

Arbitraje, laudo y registración inmobiliaria

Abordaje de la analogía entre arbitraje privado y transacción

Jorge Raúl Causse

Sumario: I. Introducción y alcance de nuestro aporte. II. Laudo y título causal. Instrumentación y calificación registral. III. Abordaje de la analogía entre laudo arbitral y transacción.

I. Introducción y alcance de nuestro aporte

La interesante propuesta de Fernando Aguilar y la cordial invitación de Álvaro Gutiérrez Zaldívar de sumarnos a ella, nos animó a encarar la redacción de estas líneas examinando las derivaciones registrales de un *laudo* que obliga al perdidoso al otorgamiento de una escritura con objeto inmobiliario, concebido ese *laudo* como el resultado final del proceso habilitado por una cláusula arbitral.

Esa obligación, al tiempo de hacerse efectiva, consistirá en la redacción del acto notarial al que se refiera el *laudo*, cuyo otorgamiento podrá tener como consecuencia la constitución, modificación o extinción de derechos reales sobre inmuebles. (Sobre las cláusulas posibles que se podrán pactar sugerimos revisar los supuestos que Fernando Aguilar (F. A.) desarrolla en el apartado IV de su aporte.)

Nos ubicamos en el supuesto:

(...) de contar el escribano con las firmas necesarias de las partes y eventualmente de sus cónyuges (*ver n° 50 de F.A. y el cierre del n° 60*) (...) tanto es así que el mayor número de los laudos es cumplido de ordinario voluntariamente y sin necesidad de perseguir su ejecución coactiva mediante la intervención de un juez estatal.

Porque de ocurrir la incomparecencia del o de los obligados al otorgamiento, se deberá apelar a la jurisdicción solicitando su asistencia a fin de lograr el cumplimiento resistido. Va de suyo que esta intervención sólo podría ser relevada de mediar la sanción del pertinente dispositivo legal.

Tempranamente adelantamos nuestro criterio en el sentido de que el *laudo* es el elemento documental que constituye el respaldo necesario para el otorgamiento de la escritura de que se trate y que, en los supuestos desarrollados por Fernando Aguilar en su apartado VI, el título causal que respalda la registración inmobiliaria definitiva del acto que se otorgue, lo constituye el vínculo negocial en el que las partes con interés legítimo aceptaron la intervención del tribunal arbitral.

Por lo anterior, nuestras consideraciones atienden la registración de un laudo articulado fuera de estos parámetros, sin perjuicio de que resulten aplicables todas o algunas de las que exponemos.

II. Laudo y título causal. Instrumentación y calificación registral

El contenido del *laudo*, aun si se le hubiere dado forma notarial reproduciéndolo en una escritura pública, siquiera mediando el requerimiento de las partes involucradas en aquél, carece *per se* de eficacia legal para producir cambio alguno en la matrícula del inmueble de que se trate, porque no sirve inmediatamente de título al dominio, derecho real o asiento practicable. (inc. c) art. 3 ley 17.801).

Desde esta perspectiva no vislumbramos que sea obligatorio para el organismo registral tomar razón de lo que el *laudo* decide, descartando la posibilidad de que lo haga por la forma notarial que el laudo pueda asumir.

Limitar la calificación registral a las formas extrínsecas impediría determinar si el documento se basta a sí mismo como negocio causal siendo éste, en definitiva, donde se configura el título justificativo de la registración que se pretenda.

Por otra parte, esa determinación es uno de los requisitos que deben reunir los documentos presentados a inscripción o

anotación: *servir de título al dominio o asiento practicable* en los términos del inc. c) del artículo 3 de la ley 17.801.

Luego, ese título tiene que estar dotado de la virtualidad legal suficiente que le permita cumplir en forma completa ese rol. Esto es, tendrá que configurar el acto jurídico, voluntario y lícito que tenga por fin inmediato establecer entre las personas relaciones jurídicas, crear, modificar, transferir, conservar o aniquilar derechos (art. 944 C.C.), con el objetivo de transmitir un derecho real propio del disponente capaz y legitimado al efecto (art. 3270 C.C.) o constituirlo con arreglo a la norma aplicable¹.

Siguiendo este concepto no constituyen título suficiente los actos jurídicos a los cuales no se les reconoce idoneidad para provocar la transmisión o constitución de un derecho real (v. gr.: locación, mandato, depósito) o no están revestidos de las formalidades exigidas a tal propósito.

III. Abordaje de la analogía entre laudo arbitral y transacción

Así como consideramos inútil reclamar alguna disposición legal que admita la registración de un *laudo* y su posterior transmisión de dominio de inmueble o constitución de algún gravamen sobre un bien de igual naturaleza, a partir de lo que predica el artículo 16 del Código Civil y teniendo en cuenta que no se conculca el orden público al que alude el artículo 21 del mismo código, encontramos en la *transacción* (art. 832 y ss. del C.C.) el mayor caudal de presupuestos comunes que permiten establecer su analogía con el laudo arbitral.

Apelamos a la analogía convencidos de que el marco institucional de la *transacción* guarda semejanza suficiente con el proceso arbitral, y esto nos permite hacer una interpretación y aplicación extensiva de sus normas.

La noción de compromiso que campea en el arbitraje se traduce en la cláusula arbitral que habilita el procedimiento, de igual modo que en la *transacción* el acuerdo para transar constituye el preludio contractual necesario para que aquello sobre lo que se transige produzca sus efectos propios.

Sostenemos este criterio porque distinguimos, en el concepto legal de la *transacción*, dos etapas o períodos que la cali-

1. VILLARO advierte que el examen del título conlleva calificar la validez y la eficacia del negocio dispositivo, porque "(...) si éste no tiene virtualidad para convertirse en título porque no es de la clase de negocio o acto que, expresamente establecidos por la ley, cumplen esa función, el documento no será registrable. Y si el acto no es válido o es ineficaz, tampoco habrá título en el sentido de la ley. Así, si no se trata de una compraventa, una donación, una permuta, una transacción, una dación en pago, por ejemplo, no habrá título para el dominio. (Los citados no son los únicos títulos, por supuesto, la cita sólo es ejemplificativa)." VILLARO, Felipe Pedro. *Elementos de derecho registral inmobiliario*. Fundación Editora Notarial (FEN) La Plata, 1980, p.67.

fican como un acto jurídico complejo, los que pueden sucederse sin solución de continuidad. El primero, constituido por el acuerdo para transigir; y el segundo, por la transacción con la que culmina el acuerdo.

Dejamos a salvo que en la *transacción* son los mismos interesados quienes se erigen en sus propios jueces, distinto de lo que ocurre en el arbitraje, en el que la decisión laudatoria proviene de los terceros a quienes se someta el diferendo; circunstancia que no nos parece decisiva para descartar la analogía que sugerimos².

En el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, donde se regula el proceso arbitral se utiliza el término *compromiso*, estableciendo el artículo 737 (cuestiones excluidas)³ que: “No podrán comprometerse en árbitros, bajo pena de nulidad, las cuestiones que no pueden ser objeto de transacción”; en referencia a las que se indican en el Capítulo 2 del Título 19, que trata de esta convención abarcando los artículos 842 y subsiguientes.

Esta identidad en las materias transaccionales constituye un requerimiento común que permite sentar, como criterio general, que lo que puede o no ser materia de transacción puede o no ser materia de arbitraje. Haciendo pie en semejante amplitud receptiva, vale recordar lo que señala Fernando Aguilar en el sentido que “(...) son susceptibles de arbitraje todos aquellos conflictos en los que están en juego derechos libremente disponibles por las partes, como lo es, clásicamente, el derecho de propiedad o las obligaciones de contenido patrimonial”.

La lectura que nos provee Fernando Aguilar sobre la expansión ostensible de los temas que las legislaciones admiten para su resolución por árbitros, se suma a la colección de situaciones jurídicas en las que se puede convenir la intervención del arbitraje privado. Aclaremos antes, respecto de estas últimas, sobre su virtud legal para servir como título causal destinado a provocar la registración definitiva del acto que se otorgue.

Consentir el *laudo* y llevarlo a efecto con el otorgamiento de la escritura necesaria, implica la celebración de un segundo acuerdo voluntario (el primero lo constituyó la cláusula arbitral) que tiene como propósito terminar con la discrepancia sobre aquello que se sometió a arbitraje; lo que en la *transacción* forma parte del acto jurídico complejo de nuestra calificación anterior.

2. Ver LLAMBÍAS, Jorge Joaquín. *Tratado de derecho civil. Obligaciones*, Tomo III. Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1973, p. 83.

3. Corresponde al Libro Sexto. Proceso Arbitral. Título I. Juicio Arbitral.

En estos términos ese acuerdo está amparado en el consentimiento de los protagonistas prestado libremente, abarcativo de los sacrificios que cada interesado hubo de aceptar para alcanzar el resultado laudatorio al que aspiraban, despejando así la incertidumbre preexistente. Ese acuerdo es un acto jurídico bilateral (comp. arts. 832, 946, 1138).

El *laudo* es *declarativo* en tanto ha dado término a una situación de incertidumbre, pero no le traslada, a quien corresponda, derecho real alguno sobre el inmueble de que se trate (cfr. art. 836 primera parte).

Desde aquí corresponde reiterar que, para que se produzca esa atribución patrimonial, el *laudo* -al que se le dará forma notarial introduciéndolo en el acto que se otorgue para transmitir o constituir el derecho real de que se trate sobre una cosa inmueble determinada-, quedará reproducido en el testimonio o copia de aquél y así, sumados, se obtendrá la inscripción registral definitiva de la nueva titularidad.

Esto debe ser así más allá de la inherencia que el *laudo* tiene para las partes (éste crea una regulación a la que ellas quedan sometidas (cfr. art. 1197) a fin de alcanzar la plena oponibilidad a la que se refiere el artículo 2505 del Código Civil teniendo en mira a los terceros interesados).

La publicidad registral atiende esa oponibilidad en cuanto a derechos reales adquiridos, constituidos, transmitidos o declarados sobre inmuebles (art. 2º inc. a) ley 17.801), aunque efectivamente no registre derechos sino los documentos o títulos que le sirven de continente para provocar nuevos asientos autónomos bajo las directivas del artículo 12 de la mencionada ley. Desde luego, la inscripción definitiva del título o documento portante de que se trate es *declarativa*, toda vez que el derecho real quedó conformado fuera de la órbita registral.

Consideramos innecesario que al *laudo* se lo homologue judicialmente, bajo el argumento que de tal modo alcanzará *plena validez*, cuando la controversia quedó sujeta al arbitraje privado. Solución diferente se debería adoptar si el conflicto se hubiera sometido a lo que decida la jurisdicción.

Si el *laudo* versara sobre bienes inmuebles, su instrumentación por documento privado no sería observable, porque la exigencia de la escritura pública sólo puede constituir una so-

lemnidad relativa, dado que quien esté debidamente legitimado podrá exigir de la otra parte el otorgamiento del título necesario (doct. art. 1185 C. C.).

Estamos contestes que el artículo 1277 no establece ningún tipo de fórmula ritual para prestar el asentimiento exigible, sin descuidar lo que señala alguna doctrina judicial, en alguna medida respaldada por la notarial, en cuanto sostiene que debe ser prestado por escritura pública. Personalmente, limitaría las exigencias a que el asentimiento se preste aludiendo a inmueble determinado, válido aun cuando constare en documento privado.

Desde el plenario Feidman⁴ se predicó que el poder de calificación del registrador no se limita al examen de las formas extrínsecas de los títulos o documentos portantes de las situaciones jurídicas que dan lugar al asiento de nuevas titularidades.

Con este sentido quedó aclarado que, tanto la verificación de que el acto jurídico de que se trate agote los requisitos legalmente exigibles, como la de que el último titular inscripto sea quien otorgue el acto de que se trate, como que se hubiera producido el bloqueo registral (entre otras circunstancias), deben ser objeto de calificación por el registrador. En reciente fallo de la Cámara Nacional en lo Civil quedó establecido que el registrador no puede recalificar lo que el notario calificó previamente ni ingresar en los meandros del negocio jurídico que se haya celebrado.

Si el registrador encontrara que el *laudo* no es homologable con la *transacción* (visto desde la analogía que dejamos planteada), rechazará la rogatoria de inscripción definitiva del título portante, dando lugar a la vía recursiva prevista en la ley 17.801. Propiciamos esta vía confiando en el pronunciamiento de la jurisdicción.

4. CNCiv., en pleno, 27/7/77, LL 1977-C-392.