de CPCCN y CPCC, para luego complementarlas con aquellas normas de fondo del CCCN.

La arbitrabilidad en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

El Código Procesal Civil y Comercial de la Nación define el ámbito de las materias arbitrables estableciendo un principio general y sus excepciones. La regla del artículo 736, es que toda cuestión entre partes, excepto las mencionadas en el art. 737, podrá ser sometida a la decisión de jueces árbitros, antes o después de deducida en juicio y cualquiera fuere el estado de éste. Luego, las excepciones están determinadas por la naturaleza intransigible de los derechos involucrados en la controversia, así lo indica el artículo 737 al disponer que no podrán comprometerse en árbitros, bajo pena de nulidad, las cuestiones que no pueden ser objeto de transacción.

El Código Procesal Civil y Comercial de la Nación no alude a la disponibilidad de los derechos involucrados en la controversia, sino a su "transigibilidad". Sin embargo, el concepto es similar al que se adopta en el derecho comparado,

porque la posibilidad de transigir o renunciar un derecho es, precisamente, consecuencia de su carácter disponible: la disposición es el género, mientras que la transacción es una de sus especies. Puede aseverarse que, conforme el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, son arbitrables aquellas cuestiones que involucran derechos disponibles. Y la disponibilidad de un derecho, definida como la posibilidad de decidir libremente sobre él o sobre determinados aspectos del mismo, es una cualidad de un derecho que lo hace susceptible, por ejemplo, de transacción o renuncia.

Desde una óptica lógica y axiológica, este razonamiento no admite dudas: si una persona puede disponer de un derecho (inclusive renunciándolo) no es posible limitar su aptitud de otorgar a un tercero, aunque no sea un juez del Estado, la potestad de determinar el contenido o el alcance de ese derecho.

Es claro que transigir y someterse a arbitraje no es la misma cosa, y la legislación procesal no las confunde: simplemente dice que para definir el campo de las materias arbitrables deben utilizarse las reglas que la legislación civil establece para delimitar el campo de las materias transigibles.

En virtud de la remisión que hace el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación a las normas sobre transacción, se encuentra prohibido transigir sobre derechos en los que está comprometido el orden público, sobre derechos irrenunciables y sobre las relaciones de familia o el estado de las personas, excepto que se trate de derechos patrimoniales derivados de aquéllos, o de otros derechos sobre los que, expresamente, el Código Civil y Comercial de la Nación admite pactar.

Asimismo, se prohíbe hacer transacciones a las personas que no puedan enajenar el derecho respectivo; a los padres, tutores, o curadores respecto de las cuentas de su gestión, ni siquiera con autorización judicial; y a los albaceas, en cuanto a los derechos y obligaciones que confiere el testamento, sin la autorización del juez de la sucesión.

La arbitrabilidad en el Código de Procedimiento Civil y Comercial de la provincia de Córdoba.

Idéntica solución otorga el código cordobés, en su artículo 602, al disponer que no podrán ser sometidos a arbitraje los derechos que, según la legislación de fondo, no puedan ser objeto de transacción.

En consecuencia, por la remisión a la legislación de fondo, se tendrán en cuenta las normas del Código Civil y Comercial de la Nación, referidas a la transacción, estas son los artículos 1641 a 1648.

La materia sustancial que puede ser dirimida a través del procedimiento arbitral debe pertenecer al campo de los derechos disponibles. Ello implica que la categoría de las pretensiones debe estar ineludiblemente referida a cuestiones generalmente de naturaleza patrimonial que puedan ser dispuestas libremente por los sujetos interesados. (Ferreyra de De La Rúa, 2011)

En cuanto a los derechos excluidos, se entiende que la norma implica tanto el elemento subjetivo, es decir quienes no pueden comprometerse en árbitros por no poder transigir, como los derechos que no pueden disponerse por encontrarse afectado el orden público. (González Castro, 2010)

La arbitrabilidad en el Código Civil y Comercial de la Nación.

La coherencia del sistema consagrado en el Código de Procedimiento Civil y Comercial de la Nación y en el Código de Procedimiento Civil y Comercial de la provincia de Córdoba, se alteró con la incorporación de una norma en el capítulo relativo al contrato de arbitraje del Código Civil y Comercial de la Nación que trajo confusión en un tema que no había motivado mayores problemas de interpretación.

Esa norma es la del artículo 1651 del Código Civil y Comercial, titulada "controversias excluidas". La norma, prescribe que quedan excluidas del contrato de arbitraje las siguientes materias: a) las que se refieren al estado civil o la capacidad de las personas; b) las cuestiones de familia³⁴; c) las

³⁴ La crítica consiste en que el error radica en la confusión entre la naturaleza de las normas a aplicar y la naturaleza de la cuestión a resolver por los árbitros. El hecho de que una

vinculadas a derechos de usuarios y consumidores³⁵, sobre lo cual nos explayaremos más adelante al hacer desarrollar el caso especial del pagaré de consumo; d) los contratos por adhesión cualquiera sea su objeto³⁶; e) las derivadas de relaciones laborales³⁷.

determinada cuestión se encuentre regulada por normas de orden público no implica que dicha cuestión no pueda ser sometida a arbitraje. La arbitrabilidad no va a estar determinada por las normas que debe aplicar el árbitro para resolver la disputa sino por la disponibilidad por las partes de los derechos involucrados. De allí que la redacción debió indicar que se excluyeran las cuestiones no patrimoniales de familia, y no todas las cuestiones de familia. (Caivano R. J., 2020)

³⁵ La superposición de normas hace difícil de entender el sentido de la política legislativa que el Congreso plantea en relación con el arbitraje de consumo. Por un lado, creó un sistema especial de resolución de controversias, que ni siquiera menciona el arbitraje, unido a tres normas del Cód. Civ. y Com. (arts. 1651 inc. c], 1109 y 2654), que parecerían indicar la intención del legislador de impedir el recurso al arbitraje para dirimir controversias derivadas de las relaciones de consumo. Pero, ninguna de ellas prohíbe el arbitraje; lo que prohíben en todo caso son las cláusulas arbitrales contenidas en contratos de consumo, que dispongan el arbitraje para las controversias *futuras* que puedan derivarse de él. Ello, presumiblemente, en razón de tratarse de contratos celebrados por adhesión y de la condición de parte débil que reviste el consumidor que adhiere a las estipulaciones redactadas por su contraparte. Pero no existe razón alguna que justifique privar al consumidor del derecho a recurrir al arbitraje (o de aceptarlo) luego de suscitado el conflicto. Esta interpretación daría sentido a la aparente inconsistencia que significa haber dejado vigente, en la Ley de Defensa del Consumidor, el art. 59 que establece en cabeza de la autoridad de aplicación del deber de *propiciar* el arbitraje y sobre cuya base se ha creado el Sistema Nacional de Arbitraje de Consumo. (Caivano R. J., 2020)

³⁶ El comerciante contrata con la finalidad de obtener de ese acuerdo una ganancia en su emprendimiento. La búsqueda de una utilidad económica trae aparejada la necesidad de asumir ciertos riesgos, propios de la actividad mercantil. La condición de parte débil de la relación contractual, ostensible en el consumidor, no es tan sencilla de determinar cuando ambas partes son comerciantes. El tamaño o el patrimonio de una empresa no necesariamente aparejan una posición contractual dominante que le permita imponer a su cocontratante las condiciones de un negocio. En esta clase de contratos, la libertad de contratación está limitada para una de las partes, pero la solución no consiste en privar de validez a los pactos celebrados en esas condiciones sino en intentar atenuar algunos de sus aspectos más problemáticos: por un lado, imponiendo requisitos de forma tendientes a asegurar que el contratante que adhiere a la fórmula predispuesta por su cocontratante tenga efectivo conocimiento de las estipulaciones a las que se está sometiendo y, por el otro, permitiendo revisar aquellas cláusulas cuyo contenido resulte ostensiblemente abusivo y perjudicial para el adherente. De este razonamiento inicial se concluye que no puede considerarse que el sometimiento a arbitraje deje de ser voluntario por estar la cláusula arbitral contenida en un contrato celebrado por adhesión, si bien podrá examinarse que la misma no resulte abusiva ni manifiestamente perjudicial para el adherente. Esta ha sido la tendencia jurisprudencial de los tribunales, que han considerado válidos y obligatorios los acuerdos arbitrales contenidos en contratos comerciales celebrados por adhesión, salvo cuando se verifique una situación de hecho que demuestre una utilización abusiva del recurso técnico contractual (CNCom., sala A, 13/3/2009, "Visión Satelital SRL c. Sky Argentina SCA", JA del 8/7/2009). Asimismo, a modo de ejemplo, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial juzgó válida la cláusula arbitral al considerar, luego de su examen, que la estipulación era clara y precisa y que no se advertía una ausencia de consentimiento, al no haberse invocado error de hecho o de derecho, dolo, lesión subjetiva o violencia física o moral al haberla aceptado (CNCom., sala D, 22/2/2002, "Bear Service SA c. Cervecería Modelo SA de CV", ED 197-554). Pero, en otro caso, el acuerdo arbitral se declaró nulo al juzgarse que era abusivo porque la jurisdicción quedaba sujeta a la "exclusiva elección" del predisponente sin dar razón alguna de los motivos por los

Y remata en un párrafo final que establece que las disposiciones del Código relativas al contrato de arbitraje no son aplicables a las controversias en que sean parte los Estados nacional o local.

El orden público como límite a la arbitrabilidad.

El artículo 1649 del Código Civil y Comercial de la Nación, al definir el contrato de arbitraje, establece que podrán ser sometidas a arbitraje aquellas controversias en las que no se encuentre comprometido el orden público.

Una norma es de orden público cuando confiere una preeminencia del interés general por encima del interés puramente individual, atendiendo los intereses colectivos de la sociedad por sobre los intereses particulares de los ciudadanos. Asimismo, una norma es imperativa cuando no puede ser dejada de lado por los particulares mediante declaración de voluntad.

Todas las normas de orden público son imperativas, pero no toda norma imperativa es de orden público, pues la imperatividad puede no haber tenido como objeto la protección de un interés general (v. gr. plazo mínimo legal en la contratación locativa). En esa línea de razonamiento, se afirma que el orden público puede afectar la arbitrabilidad material desde su génesis (v. gr. cuestiones sobre el estado de familia que por su naturaleza no patrimonial no son susceptibles de arbitraje –Art. 1651 inc. a) CCCN-) trayendo aparejada la sanción de nulidad del laudo por violación al orden público (y/o su no reconocimiento y/o inejecución forzosa del laudo).

Existen acciones disponibles emergentes de derechos sustantivos disponibles. Consecuentemente, la posibilidad de disposición del derecho material o de fondo (la posibilidad de transigirlos o renunciarlos), confieren la facultad de

cuales se reservaba tal elección (CCiv. y Com. Tucumán, sala 1ª, 2/10/1997, "Rodríguez, Rafael Rolando c. Citibank NA")

³⁷ Lo que se advierte de la legislación preexistente es que, si bien establecido como teóricamente posible, el arbitraje laboral era en los hechos impracticable, dadas las dificultades para armonizar los distintos textos legales que se referían a él. Sin perjuicio de que, en otra muestra de desprolijidad legislativa, el Congreso no ha modificado las normas que autorizan a las partes a pactar el arbitraje para controversias laborales, la mención de ellas como materia excluida del contrato de arbitraje en el art. 1651 del Cód. Civ. y Com. resulta una suerte de tiro de gracia a un sistema que, aunque aparecía permitido en la letra de la ley, ni siquiera era utilizable con un mínimo grado de seguridad jurídica. (Caivano R. J., 2020)

disposición de la acción (posibilidad de desistimiento de la acción o del derecho, renuncia a la jurisdicción judicial, prórroga a jurisdicción arbitral), pues el que puede lo más, puede lo menos. Una cosa es la indisponibilidad del derecho sustantivo y otra muy distinta es la indisponibilidad de la acción, pudiendo acontecer en un mismo supuesto fáctico, la primera (v. gr. derecho consumeril) o ambas. Esta última solamente puede constatarse cuando el legislador expresamente prohíbe la prórroga de jurisdicción judicial confiriendo exclusividad a la justicia estatal como sucede en materia laboral donde se encuentra expresamente prevista la improrrogabilidad de la competencia laboral (en el orden nacional, Art. 19 Ley 18.345). Solamente en este caso estaremos en presencia de una cuestión no susceptible de ser sometida a arbitraje por indisponibilidad de la acción.

La existencia de derecho material indisponible o la existencia de normativa de orden público en una controversia (su interpretación o aplicación), no afectan – en principio- su arbitrabilidad. Que una norma sea de orden público, no puede llevar a concluir que esa situación provoca la sustracción de “jurisdicción arbitral”, sino que el tribunal arbitral debe aplicar obligatoriamente el dispositivo de orden público (Oliva Oscar Salvador c/ Disco SA y Otro – Ordinario – Cumplimiento/ Resolución de contrato – Recurso de Casación, 2014), no pudiendo apartarse de lo prescripto.

Lo cierto que ante la existencia de normas de orden público o imperativas tanto jueces estatales o árbitros pueden aplicarlas o desatenderlas. Va de suyo que la mera calidad de “juez estatal” no es garantía alguna de que se respete los fines previstos por el legislador. Es por ello, que ante la existencia de normas imperativas o de orden público lo relevante es que sean efectivamente aplicadas por el juez o el árbitro conforme los fines previstos por el legislador.

Definitivamente no es posible sostener seriamente que la calidad imperativa o de orden público de una norma conlleva a la inarbitrabilidad del asunto. Un entendimiento contrario podría consagrar un absurdo: que en un laudo se aplique correctamente una norma imperativa o de orden público (ajustada a derecho), y una vez revisada su arbitrabilidad por parte de un juez estatal, apartándose de la norma, nulifique el laudo y genere un escándalo jurídico.

Sencillamente, mientras se respete la norma vigente no hay afectación ni violación al orden público, no hay gravamen sustancial (daño a los intereses colectivos), ni agravio procesal (impugnabilidad), pasando a un segundo plano quien aplica la norma.

El límite que el orden público impone a la jurisdicción arbitral no es la invocación de una norma de ese carácter sino, en todo caso, la violación del orden público; violación que no podrá nunca surgir de la cláusula contractual que atribuye jurisdicción a los árbitros sino, eventualmente, de lo que estos resuelvan en el laudo. Lo que significa que no puede privarse a los árbitros de juzgar y resolver las cuestiones que se le someten, sin perjuicio del ejercicio de las facultades de revisión y control que el ordenamiento reserva al Poder Judicial, por medio de las cuales podrá dejar sin efecto un laudo que contravenga el orden público. Más que un supuesto de no-arbitrabilidad, el carácter de orden público de la norma involucrada puede ser un argumento suficiente para provocar la revisión judicial de un laudo si este se apartó de la solución propiciada por ella. (Caivano R. J., 2020)

El solo hecho de que la materia sometida a arbitraje esté regulada por una normativa de orden público no excluye su arbitrabilidad en la medida en que los derechos involucrados sean disponibles por las partes; para estar excluida debería caer dentro de algunas de las prohibiciones expresamente establecidas en la ley. (Rivera, El orden público en el arbitraje, 2008)

La arbitrabilidad y el juicio ejecutivo.

Al preguntarse si el arbitraje admite el juicio ejecutivo, se debe analizar, en primer término, el artículo 601 del Código de Procedimiento Civil y Comercial de la provincia de Córdoba, que establece que toda controversia entre partes, haya sido o no deducida en juicio, y cualquiera sea el estado de éste, podrá, de común acuerdo de interesados, someterse a la decisión de tribunales arbitrales, **si no hubiere disposición legal que lo prohíba.**

En consecuencia, por la previsión de la última parte dicha norma, se debe tener en cuenta también el artículo 602 del mismo texto legal que indica cuáles son

los derechos excluidos del arbitraje. La norma establece que no podrán ser sometidos a arbitraje los derechos que, según la legislación de fondo, no puedan ser objeto de transacción, tal como se examinó en el apartado preliminar.

En virtud de la remisión a las normas de fondo sobre transacción, se encuentra prohibido transigir sobre derechos en los que está comprometido el orden público, sobre derechos irrenunciables y sobre las relaciones de familia o el estado de las personas, excepto que se trate de derechos patrimoniales derivados de aquéllos, o de otros derechos sobre los que, expresamente, el Código Civil y Comercial de la Nación admite pactar.

Asimismo, tienen prohibido hacer transacciones las personas que no puedan enajenar el derecho respectivo; a los padres, tutores, o curadores respecto de las cuentas de su gestión, ni siquiera con autorización judicial; y a los albaceas, en cuanto a los derechos y obligaciones que confiere el testamento, sin la autorización del juez de la sucesión.

Es necesario ahora contrastar estas limitaciones a la transacción, con aquellos derechos que pueden ser objeto de un proceso ejecutivo en la provincia de Córdoba para determinar la arbitrabilidad de los derechos que se discuten en un proceso ejecutivo.

A los fines de hacer un análisis concordado de las normas con relevancia en el tópico, también tendremos que tener en cuenta artículo 414 CPCC, porque establece que el **juicio ejecutivo general es el que establece la ley para toda clase de obligaciones que traigan aparejada ejecución** y, los especiales, para la ejecución de sentencia y demás casos que expresamente se determinan. Esto se debe complementar con el texto del artículo 517 CPCC, que indica que se procederá ejecutivamente siempre que, en virtud de un título que traiga aparejada ejecución, se demande una obligación exigible de dar una suma de dinero líquida, o fácilmente liquidable sobre bases que el mismo título suministre.

En razón de que el arbitraje tiene como finalidad decidir una diferencia, con esta primera aproximación, se puede afirmar que no existe impedimento alguno

en la actuación del árbitro o los árbitros en la etapa que va desde la iniciación del juicio hasta la sentencia de trance y remate, aspecto que parece adecuado a este sistema.

El arbitraje aparece como un sustitutivo de la jurisdicción, porque el Estado permite sustraer cierto tipo de controversias de sus tribunales oficiales, a pesar de haberse arrogado como un derecho y un deber la solución de los conflictos, sustituyendo la actividad privada de las primeras épocas, con el fin de obtener la paz social. Las razones por las cuales las partes pueden preferir la solución de la litis por medio de árbitros en lugar de la vía procesal oficial son varias. Ante todo, la naturaleza de las cuestiones que exijan particular experiencia en quien tiene que resolverlas; la conveniencia de sustraer al proceso de la publicidad; la dificultad de servirse en el proceso ordinario de documentos que no se encuentran en regla con las prescripciones tributarias; la celeridad; la economía, etcétera. (Falcón, Juicio ejecutivo, ejecuciones especiales y proceso monitorio. 3° Edición., 2019)

Siguiendo con el análisis concordado de las normas aplicables, el Código Civil y Comercial de la Nación, no ha incluido al juicio ejecutivo en la enumeración de exclusiones que hace en el artículo 1651. En efecto, no hay en el código de fondo restricciones procedimentales, siempre que se asegure el contradictorio.

Es que, si las partes pueden elegir el “procedimiento” voluntariamente siempre que se respete el contradictorio, no hay razones para no permitir que puedan elegir justamente un procedimiento de características ejecutivas.

Asimismo, se advierte que el artículo 1655 establece que, excepto estipulación en contrario, el contrato de arbitraje atribuye a los árbitros la facultad de adoptar, a pedido de cualquiera de las partes, las medidas cautelares que estimen necesarias respecto del objeto del litigio. Los árbitros pueden exigir caución suficiente al solicitante. Pero que la limitación se encuentra únicamente para la ejecución de las medidas cautelares y en su caso de las diligencias preliminares se debe hacer por el tribunal judicial. Las partes también pueden solicitar adopción de estas medidas al juez, sin que ello se considere un incumplimiento del contrato de arbitraje ni una renuncia a la jurisdicción arbitral; tampoco excluye los poderes de los árbitros. Las medidas previas adoptadas

por los árbitros según lo establecido, pueden ser impugnadas judicialmente cuando violen derechos constitucionales o sean irrazonables. De esa manera se consolida la opinión de la jurisprudencia y la doctrina de la necesidad de la concurrencia de la jurisdicción. En definitiva, del análisis de la norma sustancial sólo encontramos como límite al arbitraje la ejecución de las medidas cautelares que se hubieran ordenado.

En esta primera aproximación se logra afirmar que no existe impedimento alguno para tramitar procesos ejecutivos arbitrales en razón de no existir norma alguna que lo prohíba. Todo en virtud del Art. 19 de la Constitución Nacional que prescribe que todo lo que no está prohibido, se encuentra permitido.

Arbitrabilidad de los títulos que traen aparejada ejecución. Análisis de todos los casos.

A continuación, se compendia el examen al establecer cuáles son esos títulos y obligaciones que traen aparejada ejecución y que podrían ser sometidos a arbitraje. En primer lugar, el artículo 518 del Código de Procedimiento cordobés hace la enumeración de los títulos ejecutivos que se pasarán a analizar individualmente.

En el presente acápite se estudiarán: a) aquellos títulos cuya arbitrabilidad no se encuentra expresamente legislada, pero que, por sus condiciones legales, tendrían permitida la ejecución por vía arbitral; b) los títulos ejecutivos cuya arbitrabilidad está expresamente autorizada por la ley; c) aquellos casos que, si bien no están legislados, por sus características no podrían ser sometidos a arbitraje; y d) se desarrollará el caso especial de los llamados pagarés de consumo.

Casos que no están expresamente autorizados ni prohibidos, en los que se interpreta la posibilidad de ser sometidos a arbitraje

En razón de ser varios los casos que no están expresamente autorizados ni prohibidos, en los que se interpreta la posibilidad de ser sometidos a arbitraje

(rige el *principio favor arbitri* del art. 1656 CCCN), se analizarán siguiendo la misma enumeración el artículo 518 del Código.

Los instrumentos públicos presentados en forma.

En primer lugar, se enuncian los instrumentos públicos presentados en forma. Para desmenuzar esto, nos remitiremos al Código Civil y Comercial de la Nación, que en su artículo 289, enuncia los documentos que son calificados de instrumentos públicos, a saber: a) las escrituras públicas y sus copias o testimonios; b) los instrumentos que extienden los escribanos o los funcionarios públicos con los requisitos que establecen las leyes; c) los títulos emitidos por el Estado nacional, provincial o la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, conforme a las leyes que autorizan su emisión. Entendemos que sólo aquellos instrumentos públicos de los incisos a) y b) serán arbitrables, los que, además, para que sean considerados títulos ejecutivos también tendrán reunir los requisitos propios de los títulos ejecutivos en general: deuda líquida, exigible y de plazo vencido.

En el caso del inciso c) (Art. 289 CCCN), se habrá ingresado en la limitación expresa que hace el artículo 1651, respecto a las controversias en que sean parte los Estados nacional o local (quien, en definitiva, será el que pague dichos títulos al momento del vencimiento). Este asunto será ampliado en el apartado titulado “Casos que no están expresamente autorizados ni prohibidos, en los que se interpreta la imposibilidad de ser sometidos a arbitraje.”

Los instrumentos privados reconocidos judicialmente o declarados tales.

Para que este tipo de instrumento sea considerado título ejecutivo, requiere del reconocimiento de firma por parte del deudor ya sea en forma expresa o ficta. Esto se satisface por el trámite de la preparación de la vía ejecutiva. Además, debe bastarse a sí mismo para determinar la obligación del ejecutado al pago que se le reclama y los sujetos activos y pasivos de las obligaciones, produciendo plena prueba de las mismas. Si la firma del contrato ha sido

autenticada por escribano público y registrada en el Libro de Intervenciones, es innecesaria la preparación de la vía ejecutiva. (Della Costa, Raúl c. Appendino, Ruperto J., 1996) No existe norma alguna que pudiera limitar la arbitrabilidad de estos instrumentos, por lo que se los considera absolutamente arbitrables.

Los títulos de créditos, en las condiciones establecidas por la ley de fondo.

Estos instrumentos, tendrán la calidad de títulos de créditos porque la ley que los crea y ordena su regulación, así los designa. Son reglas comunes de todos los títulos de créditos las que se afirman en los principios de literalidad³⁸, autonomía³⁹ y de abstracción⁴⁰, además, según el tipo de instrumento, la ley regula en forma minuciosa los denominados requisitos esenciales propios de cada tipo de título, cuya ausencia en la mayoría de las veces, lo torna inhábil. Son ejemplos de estos títulos de crédito los cheques, pagarés, letras de cambio, facturas conformadas, etc.

Las cuentas aprobadas judicialmente.

Las cuentas aprobadas judicialmente, suelen surgir con el cumplimiento la obligación de rendir de cuentas. En este caso, habrá una sentencia que establecerá la existencia de un crédito a favor de determinada persona, indicará quien es el obligado al pago y cuál es la fecha de pago, si correspondiere, qué tasa de actualización o de interés tiene. El título ejecutivo lo constituye, en este caso, las cuentas y la resolución judicial que las aprueba. La intervención de la autoridad judicial es la que provoca la creación del título que trae aparejada ejecución.

³⁸ Supone que debe atenerse, a los fines de la ponderación del título, a su propio texto sin que resulten necesarias otras diligencias.

³⁹ Implica que el derecho que obtiene cada tenedor del documento en su circulación es completamente nuevo e independiente, desvinculado de toda situación jurídica que tenía el transmitente, como si lo hubiera habido directamente del librador.

⁴⁰ Supone la validez del título desvinculado de la causa origen, que motivó su creación, vale decir, de la relación personal que dio origen a la obligación.

La confesión o el reconocimiento de deuda líquida y exigible, hechos judicialmente.

Para que este evento se convierta en un título ejecutivo se deben cumplir ciertas condiciones, (1) debe reconocerse una obligación dineraria, líquida y exigible y, (2) debe hacerse ante autoridad judicial, y no cualquiera, sino precisamente la competente para conocer de la ejecución.

En principio, la primera condición parece una repetición innecesaria ya que se trata de una condición inherente a cualquiera de los títulos ejecutivos. Sin embargo, intentando dar sentido al texto, parece más bien que el legislador quiere recalcar el hecho que, para alcanzar tal calidad la confesión debe ser positiva (expresa), y no negativa o presunta.

Por otro lado, del texto también se extrae que lo característico de este título es que la exigibilidad de la obligación lo sea al momento de realizar la confesión, de lo contrario no se cumple con la condición del artículo ya que una obligación no vencida o pendiente de plazo o condición no puede considerarse exigible.

La segunda condición es que dicho reconocimiento se haga ante la autoridad judicial que deberá conocer la ejecución. Lo que excluye, de entrada, la confesión extrajudicial, que podrá ser canalizada como título ejecutivo a través del inciso a) del artículo 518 CPCC (instrumento privado reconocido judicialmente).

En este inciso, el legislador se refiere a la confesión judicial la que, a tenor del artículo 217 del mismo código procesal, es la que puede hacerse en los escritos del pleito, en las audiencias y en la absolución de posiciones.

Ahora bien, la ley no exige que se haga en algún tipo o clase específica de proceso (ordinario, monitorio, etc.), lo que exige es que, la confesión, sea judicial. Y tampoco excluye la espontánea o la provocada, por lo que cualquiera de ellas podrá constituir título ejecutivo.

Lo anterior tiene como primera consecuencia que la confesión, además de medio de prueba, puede constituir título ejecutivo, siempre que reúna las condiciones del artículo 517 CPCC, por lo que podrá ser total o parcial. En el caso de la confesión espontánea, el título ejecutivo lo constituye el escrito en el

que se haga la confesión; y, en la confesión provocada, el título lo constituirá el acta respectiva de la audiencia de que se trate. Esto significa, como tercera consecuencia, que el acreedor no necesitará esperar la sentencia del respectivo proceso para ejecutar, y podrá hacerlo desde la constitución del título.

La confesión judicial como título ejecutivo plantea algunos interrogantes que hacen a la constitución (y por lo tanto validez) del título ejecutivo: por ejemplo, el asunto referido a si puede hacerse mediante representante, o necesariamente debe hacerse por el obligado. Para desentrañar la duda, se debe analizar el artículo 218 CPCC que establece que la parte será la que absuelva posiciones -con la salvedad de los representantes de incapaces, apoderados por hechos realizados en nombre de sus mandantes, y representantes legales de personas jurídicas-. Se puede afirmar, por un lado, que la confesión provocada debe ser hecha personalmente para que sea válida y constituya título ejecutivo. Por otro lado, que en el caso de la confesión espontánea la misma podrá hacerse mediante representante.

Los certificados de créditos por expensas comunes de los consorcios o comunidades similares.

Estos certificados estarán expedidos contra los copropietarios o comuneros, en los inmuebles sometidos al régimen de la propiedad horizontal y los asimilados a éste por la ley de fondo, emitidos por el administrador. El artículo 2048 del Código Civil y Comercial de la Nación, establece que le otorga a la constancia de deuda expedida por el administrador el carácter de título ejecutivo, razón por la cual el consorcio se encuentra legitimado activamente para iniciar el proceso ejecutivo por cobro de expensas. Además, establece que el certificado de deuda expedido por el administrador debe estar aprobado por el Consejo de Propietarios, si éste existe. (Caramelo & Picasso, 2015)

Los demás títulos a los que las leyes atribuyan expresamente fuerza ejecutiva y que no tuvieren determinado un procedimiento especial.

Esta norma es amplia porque permite el ingreso al régimen ejecutivo de cualquier otro tipo de título al que la ley le asigne el carácter de tal siempre que no tenga especificado un procedimiento especial. Este es, por ejemplo, el caso de la ejecución del contrato de prenda.

Casos que están expresamente autorizados para ser sometidos a arbitraje.

El inciso segundo del artículo 518 del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Córdoba, establece que traen aparejada ejecución los créditos por alquileres o arrendamientos inmuebles. Asimismo, el artículo 519 del mismo cuerpo normativo establece que es necesario preparar la vía ejecutiva para la ejecución por alquileres o arrendamientos, solicitando que el demandado manifieste si es locatario o arrendatario, y en caso afirmativo, exhiba el último recibo.

En este caso, lo que constituye título ejecutivo es la deuda por alquileres vencidos y pendientes de pago, lo que explica o justifica el requerimiento de la presentación del último recibo, para preparar la vía ejecutiva. En este punto los arriendos por vía ejecutiva resultan susceptibles de ser reclamados, tanto al locatario, cuanto a los herederos y sucesores procesales, subarrendatario, sus herederos, sucesores o representantes. (Ferreyra de De La Rúa, 2011)

Es decir, una vez preparada la vía ejecutiva, es posible la ejecución de aquellos alquileres o arrendamientos que se encuentren impagos. En consecuencia, es necesario analizar la legislación sustantiva en materia de locaciones (alquileres o arrendamientos). A nivel nacional se ha sancionado en el año 2020 la Ley 27.551 sobre locaciones y ha modificado parte del Código Civil y Comercial de la Nación, resultando aplicable a la materia que se trata en el presente apartado.

Del texto de la ley citada, resulta relevante para el tema que se estudia aquí el artículo 21⁴¹ ya que prescribe el deber del Poder Ejecutivo Nacional (PEN) de realizar acciones para fomentar el desarrollo de ámbitos de mediación y arbitraje para la resolución de conflictos derivados de la relación locativa.

De esa forma, la norma estatuye expresamente el arbitraje en materia arrendataria. Y lo hace introduciendo ese método de resolución de conflictos en una norma específica dictada al efecto, prescribiendo que los conflictos derivados de la relación locativa son susceptibles de ser sometidas a arbitraje. Ergo, las contingencias emergentes de la contratación locativa (aplicación o interpretación), o las controversias suscitadas al tiempo de la ejecución del contrato, son materia arbitrable. En fin, pueden ser resueltas por árbitros designados por las partes.

Vale recordar que el plexo normativo referido a locaciones urbanas se ha encontrado enmarcada como normativa imperativa resultando indisponibles por las partes ciertos asuntos con sustento en el orden público que podía generar algún tipo de dudas respecto a si estamos en presencia de una materia que no fuera susceptible de arbitraje.

La propia Ley 27.551 admite concluyentemente el arbitraje derivado de la relación locativa, prescribiendo que es jurídicamente posible pactar el arbitraje para las controversias que pueden emerger o derivarse de un contrato de locación urbana o de su ejecución.

Autores como Roque Caivano, ya marcaban desde 1986, algunos antecedentes de arbitraje en materia inmobiliaria. El prestigioso jurista argentino señalaba que la Cámara Argentina de la Propiedad Horizontal y Actividades Inmobiliarias constituía en aquel tiempo un Tribunal Arbitral cuyas funciones eran la de intervenir como arbitrador amigable componedor en cuestiones vinculadas al régimen de propiedad horizontal, locación, comodato y en actividades de intermediación inmobiliaria, destacando el diseño elegido por

⁴¹ Ley N° 27.551, artículo 21: Resolución de conflictos. El Poder Ejecutivo nacional, a través del área competente del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, en forma concertada con las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, debe realizar las acciones necesarias para fomentar el desarrollo de ámbitos de mediación y arbitraje, gratuitos o de bajo costo, aplicando métodos específicos para la resolución de conflictos derivados de la relación locativa.

la Institución en su reglamento: el laudo debía dictarse a “*verdad sabida y buena fe guardada*”⁴², sin que sea menester la actuación de las partes involucradas con patrocinio letrado, y con un jurisdicción arbitral no abierta “*ad infinitum*”⁴³. Destacaba también el autor, que la composición del Tribunal Arbitral se componía de dos Salas, entendiendo la Sala “A” en asuntos emergentes de la propiedad horizontal y de los contratos de locación y comodato; y la Sala “B” para cuestiones relacionadas al corretaje inmobiliario, transferencias de fondos de comercio, loteos y urbanizaciones. (Caivano R. J., El Arbitraje en materia inmobiliaria, 1986)

De esa forma se advierte que la materia arrendataria siempre ha sido disponible y arbitrable pese a su uso infrecuente.

Desde la sanción del Código Civil y Comercial, la regulación del contrato de arbitraje (Art. 1649 CCCN) podría generar algunas dudas respecto a si se encontraba comprometido el orden público en materia de contratación locativa, entendido como una limitación y/o restricción a la arbitrabilidad arrendataria.

Al calificar la contratación locativa, se concluye que estamos ante una relación jurídica de derecho privado, de contenido patrimonial, netamente contractual, en la que se afirma que prevalece un “orden público económico” ya que el Estado interviene en determinados aspectos de la economía como la especulación e inversión inmobiliaria, regulándola imperativamente (v. gr. plazo mínimo de la locación) en aras de proteger el acceso a la vivienda. (Quero, 2020)

Ahora bien, que la contratación locativa contenga normas imperativas en aras de proteger el orden público, no significa que exista inarbitrabilidad objetiva porque los árbitros no se encuentran excluidos de ponderar normas imperativas o de orden público. Por el contrario, deben ponderarlas y aplicarlas ineludiblemente, bajo pena de afectar el orden público por medio de la sanción de nulidad.

⁴² Significa que debían resolver como jueces de conciencia, según su saber y entender y sin sujeción a normas del Derecho Positivo.

⁴³ Con un plazo de caducidad de 90 días de producido el hecho o el incumplimiento que lo motivara.

Desde la óptica del derecho sustantivo, el derecho de propiedad confiere a su titular la posibilidad de renunciar a su derecho, transigirlo e incluso no hacer nada, manteniendo la propiedad. Finalmente, desde el plano procesal, el titular del derecho de acción puede ejercer su pretensión emergente de su derecho, sustraerse de la jurisdicción estatal hacia la arbitral, desistir de una acción ya iniciada, e incluso no ejercer la pretensión a través de la “*actio*”.

Es necesario destacar a esta altura que la acción procesal, y con ello la relación jurídico-procesal, sea judicial o arbitral, es autónoma e independiente de la acción sustancial que se intenta reconocer. En efecto, hay un interés procesal distinto al interés sustancial. Ambos responden a reglas, principios e instituciones distintos.

Esto lleva a sostener que como regla los derechos y las acciones son disponibles. Y que en caso de que exista indisponibilidad, esta puede recaer sobre el derecho sustantivo o el derecho procesal, o en ambas. Y eso repercutirá en su arbitrabilidad.

En definitiva, el arbitraje en materia locativa nunca estuvo prohibido. No obstante, el Art. 21 de la Ley 27.551, da luz verde al fomento del arbitraje en materia locativa, pues sería irrazonable pensar que se fomenta el desarrollo de una actividad que se encuentra prohibida. Consecuentemente, la contratación locativa (de vivienda y de actividades industriales, comerciales y profesionales) se encuentra en el campo de lo arbitrable, sin limitaciones, pues no existe obstáculo legal (prohibición ni limitación expresa) que impida la plena arbitrabilidad en la materia. Su arbitrabilidad, en principio es absoluta.

Casos que no están expresamente autorizados ni prohibidos, en los que se interpreta la imposibilidad de ser sometidos a arbitraje.

En algunos casos como el siguiente, la integración de las diversas normas existentes lleva a concluir que los mismos no pueden someterse a arbitraje.

Créditos por tributos, retribución de servicios o multas.

Los créditos por tributos, retribución de servicios o multas, adeudados al Estado Provincial, las municipalidades, y sus entes autárquicos, y a los

concesionarios de obras y servicios públicos autorizados para el cobro, certificados según la legislación respectiva, no son títulos que se encuentren expresamente autorizados ni prohibidos por la normativa de arbitraje, pero se interpreta la imposibilidad de ser sometidos a arbitraje.

Este punto debe ser analizado en conjunto con el artículo 1651 del Código Civil y Comercial de la Nación, que establece que no son aplicables las disposiciones sobre contrato de arbitraje a las controversias en que sean parte los Estados nacional o local. Bien entendida, esta norma no declara que estas controversias no sean arbitrables: solamente excluye al respecto la aplicación de las normas sobre contrato de arbitraje. De allí que, de intervenir estos sujetos, el arbitraje deberá regirse por normas especiales, convencionales o legales, preponderantemente administrativas o bien de derecho internacional privado de fuente convencional⁴⁴. Precizando el alcance de la exclusión normativa, alcanza controversias de derecho público o privado, pues el elemento de la exclusión legal es subjetivo (el Estado como parte) y no material; comprende todos los niveles del Estado (nacional, provincial y municipal, además de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires); puede extenderse a las personas jurídicas públicas (artículo 146 del Código Civil y Comercial de la Nación). (Calderón M. R., 2018) Algunas veces será el propio Estado quien actúe como sujeto de derecho privado, celebrando contratos regidos por el derecho civil. (Alterini, 2016)

En el caso de los créditos por tributos, servicios o multas que el particular adeude al Estado, los mismos pertenecen al derecho público por lo que quedan excluidos del arbitraje.

Lo mismo sucede con los títulos emitidos por el Estado nacional, provincial o la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, conforme a las leyes que autorizan su emisión. En el caso del inciso c) (Art. 289 CCCN), por remisión del Art. 518 inc. 1), se habrá ingresado en la limitación expresa que hace el artículo 1651, respecto a las controversias en que sean parte los Estados nacional o local

⁴⁴ Si se tratare de acuerdos internacionales, como usualmente lo son lo que implican otorgamiento de créditos.

(quien, en definitiva, será el que pague dichos títulos al momento del vencimiento).

En el ámbito de las finanzas, se denomina título al documento que permite la representación de un valor o de deuda pública. Los títulos públicos, de hecho, son los instrumentos financieros que representan la deuda que emite algún organismo estatal. Puede entenderse al título público como una promesa de pago. Quien emite el título público asume el compromiso de devolver los fondos que se le prestan junto a los intereses acordados y en los plazos establecidos.

En el caso de los títulos públicos que el Estado adeude al particular, en los mismos el Estado será parte en calidad de deudor, por lo que quedan excluidos del arbitraje.

El caso especial del pagaré de consumo.

Los llamados jurisprudencialmente pagarés de consumo, no son títulos que se encuentren expresamente autorizados ni prohibidos por la normativa de arbitraje, pero se podría interpretar –como regla y bajo algunas condiciones particulares- la imposibilidad de ser sometidos a arbitraje por aplicarse a ellos la normativa del estatuto del consumidor. Excepcionalmente, y bajo otras condiciones especiales, podría interpretarse la posibilidad de someterlos a arbitraje.

En este caso tenemos una conjunción de asuntos que, en términos de arbitrabilidad, se contraponen: por un lado, un pagaré que es posible de ser sometido a arbitraje; por otro lado, el sometimiento a la Ley de Defensa del Consumidor, lo que por el artículo 1651, inciso c), del Código Civil y Comercial de la Nación, quedaría excluido de la posibilidad de ser sometido a arbitraje; y, por otro lado, condiciones especiales del caso concreto que podrían habilitar el arbitraje de consumo.

Es importante destacar en este punto, que han sido llamados pagarés “de consumo” por la jurisprudencia, en referencia a aquellos instrumentos utilizados

como garantía por parte de un proveedor que le otorga un crédito para que el consumidor pueda adquirir bienes como consumidor final.

El camino jurisprudencial fue largo y en él han nacido diferentes tesis sobre la materia, las que se pueden agrupar en cambiaria estricta, de la inhabilidad del pagaré librado por el consumidor presunto, y de la integración del título.

a) Tesis cambiaria estricta.

Esta postura parte de considerar que frente a un pagaré completo y externamente hábil no es posible presumir la existencia de una relación de consumo subyacente y, en consecuencia, rechaza la declaración oficiosa de inhabilidad del pagaré bajo ese solo argumento.

Las principales razones de esta tesis giran en torno a: a) que para presumir la existencia de una relación de consumo subyacente no alcanza que el ejecutante haya iniciado distintos juicios que muestren la concreción de préstamos, ni que el ejecutado sea persona física, porque no demuestra la calidad del consumo final; b) que es arbitrario prescindir de la abstracción, autonomía y literalidad del título que contempla el derecho cambiario, porque no hay elementos que permitan establecer la pertinencia de la aplicar la Ley de Defensa del Consumidor; c) que en el marco de una ejecución no corresponde colocar en cabeza del ejecutante la carga de desvirtuar esa presunción elaborada por el juez; y d) que la legislación cambiaria es también de orden público y resulta necesario brindar seguridad jurídica en la interpretación de sus normas.

Entre los doctrinarios que sostienen esta postura se pueden citar a Alejandro Drucaroff Aguiar⁴⁵, Toribio E. Sosa⁴⁶, Carlos L. Illanes⁴⁷, Antonio J. Rinessi (Rinessi, Junio 2013), entre otros.

En Córdoba, diversas Cámaras de Apelaciones se enrolan en esta postura: la Cámara Primera en lo Civil y Comercial (Sent. 50/2017), la de Segunda Nominación (Sent. 73/2015), la Cámara Tercera (Sent. 3/2019), la de Séptima

⁴⁵ Ejecución de pagarés por entidades financieras, cita online AR/DOC/4244/2014.

⁴⁶ Pagaré de consumo y juicio ejecutivo, cita online AR/DOC/2738/2019.

⁴⁷ Abstracción cambiaria y defensa del consumidor, DJ 8/5/2013.

Nominación (según voto mayoritario, Sent. 63/2018), y las Cámaras Octava y Novena (Sent. 68/2017 y Sent. 101/2018, respectivamente). También la Cámara de Apelaciones de la Ciudad de San Francisco (Sent. 55/2019) y las dos Salas de Río Cuarto (Sent. 108/2016 y Sent. 84/2017).

b) Tesis de la inhabilidad del pagaré librado por el consumidor presunto.

En esta postura se parte de la presunción de existencia de una relación de consumo subyacente cuando se verifican ciertos datos circunstanciales, tales como que el pagaré haya sido librado por una persona humana a favor de un proveedor de servicios financieros y que el monto no sea muy significativo. En consecuencia, consideran que los jueces tienen no sólo la potestad sino, antes bien, el deber de declarar aún de oficio la inhabilidad del pagaré que no cumple las exigencias del artículo 36 de la Ley de Defensa del Consumidor.

Algunas de las razones jurídicas esbozadas por los partidarios de esta postura son: a) el principio protectorio del artículo 42 de la Constitución Nacional a partir del cual los jueces deben verificar el cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 36 de la Ley de Defensa del Consumidor, inclusive en el supuesto de que la deuda esté instrumentada en un título de crédito; b) que el estatuto del consumidor es de orden público y, como tal, indisponible por las partes y aplicable de oficio por los jueces; c) que cuando se trata de obligados directos, en la pugna entre el derecho sustancial cambiario y el estatuto del consumidor debe prevalecer éste último en virtud de lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley de Defensa del Consumir y del artículo 42 de la Constitución Nacional; d) que la utilización del pagaré que encubre operaciones de crédito para consumo constituye un acto en fraude a la ley y trasunta el ejercicio abusivo del derecho.

Entre los autores especializados que propician estas ideas, podemos nombrar a Federico Álvarez Larrondo (Álvarez Larrondo, 2015-B), Gonzalo M. Rodríguez (Rodríguez, 2017), Francisco Junyent Bas, María Constanza Garzino y Santiago Rodríguez Junyent (Junyent Bas, Garzino, & Rodríguez Junyent, 2017); Ricardo Nissen⁴⁸, Julieta Álvarez⁴⁹.

⁴⁸ Los títulos de crédito en la Argentina. Esplendor y decadencia. A propósito de un fallo, ED 251-305

⁴⁹ Pagaré de consumo: ¿un conflicto de normas? Cita online AR/DOC/1367/2018.

Los Tribunales cordobeses también se han hecho eco de esta solución. Así, además de la Cámara Cuarta de esta Ciudad, se ha pronunciado en este sentido la Cámara Quinta en lo Civil y Comercial (Sent. 53/2019 por mayoría), así como los votos minoritarios de la Dra. Palacio de Caeiro (integrante de la Cámara Sexta) y del Dr. Remigio (Séptima).

Ciertamente, la doctrina ofrece un abanico más amplio de argumentos sociológicos, económicos, políticos y filosóficos, cuyo análisis excede ampliamente el marco de este trabajo.

c) Tesis de la integración del título.

Finalmente, en el orden nacional viene tomando fuerza una posición que se muestra hasta ahora como superadora de las anteriores.

El fallo plenario de las Cámaras de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul interpretó –según el voto de la mayoría- que el pagaré de consumo puede integrarse con documentación adicional relativa al negocio causal, dentro del mismo juicio ejecutivo, conformando un título complejo que deberá contener información clara y veraz, y además cumplir con los requisitos previstos en el artículo 36, Ley 24.240, para las operaciones de financiación o crédito para el consumo. Estableció, asimismo, que dicha documentación debe agregarse en primera instancia hasta el momento de la sentencia, sin que se admita su integración en la alzada. (HSBC Bank Argentina vs. Pardo, Cristian Daniel s. Cobro, 2017)

Posteriormente, la Suprema Corte de Buenos Aires (Asociación Mutual Asís contra Cubilla, María Ester. Cobro ejecutivo, 2019) se hizo eco de estas ideas avaló la resolución dictada por la Cámara de Apelaciones de San Martín que admitía la integración del título ejecutivo con la documentación acompañada por la ejecutante en el escrito inaugural. Un dato relevante en el orden procesal es que la sentencia confirmada había dispuesto la preparación de la vía ejecutiva respecto de los documentos agregados.

En la causa “Recupero Online SA c. Vera José Roberto s/ cobro ejecutivo” fallada un mes después (18/09/2019), la Suprema Corte de Buenos Aires (Recupero on line S.A. c/ Vera, José Roberto s/ Cobro ejecutivo, 2019) dio un

paso más en el mismo sentido, al considerar que los jueces se encuentran habilitados para examinar si los papeles cambiarios abastecen los recaudos exigidos por el mentado artículo 36, pudiendo valorar aquellos instrumentos complementarios que se hubieran acompañado en la demanda “y/u ordenar su acompañamiento en el supuesto que se hubiesen omitido”. Ello implica admitir un accionar oficioso por parte de los tribunales.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, por su parte, resolvió un conflicto de competencia planteado con motivo de la ejecución de un pagaré, donde valoró especialmente que las partes de la ejecución coincidían con la formulación normativa que corresponde a los sujetos de la relación de consumo. Fue a partir de esa circunstancia y del monto de la deuda que infirió que el negocio jurídico estaba alcanzado por el artículo 36 de la Ley de Defensa del Consumidor.⁵⁰

El Tribunal Superior de Justicia de Córdoba (primero a través del Pleno, y luego en fallos dictados por la Sala Civil y Comercial) también se ha pronunciado en idéntico sentido en casos análogos, haciendo hincapié en el criterio de interpretación más favorable al consumidor por tratarse del sujeto débil de la relación jurídica a quien el ordenamiento dedica especial protección.⁵¹

En el marco de esta última tesis, el Tribunal Superior de Justicia de Córdoba, ajustó el criterio y sostuvo que la disgregación mencionada por el Máximo Tribunal de la Nación no debía interpretarse en términos absolutos, porque si las circunstancias que surgen del título pueden reputarse suficientes para inferir las calidades de proveedor y consumidor de servicios financieros a los efectos de resolver un problema de competencia, no se comprende por qué las mismas consideraciones no podrían ser meritadas para evaluar el resto de los aspectos vinculados a su ejecución.

Aun cuando el mismo tribunal, en oportunidad de decidir las causas antes mencionadas aludió a la cortapisa mencionada por la Corte Suprema de

⁵⁰ La CSJN ha mantenido esta postura en varios fallos, entre ellos: *Compañía Financiera Argentina S.A. c/ Monzón, Mariela Claudia s/ejecutivo*, sentencia del 10 de diciembre de 2013; *“HSBC Bank Argentina S.A.”*, Fallos: 340:905; entre muchos otros.

⁵¹ El TSJ Córdoba, ha mantenido esta postura en varios fallos, entre ellos: en Pleno, auto n.º 94 del 5/11/18 en *“Cetrogar SA.”*; TSJ Sala Civil y Comercial, auto n.º. 105/2020 en *“Gesa SA.”*, entre otros.

Justicia de la Nación, lo cierto es que el análisis sustancial que en nuevo fallo convocó al Tribunal Superior cordobés, sugirió repensar estos conceptos, pues la misma presunción bien podría utilizarse cuando menos para reencauzar la pretensión ejecutiva por un andarivel procesal que, sin llegar al extremo de desnaturalizar la acción cambiaria, evite la utilización impropia de estos instrumentos y los abusos que se cometen en la documentación cartular de las operaciones de crédito para consumo. Y concluye finalmente que, en esa búsqueda de armonización de los sistemas jurídicos, coincide con la jurisprudencia que propone la integración del título con los documentos que justifican el negocio causal dentro del mismo proceso ejecutivo. (Yunnissi, Carlos C/ Abrego, Natalia Soledad - Ejecutivo por cobro de letras, cheques o pagarés., 2020)

Analizadas las diferentes tesis que existen en la materia y, especialmente, la postura adoptada por los máximos tribunales, así como el inciso c) del Artículo 1651 CCCN, se debe interpretar que aquellos pagarés a los que se deba aplicar la Ley de Defensa del Consumidor, no pueden ser ejecutados a través de un proceso arbitral.

Sin embargo, no debe pasarse por alto la relevancia que tiene el hecho de quien inicia el arbitraje. Si una parte, que tiene especial protección por el ordenamiento, pudiendo instar sus reclamos por vía judicial, decide hacerlo por vía arbitral sin cuestionamiento alguno de la sustracción jurisdiccional, no podría provocar ninguna nulificación del proceso arbitral por la teoría de los actos propios y el principio de convalidación.

El arbitraje de consumo se considera una herramienta eficaz para que los consumidores obtengan la satisfacción rápida y adecuada a sus reclamaciones contra los proveedores de bienes y servicios. (Rivera, Arbitraje comercial, internacional y doméstico, 2014)

Pese a la prohibición establecida en el Art. 1651 inc. c) lo cierto es que la Ley 24.240 (Ley de Defensa del Consumidor) –entre otras disposiciones- dispone en su artículo 59 que la autoridad de aplicación propiciará la organización de tribunales arbitrales.

Lo cierto es que el arbitraje de consumo reúne determinadas características.

En primer lugar, la arbitrabilidad de las controversias nacidas de las relaciones de consumo se juzgan a luz de las reglas ordinarias, pero también atendiendo lo normado por la ley de defensa del consumidor (y en especial en su función tuitiva), debiendo protegerse siempre al consumidor o usuario.

En segundo lugar, la controversia nacida en una relación de consumo sólo puede ser sometida a arbitraje después del nacimiento de la controversia, no pudiendo ser impuesta anticipadamente por el proveedor. No es admitido incluir cláusulas compromisorias en contratos de consumo (sean o no por adhesión). Siempre que el consumidor no se vea agraviado de recurrir a la vía arbitral, luego de nacida la controversia, podría celebrar un acuerdo arbitral.

En tercer lugar, el sometimiento de la controversia a arbitraje depende de la iniciativa del consumidor, convalidando así la instancia arbitral. No puede haber gravamen si el propio consumidor escoge la vía para hacer valer sus derechos.

Lo cierto es que, las relaciones de consumo, son arbitrables (por ser ella una materia disponible por el propio consumidor). Pero esa arbitrabilidad es condicionada ya que siempre debe proteger al consumidor. Lo importante es que siempre se respete la tutela consumeril independiente que sea un tribunal estatal o judicial quien resuelva la controversial.

Aspectos procesales.

Antes que nada, es necesario dejar aclarado un eje central de todo el sistema arbitral, esto es, que los límites de la jurisdicción arbitral provienen de dos órdenes: por un lado, en tanto convencional, del acto de sometimiento de las partes, generalmente expresado a través de un acuerdo de arbitraje; por el otro, en tanto privada, es la jurisdicción cuyo alcance está determinado por el ordenamiento jurídico, que restringe la autonomía de la voluntad de las partes prohibiendo que determinadas cuestiones, o determinadas personas, se sometan a decisión de árbitros, y privando a estos de la *coertio*.

Luego, en cuánto a qué leyes aplicar, qué sistema seguir, qué procedimiento respetar, dependerá del tipo de arbitraje y, en definitiva, de lo que hayan acordado las partes. Esto significa que, si las partes hubieran celebrado un acuerdo arbitral en el que decidieran someterse a un arbitraje institucional, bastará que hayan elegido la institución arbitral para saber quién administrará el proceso arbitral. En ese caso las partes podrían haber estipulado el sometimiento a determinadas normas, o regular cuestiones puntuales o hasta el mismísimo proceso, y en todo aquello que no estuviera acordado, la institución arbitral aplicará supletoriamente su propio reglamento.

En la práctica, no es común que las partes convengan directamente en el acuerdo arbitral las reglas de procedimiento. Ello ocurrirá, en general, mediante la sujeción a un reglamento que contenga mayores precisiones sobre los aspectos procesales. Por lo que debe recordarse, una vez más, que el reglamento al cual se hubiesen sometido las partes constituye un acuerdo directo entre ellas

La cuestión resulta un poco más compleja si estuviéramos ante un arbitraje *ad hoc*, ya que las partes tendrían que haber estipulado todos y cada uno de los pasos y normas que seguirán durante el proceso arbitral, y en caso de que nada hubieran dicho tendremos que identificar qué norma es la que se aplicará supletoriamente.

Para este último supuesto, podemos empezar por identificar si estamos ante un caso de arbitraje internacional -y luego identificar si corresponde aplicar la Ley 27.449 o alguna otra norma internacional- o nacional -y luego identificar qué código de procedimiento corresponde aplicar de conformidad con la jurisdicción que correspondiera-

No debe olvidarse que, por encima de la elasticidad que se le reconoce al arbitraje, el procedimiento arbitral tiene que respetar los principios inherentes al debido proceso legal: garantía del derecho de defensa, igualdad entre las partes, posibilidad de audiencia y contradicción. La regla de "trato igual y plena oportunidad de hacer valer los derechos", consagrada en general por leyes y reglamentos de arbitraje constituye un límite a la autonomía de las partes y a la facultad del tribunal arbitral para conducir el procedimiento, cuyo objetivo es

garantizar la sustanciación equitativa y eficaz de las actuaciones arbitrales y otorgar la seguridad de que el tribunal arbitral no procederá arbitraria o caprichosamente en la conducción del arbitraje

En razón de que el presente trabajo versa sobre el arbitraje de títulos ejecutivos en la provincia de Córdoba, acotaremos el análisis procesal al supuesto de que se tratare de un arbitraje ad hoc, nacional, con jurisdicción en Córdoba, por lo que aplicaríamos Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Córdoba.

Normas procesales cordobesas específicamente ejecutivas.

Es un juicio de cognición limitada con actividad probatoria restringida porque la cuestión a resolver no será la existencia y legitimidad del crédito de la obligación sino la validez y eficacia del título en virtud del cual se promovió el juicio. En definitiva, es un proceso sumario y de ejecución tendiente a hacer efectivo el cumplimiento de una obligación documentada en alguno de los títulos extrajudiciales legalmente dotados de fehaciencia o autenticidad. (Palacio, Manual de Derecho Procesal Civil. Tomo II. 4ta. Edición, 1976)

A fin de evitar reiteraciones con las generalidades del juicio ejecutivo, se analizarán directamente las normas procesales ejecutivas del Código Procesal Civil y Comercial de la provincia de Córdoba.

Lo relevante en este punto, refiere a la sustanciación del proceso ejecutivo, esto es, a partir del Capítulo III, dentro de la Sección de Proceso Ejecutivo. El artículo 545 debe ser analizado conjuntamente con el artículo 526, a partir de los cuales podemos determinar que, una vez interpuesta la demanda ejecutiva el juez admitirá -si así lo entendiera- el inicio de la demanda dándole inicio al juicio ejecutivo. El actor tendrá que notificar esa providencia que da inicio al juicio al demandado, con copia de la demanda y de toda la prueba documental que hubiera acompañado. El demandado tendrá un plazo de ley para comparecer, este plazo será fijado de conformidad con la previsión del artículo 163, que establece que el plazo para el comparendo será de tres días cuando la persona se encontrare en el lugar del juicio. En caso contrario, el tribunal lo

fijará atendiendo a la distancia y a la mayor o menor facilidad de las comunicaciones.

En el mismo decreto se lo habrá citado de remate para que oponga las defensas que tuviera dentro de los tres días siguientes al establecido para comparecer. Este plazo es fatal, esto quiere decir que una vez fenecido el plazo ya no se aceptará defensa alguna.⁵² Si se dejare vencer el plazo sin que el demandado opusiera defensas, el tribunal dictará sentencia sin llamamiento de autos.⁵³

Si, en cambio, hubiera opuesto alguna de las excepciones previstas en el artículo 547 dentro del plazo establecido, deberá también ofrecer los medios de que haya de valerse, bajo pena de inadmisibilidad, y pedir la apertura a prueba, si fuere necesario, para diligenciarla.⁵⁴

Seguidamente, se dará traslado al actor por seis días. Quien, al evacuarlo, también deberá ofrecer prueba bajo pena de inadmisibilidad, y pedir la apertura a prueba, si fuere necesario, para diligenciarla.⁵⁵ Dentro de tres días de notificado de la contestación de las excepciones, el demandado, podrá ofrecer prueba en relación a hechos nuevos invocados por el actor.⁵⁶

Una vez que fuera evacuado el traslado por el actor, se abrirá a prueba la causa por un plazo de quince días. Pero no será necesaria la apertura a prueba cuando la ofrecida consistiese únicamente en las constancias de autos.⁵⁷

Una nota típica de este proceso es que, el tribunal, siempre por resolución fundada, desestimaré aquella prueba que fuera manifiestamente inadmisibile, meramente dilatoria o carente de utilidad.⁵⁸

Si se hubiera producido prueba, vencido el plazo respectivo, se correrá traslado por cinco días a cada una de las partes para que alegue, reservándose los escritos en secretaría hasta el decreto de autos.⁵⁹

⁵² C.P.C.C., artículo 545.

⁵³ C.P.C.C., artículo 546.

⁵⁴ C.P.C.C., artículo 548.

⁵⁵ C.P.C.C., artículo 551.

⁵⁶ C.P.C.C., artículo 552.

⁵⁷ C.P.C.C., artículo 552.

⁵⁸ C.P.C.C., artículo 553.

Si no se hubiera abierto a prueba la causa, si ya se hubieran evacuado los traslados o, en su caso, una vez vencido el período de prueba, sin que se hubiere producido, el tribunal llamará autos para sentencia.⁶⁰

La sentencia deberá resolver sobre la legitimidad de las excepciones opuestas y decidir llevar adelante la ejecución o no hacer lugar a ella y será apelable, excepto por el demandado que no hubiere opuesto excepciones.⁶¹ El recurso no tendrá efecto suspensivo.⁶²

Normas procesales cordobesas específicamente arbitrales.

Como bien se adelantó, se analizará a continuación el Libro Tercero dedicado a Juicios Especiales, Título I, sobre Declarativos Especiales, Capítulo I, sobre el Juicio Arbitral, del Código Procesal Civil y Comercial de la provincia de Córdoba. Este será de aplicación cuando se estuviera frente a un arbitraje *ad hoc* y las partes no hubieran estipulado algo respecto de los árbitros y/o del proceso de arbitraje en su acuerdo arbitral.

Se ha debatido si el juicio arbitral previsto por el código ritual cordobés es un proceso judicial de excepción, o en su caso, un proceso arbitral. Lo cierto es que sus normas se aplican supletoriamente sólo en caso de que las partes nada hayan previsto respecto al procedimiento estipulado (Art. 607 CPCC inc. 4). Así, si las partes estipularon un “procedimiento” voluntario, ese será el aplicable; caso contrario, en forma supletoria, las normas del juicio arbitral.

En ambos casos, el procedimiento debe ser esencialmente contradictorio (o bilateral) y debe asegurar los recaudos constitucionales y convencionales de audiencia, contradicción e igualdad (pudiendo las partes ampliar o restringir los alcances de ese procedimiento arbitral). Y su violación afecta la garantía de debido proceso legal, acarreando la nulidad, especialmente cuando las partes no han podido, de alguna forma, hacer valer sus derechos.

⁵⁹ C.P.C.C., artículo 554.

⁶⁰ C.P.C.C., artículo 555.

⁶¹ C.P.C.C., artículo 556.

⁶² C.P.C.C., artículo 558.

Respecto al juicio arbitral (previsto en la norma) su capítulo trata muchas cuestiones como el objeto del proceso arbitral, la cantidad de árbitros, quienes pueden ser árbitros, la forma en que designarán, la recusación de los mismos, las obligaciones que tienen, la posibilidad de que respondan por daños y perjuicios, etc. Sin embargo, todos esos asuntos exceden el marco del presente análisis, razón por la cual se procederá únicamente a estudiar las normas específicamente procedimentales, esto es, a partir de la Sección 4º, referida al procedimiento.

Una vez que todos los árbitros, si se tratara de un tribunal colegiado, hubieran aceptado el cargo, nombrarán su presidente, que dirigirá el procedimiento y dictará por sí solo las providencias de mero trámite.⁶³

Las actuaciones se harán ante un actuario que debe ser nombrado por las partes, en la misma forma y simultáneamente con la designación de los árbitros.⁶⁴

Si el compromiso no contuviera estipulación respecto a la forma en que los árbitros deben conocer y fallar el asunto, éstos lo harán formando tribunal y según el procedimiento del juicio que corresponda.⁶⁵ Esta es la norma más importante en la temática que aquí nos atañe. Es el propio código el que permite la aplicación de las normas procesales que correspondan, en este caso, se aplicarían las del juicio ejecutivo.

En el juicio arbitral no podrá deducirse ninguna excepción en forma de artículo previo.⁶⁶ Lo que concuerda con la temática que aquí interesa porque tampoco está permitido en el juicio ejecutivo, ya que las excepciones en este tipo de proceso son las llamadas dilatorias y no se deducen en forma de artículo previo.

⁶³ C.P.C.C., artículo 624.

⁶⁴ C.P.C.C., artículo 625.

⁶⁵ C.P.C.C., artículo 626.

⁶⁶ C.P.C.C., artículo 627.

En cuanto a la prueba se ha establecido que podrá producirse prueba desde el momento de la aceptación de los árbitros hasta el llamamiento de autos para definitiva.⁶⁷

Cuando el demandado haya sido citado por edictos y declarado rebelde, será de aplicación el art. 113 inc. 3)⁶⁸, que está previsto para juicios declarativos respecto de los cuales no puede promoverse otro sobre el mismo objeto. En este asunto, advertimos una contradicción. Por un lado, la norma arbitral establece que será de aplicación una norma de la parte general del Código Procesal, pero que no resulta de aplicación para el caso del juicio ejecutivo. Es necesario analizarla un poco más en profundidad para determinar si es conveniente aplicarla de todos modos, o podría procederse en el mismo modo previsto para el juicio ejecutivo. En primer lugar, la norma del artículo 113, inciso 3, establece un requisito habilitante para aplicar la previsión: que estemos ante juicios declarativos respecto de los cuales no puede promoverse otro sobre el mismo objeto. El juicio ejecutivo justamente es un proceso que permite la promoción del ordinario posterior, esto es, sobre el mismo objeto. En esta primera aproximación, la norma arbitral no tendría sentido ser aplicada expresamente, sino que podría remitirse a la disposición referente a la rebeldía en el juicio ejecutivo. En segundo lugar, hay que determinar en qué momento se efectúa la declaración de rebeldía. En el proceso ejecutivo, se lo declara así en la sentencia de remate, por lo que, no tendría sentido proceder en los términos del artículo 113, inciso 3: a) Se designará como representante al asesor letrado, quien podrá responder sin admitir ni negar los hechos expuestos; b) Si el rebelde compareciera luego de vencido el plazo de ofrecimiento de pruebas, podrá pedir la apertura en segunda instancia. Las etapas no son concordantes. En esta segunda aproximación, la norma arbitral tampoco tendría sentido ser aplicada expresamente, sino que podría remitirse a la disposición referente a la rebeldía en el juicio ejecutivo.

En cuanto al dictado del laudo, los árbitros deberán pronunciarse sobre todos los puntos sometidos a su decisión y dentro del plazo señalado en el compromiso, con las prórrogas que se les hubieren acordado. Si no hubiera un

⁶⁷ C.P.C.C., artículo 628.

⁶⁸ C.P.C.C., artículo 629.

plazo estipulado, el laudo deberá dictarse dentro de los cinco meses.⁶⁹ El plazo para fallar será continuo y empezará a correr desde la última diligencia de aceptación, salvo casos de recusación.⁷⁰

Debe advertirse que el CPCC, ha conceptualizado el laudo arbitral como “sentencia”. Tal como se advierte en varias ocasiones cuando el legislador refiere al instituto arbitral.

Si bien luego de la protocolización y notificación, el laudo se equipara a la naturaleza jurídica de una sentencia ya sea para otorgarle firmeza, ser ejecutada o impugnada, el mismo no coincide con una sentencia propiamente dicha. Esto, simplemente porque la única persona autorizada para dictar sentencia es aquella que el Estado ha investido en el carácter de juez y no por árbitros.

En cuanto a la regulación de todos los plazos del procedimiento, el CPCC establece que los árbitros restringirán los plazos del procedimiento con arreglo al tiempo que tengan para dictar sentencia.⁷¹

Asistencia judicial del Arbitraje en el proceso ejecutivo. Medidas preliminares y cautelares.

El dictado de medidas cautelares es considerado uno de los elementos de los cuales depende la eficacia de cualquier proceso de naturaleza jurisdiccional, desde que, por definición, ellas tienen como objeto asegurar el resultado práctico de la sentencia que recaerá en el proceso, evitando que la justicia sea burlada al hacerse aquella de imposible cumplimiento.

El objeto de las medidas cautelares es doble. Esto es así porque se pretende defender los derechos subjetivos garantizando su eficacia, y además consolidar la seriedad de la función jurisdiccional.

Similares razones justifican que se admita a los árbitros dictar medidas cautelares, ya que la persona que acude al arbitraje para obtener la tutela que

⁶⁹ C.P.C.C., artículo 630.

⁷⁰ C.P.C.C., artículo 631.

⁷¹ C.P.C.C., artículo 632.

le concede el ordenamiento tiene el mismo derecho que el que acude a un procedimiento judicial para obtener esa misma tutela. Resultaría ilógico y turbulento que la tutela cautelar se restringiera únicamente a quienes pretenden la satisfacción de sus pretensiones ante los organismos judiciales estatales.

El reconocimiento de la facultad de los árbitros de dictar medidas cautelares es uno de aquellos aspectos en los que el arbitraje ha mostrado una evolución significativa. Esa evolución se basó esencialmente en el hecho de que los árbitros no tengan poderes de coerción no les impide dictar medidas cautelares, es decir, resolver sobre su procedencia o improcedencia, extensión y condiciones: la ausencia de *imperium* no incide en lo esencial de la jurisdicción, que radica en la fuerza vinculante e inmutabilidad de las decisiones arbitrales.

Históricamente, esta facultad era negada: las legislaciones eran circunspectos a otorgar atribuciones cautelares a los árbitros y concentraban en los tribunales judiciales la función de decretar y ejecutar estas medidas. En general, estas decisiones de política legislativa eran la consecuencia de dos líneas de pensamiento: considerar a la jurisdicción como una potestad exclusivamente estatal, emanada de la soberanía del Estado y ejercida por sus propios órganos; y asumir que la falta de *imperium* de los árbitros les impide adoptar medidas de esta naturaleza.

En el marco de esa evolución, el Código Civil y Comercial de la Nación⁷² reconoce a los árbitros -salvo pacto expreso en contrario- la facultad de adoptar, a pedido de parte, las medidas cautelares necesarias en base a la controversia, sin que la falta de *imperium* impida a los árbitros el ejercicio de esa atribución. Este artículo deja atrás una histórica discusión acerca de las atribuciones cautelares de los árbitros, discusión que tuvo lugar a partir de normas procesales que motivaron interpretaciones erradas, infiriendo que los árbitros no podían dictar medidas cautelares.

Los jueces estatales cuentan con la facultad de conocer y resolver los asuntos sometidos a su jurisdicción, y de hacer cumplir forzosamente sus decisiones,

⁷² C.C.C.N., artículo 1655.

ejecutándolas con el empleo de la fuerza pública en caso necesario. Ahora bien, el acuerdo arbitral importa una prórroga de jurisdicción a favor de los árbitros, desplazando la de los jueces del Estado, cuya sustracción se produce. Es por esta razón que los árbitros serán los responsables del dictado de la medida cautelar, aunque requerirán del auxilio de los jueces para la ejecución compulsiva de la misma. La falta de *imperium*, entendida como la falta de poder de coerción de los árbitros, no perjudica la obligatoriedad de sus decisiones. Los árbitros serán, en consecuencia, quienes tengan la potestad de evaluar la procedencia o improcedencia de las medidas cautelares que las partes le soliciten durante el procedimiento, lo cual implica también reconocerle facultades para decidir sobre las condiciones para su dictado, levantamiento, sustitución y eventuales pedidos de ampliación o mejora. (Caramelo & Picasso, 2015)

Con relación a las medidas cautelares, se permite la opción de impugnar judicialmente las medidas cautelares tomadas por el tribunal arbitral. Teniendo en cuenta la búsqueda constante por tratar de evitar hasta el mínimo contacto con los poderes judiciales locales, con el fin de no dilatar ni atentar contra la naturaleza arbitral, consideramos riesgosa esta regulación, los tribunales judiciales habrán de ser muy cuidadosos para evitar factores de conflicto entre ambas competencias.

Por su parte, el Código de Procedimiento Civil y Comercial de la Provincia de Córdoba, nada ha estipulado respecto de las medidas preliminares y cautelares en el proceso de arbitraje, debiéndose aplicar el Código Civil y Comercial de fondo.

Control judicial del Laudo. Impugnabilidad del Laudo.

El control judicial de las decisiones de los árbitros es uno de los temas que más debates ha generado. La regla universal de la autonomía del proceso arbitral respecto de los estrados judiciales, hace que los laudos arbitrales sean en principio irrecurribles si así lo pactaron las partes. Esto se debe a la necesidad de celeridad que acarrea el proceso arbitral en sí y de que las partes han decidido desviarse de los caminos ordinarios del procedimiento judicial.

Sin embargo, no es discutible que cierto grado de supervisión judicial debe existir en el arbitraje. Las dudas, y las opiniones diversas, versan en torno a la extensión y, eventualmente, a la oportunidad en que ese control debe ser ejercido. Es decir, en torno al alcance y cuándo conviene que intervenga el Poder Judicial.

El ordenamiento argentino admite el ejercicio de la jurisdicción por órganos no judiciales, pero la Constitución Nacional garantiza al menos una instancia judicial de revisión contra sus decisiones.

El sometimiento a arbitraje no es contrario a la Constitución, aunque implique excluir la potestad de los órganos judiciales para conocer y decidir de las cuestiones que han sido puestas a decisión de los árbitros.

Pero eso no significa que la decisión de los árbitros sea irrevisable en cuanto a sus méritos. La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha exteriorizado que la intervención de los árbitros con facultades para decidir irrevisablemente las cuestiones que les son sometidas, es válida y no contraría los artículos 1 y 18 de la Constitución Nacional, toda vez que los interesados hayan consentido los respectivos procedimientos, o cuando, con anterioridad a éstos, la jurisdicción arbitral fue convenida o aceptada inequívocamente por la parte que más tarde pretende desconocerla invocando su inconstitucionalidad (Expreso Santo Tomé, 1961); y que las decisiones arbitrales sean irrevisables tampoco viola la garantía del debido proceso, pues no pueden invocarse agravios de carácter constitucional cuando ellos derivan de la propia conducta discrecional del recurrente tal como cuando se invoca violación del derecho de defensa por ser inapelable ante la justicia el laudo dictado en la jurisdicción arbitral libremente pactada por el interesado. (Unión Obrera Metalúrgica de la República Argentina, 1974)

El control judicial sobre el arbitraje no puede ser suprimido totalmente, para salvaguardar garantías constitucionales como la defensa en juicio y la propiedad, y en razón de la ejecutoriedad equivalente a la de una sentencia judicial que el Estado dispensa a los laudos arbitrales. (Color S.A. c/ Max Factor Sucursal Argentina s/ laudo arbitral s/ pedido de nulidad del laudo., 1994)

La garantía de la defensa en juicio consagrada en el art. 18 de la Constitución exige que, cuando órganos extraños al Poder Judicial juzgan sobre el derecho común y los hechos del caso, las leyes acuerden control judicial suficiente sobre esas resoluciones⁷³. Y con mayor énfasis aún se ha expuesto que el derecho a la revisión judicial constituye un imperativo de orden constitucional del que en definitiva depende la supervivencia misma del estado de derecho⁷⁴.

De cualquier manera, queda un umbral mínimo que es el recurso de nulidad, considerado irrenunciable. Es por esta vía del recurso de nulidad que, en el arbitraje, queda resguardada la garantía constitucional de la defensa en juicio lo cual preserva al debido proceso legal. (Pan American Energy LLC (Sucursal Argentina) c. Metrogas SA, 2017)

La dificultad gravita en hallar la dosis justa de control judicial, porque, si es excesivo, termina obstruyendo el proceso arbitral y desalentando el uso del arbitraje; pero la total falta de control judicial no es deseable, porque los tribunales nacionales tienen interés en asegurar la integridad de los procedimientos que se siguen dentro de sus territorios, y porque es necesario evitar o corregir posibles abusos o desviaciones de parte de los árbitros. Por lo que, solo una revisión judicial moderada, puede promover la eficiencia del arbitraje, al mismo tiempo que resguardar la integridad del procedimiento.

Como posibles recursos en el procedimiento arbitral consideraremos todos aquellos previstos por el C.P.C.C. en las cuestiones judiciales ordinarias, con las limitaciones y consecuencias que directa o indirectamente el mismo impone. En principio, los laudos domésticos son susceptibles de dos recursos: apelación y nulidad. Mediante el primero, se otorga a los jueces una autoridad revisora amplia, que incluye el fondo o los méritos del laudo. El segundo, en cambio, solo permite a los jueces revisar la validez del laudo, controlando si en

⁷³ Conforme el dictamen del Procurador General de la Nación en CSJN, 27/12/1974, "Yacimientos Petrolíferos Fiscales c. Sargo Argentina SA", *Fallos* 290:458.

⁷⁴ Voto en disidencia de los ministros Fayt y Petracchi en fallo de la CSJN, 5/11/2002, "Meller Comunicaciones SA UTE c. Empresa Nacional de Telecomunicaciones", *Fallos* 325:2888; LL 2003-B-906; ED 204-314. En este caso, si bien votaron por negar la revisión del laudo en el caso, los ministros Boggiano y Nazareno manifestaron que los laudos son revisables cuando las objeciones propuestas ponen de manifiesto una seria lesión a los derechos de defensa y propiedad, con cita de CSJN, 28/12/1984, "Quiroga, Sergio O. c. Quiroga, Luis Alberto", *Fallos* 306:2172.

el caso se da alguna de las situaciones la ley consagra como causales de nulidad, sin poder extenderse al fondo o a los méritos del laudo.

El legislador cordobés ha expresado en forma contundente que, sólo ante los laudos dictados en aquellos arbitrajes de tipo voluntarios, proceden los mismos recursos que contempla el Código Procesal Civil y Comercial de Córdoba, dejando afuera de esta posibilidad al arbitraje forzoso⁷⁵.

Recurso de reposición.

Es la herramienta que le permite al árbitro subsanar por contrario imperio las decisiones que ha tomado dentro del procedimiento. Donde mayor importancia y utilidad cobra este recurso es en las providencias de mero trámite, donde por una cuestión de economía procesal el juez, a pedido de parte o aún de oficio, puede rever su decisión y cambiarla. Es procedente en cualquier instancia, incluso en las extraordinarias cuando la índole de la resolución lo justifique. Debe agregarse que su utilización es posible en cualquier instancia y en cualquier método de resolución de conflictos ya sean estos judiciales o alternativos, debido a la unificación legislativa que debe imperar en cuanto a cuáles son las vías recursivas posibles de utilizar.

Recurso de apelación.

Por la temática en estudio, corresponde concordar esta norma con la prevista en el artículo 558 del mismo código adjetivo, que establece la posibilidad de apelar la sentencia de remate. Asimismo, establece una limitación para el demandado que no hubiera opuesto excepciones, quien no tendrá habilitada esta posibilidad. En cuanto al efecto del recurso, se indica que el mismo no tendrá efecto suspensivo.

Es decir, al momento de que el laudo arbitral sea impugnado y el Tribunal Judicial deba llevar a cabo el procedimiento impugnatorio, deberá analizarse no solo ante qué tipo de arbitraje se encuentra, si voluntario o forzoso, sino también lo que en el primer caso haya sido pactado por las partes en cuanto a

⁷⁵ Tipo de arbitraje previsto por la legislación cordobesa, para el caso de aquellos juicios declarativos generales que se den entre ascendientes y descendientes o entre hermanos; y para todas las cuestiones que deban decidirse por árbitros conforme la legislación de fondo.

la extensión de la impugnabilidad del laudo. Luego, se analizarán las normas del tipo de proceso de que se trate.

Los recursos se encaminan bajo el procedimiento común que se llevaría a cabo si lo recurrido fuese una sentencia emanada de un tribunal jurisdiccional.

Recurso de aclaratoria.

Si bien su naturaleza jurídica recursiva se encuentra en discusión, siguiendo la teoría de Lino Palacios, se puede asegurar que la misma pertenece al mundo jurídico de los recursos ya que tiende a la revisión de una sentencia, aunque lo haga limitadamente y que su resultado puede traducirse en una modificación de ella. (Palacio, Manual de Derecho Procesal Civil. 20a. ed., 2010)

A través de esta herramienta recursiva las partes pueden solicitar que se aclaren conceptos oscuros, se corrijan errores materiales, como errores de copiado o aritméticos, nombres de las partes, entre otros; y suplir cualquier omisión que se hubiera cometido sobre alguna de las pretensiones deducidas y las discutidas en el litigio. Es decir que por medio de este recurso las partes receptoras de un laudo arbitral pueden solicitarle al mismo tribunal no judicial que dictó el laudo, aquellas cuestiones referenciadas supra, sin necesidad de recurrir al camino judicial

Recurso de nulidad.

Respecto del recurso de nulidad, se establece que procederá por vicios de nulidad, estableciendo los supuestos: 1) por ser nulo el compromiso; 2) Por haberse pronunciado la sentencia, violando a los interesados el derecho de defensa; 3) Por haberse dictado la sentencia fuera del plazo; 4) Por versar la sentencia sobre cosas no comprendidas en el juicio.

Es tan importante el respeto por el debido proceso que este remedio ha sido expresamente regulado en el Código Civil y Comercial de la Nación, en su artículo 1656, que estipula que los laudos arbitrales que se dicten en el marco de las disposiciones del contrato de arbitraje pueden ser revisados ante la justicia competente en la materia y el territorio cuando se invoquen causales de nulidad, total o parcial, conforme a las disposiciones del Código de fondo. En el

contrato de arbitraje no se puede renunciar a la impugnación judicial del laudo definitivo que fuere contrario al ordenamiento jurídico.

Por intermedio de este recurso se ataca la regularidad del procedimiento y/o del laudo, y no el mérito del laudo.

La consideración que hacen las autoras Ferreyra de la Rúa y González de la Vega de Opl, no es menor y es digna de traerla a este análisis cuando enuncian que la nulidad en el derecho procesal moderno se encuentra inmiscuida en la apelación. (Ferreyra de De La Rúa, 2011) Esta teoría que propugna que la apelación comprende a los vicios que podrían plantearse mediante una nulidad, también es sostenida por Lino E. Palacio y expuesto en el Art. 253 del C.P.C.N. (Palacio, Manual de Derecho Procesal Civil. 20a. ed., 2010)

Este recurso, se encuentra regulado en el C.P.C.C., el cual luego de su reforma y coincidiendo con la modalidad mundial se ha subsumido al recurso de apelación. Debe tenerse presente que la nulidad no invocada oportunamente o consentida por la parte ahora recurrente no podrá proceder.

Ejecución de Laudos.

En la medida que se trate de laudos dictados en el país, el laudo será nacional y no estará sujeto a *exequatur*. Para la ejecución de este tipo de laudos, será necesaria la protocolización, pero no el reconocimiento o *exequatur*.

Si bien el Código Civil y Comercial de la Nación, reconoce al arbitraje la naturaleza de un verdadero contrato, ello no excluye que los códigos locales regulen todo lo atinente al procedimiento en relación con la administración de justicia, medidas precautorias, recursos, ejecución del laudo, etcétera. En consecuencia, será el Código Procesal cordobés el que establecerá las reglas para la ejecución de laudos domésticos.

Es relevante aclarar que, a fin de evitar equívocos, un laudo es ejecutable aun cuando no hubiese alcanzado la condición de cosa juzgada plena, porque se admite la posibilidad de ejecutar laudos "ejecutoriados".

Situación en la que están aquellos que son pasibles de una vía de impugnación que carece de efectos suspensivos. Tal es el caso del proceso ejecutivo cordobés, cuyas reglas se aplicarán al tema en análisis.⁷⁶

La norma procesal aplicable al caso⁷⁷ establece que, una vez dictado el laudo arbitral y, luego de que el mismo sea firmado por los árbitros que han intervenido en el procedimiento, debe remitirse al tribunal que hubiese intervenido en la causa si ésta no hubiese transitado el camino del arbitraje. Una vez allí se firmará por el tribunal, protocolizará y se ordenará su notificación de manera ordinaria. De esta manera, el laudo arbitral es incorporado al protocolo de sentencias perteneciente a determinado tribunal como una sentencia ordinaria más. Será el mismo tribunal el que resuelva sobre el cumplimiento y ejecución.

A partir de allí, se aplicarán las normas previstas para la ejecución de sentencias de tribunales argentinos (artículos 801 a 824 C.P.C.C.)

Una vez instada la ejecución del laudo, se citará al ejecutado para que oponga excepciones en el plazo de tres días. En este caso, las únicas excepciones admisibles son: 1) Falsedad de la ejecutoria; 2) Prescripción de la ejecutoria; 3) Pago; 4) Quita, espera o remisión. Estas deberán fundarse en hechos posteriores a la resolución judicial o laudo, y acreditarse con las constancias del juicio o por documentos emanados del ejecutante que se acompañarán al deducirlas, bajo pena de inadmisibilidad.

Una vez vencidos los tres días sin que se opusieren excepciones, se continuará la ejecución, sin recurso alguno. Pero si se hubiera deducido oposición, se correrá traslado al ejecutante por tres días.

Una vez contestado el traslado o si se hubiera vencido el plazo para hacerlo, emitido el dictamen o transcurrido el plazo para hacerlo, el tribunal dictará la resolución.

Cuando la resolución que ordena llevar adelante la ejecución hubiere quedado firme, o hubiera sido prestada caución por el ejecutante, se procederá a la

⁷⁶ C.P.C.C., Artículo 558.

⁷⁷ C.P.C.C., Artículo 639.

venta de los bienes y al pago, de acuerdo con las reglas establecidas para el cumplimiento de la sentencia de remate.

CUARTA PARTE.

CONCLUSIONES

Las partes de una relación jurídica pueden pactar libremente cómo dirimir sus contingencias, siendo una de las modalidades para hacerlo, el arbitraje. El mismo se encuentra previsto esencialmente para cuestiones de índole patrimonial, y los títulos de créditos son la expresión más tangible de esa característica.

El cimiento de este método alternativo de resolución de disputas es el acuerdo arbitral, es decir, la sumisión a arbitraje, sin importar la modalidad que hayan estipulado las partes (cláusula compromisoria, compromiso arbitral incluida en un contrato, en un estatuto o reglamento, incluso “por referencia” -Art. 1650 CCCN-). En este sentido, nada obsta que las partes puedan pactar el arbitraje en un título de crédito o en contrato integrativo o causal (v. gr. en un mutuo).

El arbitraje es un “procedimiento” que culmina en una decisión de naturaleza jurisdiccional con efectos de cosa juzgada. Así, las partes, al elegir la sustraerse de la jurisdicción estatal, pueden escoger el procedimiento que entiendan conveniente ampliando o acotando el marco de debate y prueba (v. gr. las partes pueden decidir que un medio de prueba no sea admitido como prueba en un proceso arbitral al igual que en los procesos ejecutivos).

En consecuencia, cuando nos hallamos frente a un acuerdo arbitral celebrado por las partes, es necesario hacer una lista de comprobación de todos los elementos que rodean el caso, para determinar frente a qué tipo de arbitraje se está y qué normas lo regirán.

Ese camino también debió hacerse aquí para conocer a qué se enfrentaría una persona que tiene algún título ejecutivo que no le ha sido pagado y que prefiere evitar la jurisdicción estatal. De esa manera, se ha logrado identificar cuál es el camino a seguir para lograr la ejecución de acciones cambiarias a través del proceso arbitral.

En primer lugar, se examinaron las exigencias cambiarias que debe cumplir el título para que nazca la acción cambiaria, concluyendo que nada se opone a una tramitación arbitral. Si un título es enunciado por ley como ejecutivo, la

elección de un procedimiento arbitral para su satisfacción, no le priva de tal carácter.

En segundo lugar, se analizaron las características de la acción cambiaria (y toda la normativa que las rodea) y no se verificó impedimento alguno para que la misma se demande por vía arbitral. La acción cambiaria puede tramitarse por vía arbitral, ello sin perjuicio de que existan otras prohibiciones en el ordenamiento que puedan aplicarse (v. gr. un “pagaré de consumo” como regla no es arbitrable objetivamente, y no por estar contenida en un título ni por el procedimiento de satisfacción escogido).

En tercer lugar, se desarrollaron las particularidades del juicio ejecutivo y del juicio arbitral, demostrando que es posible una concordancia y equivalencia normativa, técnica y práctica. Esto significa que, en términos procesales, los tipos de juicios son compatibles entre sí, siendo posible la tramitación de un juicio ejecutivo arbitral. Tampoco hay obstáculos para que en un proceso ejecutivo arbitral pueda aplicarse la presunción de autenticidad que llevan insitos los títulos valores.

En cuarto lugar, se realizó un minucioso análisis de los títulos que traen aparejada ejecución sometiéndolos a un examen de arbitrabilidad, que derivó en afirmar la viabilidad de someterlos a un proceso arbitral. Los únicos que ven limitada esa posibilidad son aquellos títulos de deuda del Estado y, sólo si se dan algunas particularidades, los pagarés de consumo.

En definitiva, habiendo sometido a estudio todas las normas procesales y sustanciales referentes al arbitraje, al proceso ejecutivo y a los títulos ejecutivos, se concluye que es posible tramitar un proceso ejecutivo arbitral (dentro del clásico juicio arbitral previsto en el Art. 601 CPCC o fuera de él a través de un proceso arbitral moderno) Sin perjuicio de la posibilidad de iniciar un juicio ordinario posterior o, si está pactado, un juicio arbitral posterior de debate amplio.

Se ha logrado responder la pregunta de investigación, afirmando que es posible pactar el arbitraje a los fines de efectivizar títulos cambiarios a través de un procedimiento de características ejecutivas.

Las normas vigentes son suficientes para dar una solución a través del arbitraje a los problemas derivados de las relaciones cambiarias. La legislación actual permite tramitar las acciones cambiarias que emerjan de títulos ejecutivos, a través de un proceso arbitral, aprovechando tanto los beneficios del arbitraje como los del juicio ejecutivo.

Las partes de una relación cambiaria podrían someter a arbitraje las acciones que deriven de los títulos ejecutivos que tienen en su poder. Teniendo en cuenta la evolución del fenómeno cartular, los problemas que otorgaría el proceso arbitral son nulos. Sólo advierte desconocimiento generalizado de las normas arbitrales, pero una vez aplicadas sólo se podrían obtener soluciones rápidas y más económicas de lo que implica el proceso judicial estatal.

Nada se opone a la posibilidad de avanzar un proceso ejecutivo ante un tribunal arbitral cuando las partes han decidido sustraer sus controversias y lo relacionado con ellas de la jurisdicción ordinaria estatal.

La asistencia judicial que pudiera requerirse en un proceso ejecutivo arbitral, no es más que la referente a la ejecución de medidas cautelares y el recurso de nulidad, que resultan aplicables de igual manera a todo el arbitraje en general, cualquiera sea el tipo de proceso que se tramite.

Finalmente, no se ha advertido la existencia de normas contradictorias o contrarias que signifiquen una emboscada para el ciudadano que quiera tramitar un proceso ejecutivo arbitral, por lo que tampoco aparece como necesario el dictado de nuevas normas, pero sí resulta importante entender que el sistema moderno de resolución de disputas importa asumir la existencia del arbitraje, siempre y cuando las partes así lo deseen y mientras no se encuentre expresamente prohibido por el legislador.

Esto importa, definitivamente, un cambio de paradigma a favor del arbitraje, más específicamente, a favor del proceso ejecutivo arbitral. Los títulos ejecutivos serían satisfechos por un procedimiento de naturaleza ejecutiva resuelto por árbitros privados y siempre sujetos a la revisión final de estos últimos a través del recurso de nulidad.

BIBLIOGRAFÍA.

- Aguilar, F. (2015). Arbitraje y el nuevo Código Civil y Comercial argentino. *Revista del Notariado*.
- Aires, B. d. (s.f.). *Bolsa de Comercio de Buenos Aires*. Obtenido de <https://www.bcba.sba.com.ar/institucional/tribunal/>
- Alece S.A. c/ Arístides Enrique Garbi y otro – Ejecutivo – Recurso Directo, LL-Cba, 2002, p. 194, Sent. N° 115 (T.S.J. Cba., Sala Civil y Comercial 28 de Agosto de 2001).
- Alsina, H. (1962). *Tratado Teórico-Práctico y Derecho Procesal Civil y Comercial*. Buenos Aires: Ediar.
- Alterini, J. H. (2016). *Código Civil y Comercial Comentado. Tratado Exegético. Tomo VII*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: La Ley.
- Álvarez Larrondo, F. (2015-B). Pagaré de consumo y otros títulos ejecutivos: incompetencia e invalidez. *La Ley*, 60.
- Arbitraje, C. E. (s.f.). *Centro Empresarial de Mediación y Arbitraje*. Obtenido de <http://www.medyar.org.ar/>
- Arduino, A. H. (2013). Las acciones cambiarias. *La Ley*.
- Asociación Mutual Asís contra Cubilla, María Ester. Cobro ejecutivo, Expte. N.º C. 121.684 (Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires 14 de Agosto de 2019).
- Berlanga en J: Entes de Fondos Residuales de los Bancos Mendoza y Precisión Social – Berlanga, Miguel Ángel ejecución cambiaria, Sent. LS305 – 013. (SC Mendoza 15 de Diciembre de 2002).
- Caivano, R. (2008). *Arbitraje. 2da. Edición actualizada y ampliada*. Buenos Aires: Ad Hoc.
- Caivano, R. J. (1986). El Arbitraje en materia inmobiliaria. *Jurisprudencia Argentina*, Tomo 1986-IV-915.

- Caivano, R. J. (1997). El compromiso arbitral: una institución inconveniente. *La Ley*, F-1177.
- Caivano, R. J. (2020). *Tratado de Arbitraje Comercial Internacional Argentino*. Buenos Aires: La Ley.
- Calamandrei, P. (1962). *Instituciones de Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires.
- Calderón, M. R. (2016). Contrato de arbitraje. En A. Sánchez Herrero, *Tratado de Derecho Civil y Comercial. Contratos, Parte especial. Tomo V.* (pág. 1083). Buenos Aires: La Ley.
- Calderón, M. R. (2018). Contrato de arbitraje. En A. Sánchez Herrero, *Tratado de Derecho Civil y Comercial. 2da. Edición.* (pág. 1067 a 1108). Ciudad Autónoma de Buenos Aires: La Ley.
- Camuzzi Argentina S.A. c. Sodigas Sur S.A. (CNCom., sala A 27 de Agosto de 1999).
- Caramelo, G., & Picasso, S. y. (2015). *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado. 1º Edición*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Infojus - Editorial Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.
- Carnevalle, Alberto Orlando vs. Sindicato de Luz y Fuerza de Córdoba (TSJ Córdoba, Sala Civ. Com. 8 de Agosto de 2014).
- Cereales, C. A. (s.f.). *Cámara Arbitral de la Bolsa de Cereales*. Obtenido de <http://www.cabcbue.com.ar/#/>
- Chiovenda, G. (1998). *"Curso de derecho Procesal Civil" Traducción y Compilación de Enrique Figueroa Alfonso*. Harla.
- Civano, R. (2011). *Control judicial en el arbitraje*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Color S.A. c/ Max Factor Sucursal Argentina s/ laudo arbitral s/ pedido de nulidad del laudo., C. 950. XXIV. Fallos: 317:1527 (C.S.J.N. 17 de Noviembre de 1994).

- Córdoba, C. d. (2021). *Centro de Estudios y Proyectos Judiciales. Tribunal Superior de Justicia del Poder Judicial de Córdoba*. Obtenido de <https://cepj.justiciacordoba.gob.ar/causas-ingresadas/>
- Couture, E. (1976). *Fundamentos de derecho procesal civil*. Buenos Aires: Depalma.
- D. David Bruce con Ernesto de las Carreras, sobre nulidad de un laudo arbitral, Fallo 22:371 (C.S.J.N. 11 de Septiembre de 1880).
- Dávalos Mejía, C. F. (2001). *Títulos y contratos de crédito. Quiebras. 2º Edición*. México: Harla.
- Della Costa, Raúl c. Appendino, Ruperto J., SJ N° 1159, t. 77, p. 321. (Cám. 1º en lo Civ. Com. Córdoba 21 de Noviembre de 1996).
- Expreso Santo Tomé, Fallos 250:61 (C.S.J.N. 16 de Junio de 1961).
- Falcón, E. (1998). *Procesos de ejecución*. Santa Fe: Rubinzal Culzoni.
- Falcón, E. (2000). *Procesos de conocimiento*. Buenos Aires: Rubinzal Culzoni.
- Falcón, E. (2011). *Tratado de Derecho Procesal, Civil y Comercial. Cumplimiento y Ejecución de Sentencias*. Santa Fe: Rubinzal Culzoni.
- Falcón, E. (2012). *Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial: actualización de los tomos I a V*. Santa Fe: Rubinzal Culzoni.
- Falcón, E. (2014). *Tratado de derecho procesal, civil y comercial: el derecho procesal en el Código civil y comercial de la Nación. 1º Ed.* Santa Fe: Rubinzal-Culzoni.
- Falcón, E. (2019). *Juicio ejecutivo, ejecuciones especiales y proceso monitorio. 3º Edición*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni.
- Federal, C. P. (s.f.). *Colegio Público de Abogados de la Capital Federal*. Obtenido de https://www.cpacf.org.ar/serv_com.php?sec=ta_inicio
- Fernandez Rozas, J. C. (2009). Elementos configuradores de la justicia arbitral. *Revista Internacional de Arbitraje*, 151 y ss.

- Ferreya de de la Rúa, A. -G. (2009). *Teoría General del Proceso*. Córdoba, Argentina: Advocatus.
- Ferreya de De La Rúa, A. y. (2011). *Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Córdoba. Comentado y concordado con los Códigos de la Nación y Provinciales. 4ta Edición actualizada*. Buenos Aires: La Ley.
- Fisco de la Provincia de Córdoba vs. Cerioni Oclive, Mario – ejecutivo fiscal, Expte. N° 402710 – F 27/13, Sentencia N° 172. (TSJ Córdoba, Sala Civ. Com. 23 de Septiembre de 2014).
- Fortún, A. y.-G. (2013). La acción cambiaria y el acuerdo arbitral. En C.-G. Pereira, *Practica forense para abogados* (pág. 217). Madrid: La Ley.
- Gómez Leo, O. R. (2004). *Tratado del pagaré cambiario, segunda edición ampliada y actualizada*. Buenos Aires: Depalma.
- Gomez Leo, O. R. (2018). *Titulos Valores y Titulos Cambiarios*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- González Castro, M. -L.-D. (2010). *Código Civil y Comercial de la Prov. de Córdoba. Ley 8465. Anotado*. Córdoba: Nuevo enfoque jurídico.
- González Soria, J. (1989). Ventajas del arbitraje para resolver los litigios de carácter comercial. En L. y. Perret, *El arbitraje en el derecho latinoamerica y español* (pág. 315 y ss). Lima: Cultural Cuzco.
- Guasp, J. (1956). *El arbitraje en el derecho español*. Barcelona: Bosch.
- Guasp, J. (2005). *Derecho Procesal Civil. Tomo 1*. Civitas.
- Hormix S.A. c. Celotti e Hijos, Luis., LLC 1999, 510. (TSJ Córdoba, sala civil y comercial 23 de Febrero de 1998).
- HSBC Bank Argentina vs. Pardo, Cristian Daniel s. Cobro, Fallo Plenario N.º 5 (Cámaras de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul 9 de Marzo de 2017).
- Internacional, C. I. (s.f.). *Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional*. Obtenido de <https://www.iccspain.org/arbitraje/>

- Juárez Peñalba Horacio, Roberto Gustavo Bidone y Manuel Alfredo Picco c/ Susana Leonor Baldasarre de González – Ejecución Hipotecaria – Recurso de Revisión, Sent. N° 32/96 (T.S.J. Cba., Sala Civil y Comercial).
- Junyent Bas, F., Garzino, M. C., & Rodríguez Junyent, S. (2017). *Cuestiones claves de derecho del consumidor*. Córdoba: Advocatus.
- Kitroser, Héctor M. c. Dinia, César W., LL-Cba., 2004, p. 901 (TSJ, Sala Civ. Com. 19 de Abril de 2004).
- Loutayf Ranea, R. (2019). *Cosa juzgada. Tomo I*. San Miguel de Tucumán : Bibliotex - Virtudes.
- Loutayf Ranea, R. G. (2019). *Cosa juzgada. Tomo II*. San Miguel de Tucumán: Bibliotex - Virtudes.
- Milano S.R.L. vs. Frisher S.R.L. (Cám. Apel. Civ. Com. 8°, Córdoba 22 de Diciembre de 2006).
- Municipalidad de Córdoba c/ Acuña Roberto Enrique – Ejecutivo Fiscal., Sent. N° 40 (Cám. 4° Civ. Com. Cba. 21 de Abril de 2005).
- Oliva Oscar Salvador c/ Disco SA y Otro – Ordinario – Cumplimiento/ Resolución de contrato – Recurso de Casación, (Expte. O -25/09). Al Nro. 52 (TSJ Cba. 14 de Marzo de 2014).
- Palacio, L. E. (1976). *Manual de Derecho Procesal Civil. Tomo II. 4ta. Edición*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Palacio, L. E. (2010). *Manual de Derecho Procesal Civil. 20a. ed.* Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Pan American Energy LLC (Sucursal Argentina) c. Metrogas SA, expte. 7893/2016 (CNCom., sala D 19 de Diciembre de 2017).
- Quero, N. y. (2020). Las contingencias derivadas de la relación locativa y el arbitraje. En o. i. Universidad Siglo 21, *Implicancias Jurídicas del Nuevo Régimen Locativo Argentino*. Córdoba: IJ Editores.

- Recupero on line S.A. c/ Vera, José Roberto s/ Cobro ejecutivo, Id SAIJ: FA19010057 (Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires 18 de Septiembre de 2019).
- Rinessi, A. J. (Junio 2013). Derogación tácita de los títulos valores por los derechos del consumidor. *Revista de Derecho Comercial, del Consumidor y de la Empresa*, 247.
- Rivera Julio César y Medina, G. (2014). *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado. Tomo IV*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: La Ley.
- Rivera, J. C. (2008). El orden público en el arbitraje. En J. y. Mosset Iturraspe, *Orden público y buenas costumbres* (pág. 64). Buenos Aires: Rubinzal Culzoni.
- Rivera, J. C. (2014). *Arbitraje comercial, internacional y doméstico*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Rodríguez Juárez, M. E. (2010). *Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Córdoba. Anotado - Concordado*. Córdoba: Mediterránea.
- Rodríguez, G. M. (2017). En F. Álvarez Larrondo, *Manual de Derecho de Consumo* (pág. 594 y sgs.). Buenos Aires: Erreius.
- Rosetti, G. (2018). El arbitraje en el Código Civil y Comercial de la Nación. En O. A. Gozaíni, *Cuestiones procesales en el Código Civil y Comercial de la Nación* (pág. 725). Buenos Aires: Rubinzal Culzoni.
- S.A. Energomachexport c/ Establecimientos Mirón SAICIFA: s/ daños y perjuicios., COMPETENCIA N° 83 XXX. Fallos 319:1287 (C.S.J.N. 11 de Julio de 1996).
- Stiberman, G. c Chaves, H., Sent. N° 1. (TSJ Córdoba, sala civil y comercial 3 de Mayo de 1988).
- Unión Obrera Metalúrgica de la República Argentina, Fallos 289:158. (C.S.J.N. 30 de Julio de 1974).

Valenzuela Bernal, C. (13 de Junio de 2019). *Asuntos:legales*. Obtenido de <https://www.asuntoslegales.com.co/analisis/camilo-valenzuela-bernal-2747914/proceso-ejecutivo-arbitral-si-pero-no-asi-2873200>

Vivante, C. (1936). *Tratado de derecho mercantil*. Madrid.

Wach, A. (1977). *Manual de Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Ediciones jurídicas Europa-América.

Yadarola, M. (1961). *Títulos de crédito*. Buenos Aires.

Yuni, J. y. (2014). *Técnicas para investigar*. Brujas.

Yunnissi, Carlos C/ Abrego, Natalia Soledad - Ejecutivo por cobro de letras, cheques o pagarés., EXPTE. 6585207. Sent. Nro. 178 (TSJ Córdoba, sala civil y comercial 21 de Diciembre de 2020).