

Remisión de la comisión a la jurisdicción ordinaria para practicar la medida cautelar decretada en el arbitraje

Delivery of the commission to ordinary jurisdiction for the practice of precautionary measures accorded in arbitration

Pedro Perera Riera / Abogado



Pedro Perera Riera

El artículo 28 de la Ley de Arbitraje Comercial ("LAC") dispone:

"El tribunal arbitral o cualquiera de las partes con aprobación del tribunal arbitral podrá pedir asistencia al Tribunal de Primera Instancia competente para la evacuación de las pruebas necesarias y para la ejecución de las medidas cautelares que se soliciten. El Tribunal atenderá dicha solicitud dentro del ámbito de su competencia y de conformidad con las normas que les sean aplicables."

Ahora bien, ¿la comisión de la medida cautelar deberá dirigirse al Tribunal de Primera Instancia o al Tribunal de Municipio Ejecutor de Medidas Preventivas y Ejecutivas de la respectiva Circunscripción Judicial?

Si no atenemos a una mera interpretación aislada del artículo 28 ejusdem, la comisión debería enviarse al Tribunal de Primera Instancia. Pero, si interpretamos esta norma de manera integral con las demás norma del ordenamiento jurídico sobre la materia, indudablemente consideramos que la comisión debe ser remitida directamente al Tribunal de Municipio Ejecutor de Medidas, sin necesidad de comisionar al Tribunal de Primera instancia para que éste a su vez subcomisione al Tribunal de Municipio Ejecutor de Medidas.

No obstante, hemos observado en la práctica que algunos tribunales de municipio ejecutores de medidas preventivas y ejecutivas no aceptan que la comisión venga directamente del Tribunal Arbitral, ya que la orden de ejecutar la cautelar, así como la comisión, debe provenir directamente del Tribunal de Primera Instancia, a los fines de dar cumplimiento al artículo 28 LAC.

Así, por ejemplo, un Juzgado de Municipio Ejecutor de Medidas de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, a quien se le remitió una comisión para la practica de una medida cautelar de embargo preventivo decretada en una arbitraje, hizo las siguientes consideraciones:

"...Ahora bien, el mismo artículo 28 de la Ley de Arbitraje Comercial invocado por el ente emisor reza:De la norma anteriormente transcrita, se desprende con meridiana claridad que existe un requisito previo para que un ente como lo es El Centro Empresarial de Conciliación y Arbitraje, pueda tramitar u ordenar la ejecución de sus dictámenes derivados del criterio de un árbitro único, que no es otro que la participación o concurso de una dependencia jurisdiccional, específicamente la de un Tribunal de Primera Instancia, condición ésta de la cual no existe evidencia se haya cumplido en los recaudos distribuidos y recibidos en este despacho.

En tal sentido, considera este Ejecutor y con vista a casos anteriores remitidos a otros Tribunales de esta misma

Article 28 of the Commercial Arbitration Law (CAL) reads:

"The arbitration court or any of the parties, upon approval of the arbitration court, may request assistance from the competent First Instance Court for the production of the evidence necessary and for the execution of requested precautionary measures. The Court shall look to the request within the scope of its competence and according to the rules that may be applicable."

Thus, should the commission of the precautionary measure be addressed to the First Instance Court or to the Municipal Executor Court of Preventive and Executive Measures of the respective Judicial Circuit?

Under a simple interpretation of the provision of Article 28 above, the commission should be delivered to the First Instance Court. But if this provision is interpreted in conjunction with other applicable legal rules, there is no doubt that the commission of the precautionary measure should be immediately delivered to the Municipal Executor Court of Measures, without any need of commissioning the First Instance Court so that it sub-commissions the Municipal Executor Court of Measures.

However, in practice, we have noted that some municipal executor courts of preventive and executive measures do not accept commissions coming directly from the Arbitration Court, since the execution order of the precautionary measure, as well as the commission, must come directly from the First Instance Court, pursuant to Article 28 of the CAL.

For example, a Municipal Executor Court of Measures of the Judicial Circuit of the Caracas Metropolitan Area who received a commission to practice a preventive seizure precautionary measure ordered in an arbitration procedure, made the following considerations:

"...Now therefore, Article 28 of the Commercial Arbitration Law recalled by the issuing entity provides:The previously mentioned rule provides with clarity that there is a prior requirement for an entity such as the Conciliation and Arbitration Entrepreneurial Center to be able to perform or order the execution of its judgments resulting from the criteria of a single arbitrator, that is nothing other than the participation or concurrence of a jurisdictional entity, specifically that of a First Instance Court, a condition of which there is no evidence of satisfaction in the distributed and received requirements in this office.

In that sense, this Executor considers that, and on the basis of previous cases delivered to other Courts of this same specialty, that the execution of a measure such as the measure accorded without compliance of the condition provided under Article 28 above, would not only create a precedent that is not granted upon the Municipal Executor Court of Measures pursuant to Article 70 of the Organic Law of the Judicial Power, but would violate the very essence of the legislator at the time of conception both for the creation of this Courts as well as the repeatedly quoted rule, since it is obvious that this kind of arbitration must be invested with the pronouncement of First Instance Courts, which are called by the law to commission and proceed to practice any measure, whether it is of an administrative, guarantee, preventive, executive or other measure, depending on the right that is under claim.

especialidad, que de tramitar una medida como la acordada sin que se cumpla la condición establecida en el supra citado artículo 28 de la ley adjetiva, no solo crearía un antecedente que no nos está dado a formar a los Tribunales Ejecutores de Medidas, de conformidad al último aparte del artículo 70 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, sino que violentaría la génesis misma del legislador al concebir tanto la creación de estos Juzgados como la tantas veces citada norma, ya que es evidente que este tipo de arbitraje deben estar revestidos del pronunciamiento de los Tribunales de Primera Instancia, quienes son los llamados por imperio de la ley, a comisionarnos y proceder a la práctica de cualquier medida bien sea del tipo administrativa, de aseguramiento, preventiva, ejecutiva o innominada, dependiendo del derecho que se reclama.

Así las cosas y en aras de mantener el orden jerárquico, la secuencia procesal, evitar reposiciones inútiles, así como de la tutela judicial efectiva, es por lo que este Tribunal Quinto Ejecutor de (sic) abstiene de admitir y consecuentemente practicar la medida de Embargo Preventivo decretada, ya que de no hacerlo así, implicaría la creación y admisión de una administración de justicia alterna, lo cual se traduciría en la formación de un antecedente funesto en este y los casos venideros..."

En nuestra opinión, las consideraciones expuestas por este Juzgado de Municipio Ejecutor de Medidas, para fundamentar su negativa a practicar el embargo preventivo decretado por el Tribunal Arbitral, viola flagrantemente la tutela jurisdiccional eficaz del demandante (solicitante del embargo preventivo) consagrada en los artículos 2, 26, 49 (1) y 257 Constitucional, toda vez que, si bien es cierto que el artículo 28 LAC establece que el Tribunal Arbitral deberá pedir asistencia al Tribunal de Primera Instancia para la ejecución de las medidas cautelares decretadas en el arbitraje, como es el caso del embargo preventivo, no obstante, de conformidad con la normativa dictada por los máximos órganos administrativos y disciplinarios del Poder Judicial, actualmente, y desde hace bastante tiempo, los Tribunales de Primera Instancia no tienen competencia para la ejecución de medidas preventivas y ejecutivas, siendo que dicha competencia corresponde exclusivamente a los Tribunales de Municipio Ejecutores de Medidas.

Es importante destacar que, cuando el juzgador realiza la interpretación de una norma, no debe limitarse a realizar un examen aislado de ésta, sino que, debe realizar una interpretación integral, concordada y armónica con el resto de la normativa prevista en el ordenamiento jurídico que regule la materia examinada, dando preeminencia a los principios y normas constitucionales, en este caso, las disposiciones legales que recogen el derecho fundamental del justiciable a una tutela jurisdiccional eficaz y a una justicia expedita, sin dilaciones indebidas.

Es totalmente contrario a la tutela jurisdiccional eficaz y a una justicia expedita, sin dilaciones indebidas, que el Tribunal Arbitral comisione a un Tribunal de Primera Instancia, para que luego éste a su vez subcomisione a un Tribunal de Municipio Ejecutor de Medidas, siendo éste en definitiva quien debe ejecutar la medida cautelar de embargo preventivo decretada por el árbitro.

Ciertamente, como quiera que la ejecución de las medidas cautelares decretadas por el Tribunal Arbitral, como es el caso del embargo preventivo, es de la competencia exclusiva del Tribunal de Municipio Ejecutor de Medidas, es forzoso concluir que corresponde a éste, y no al Tribunal de Primera Instancia, revisar que la comisión enviada por el Tribunal Arbitral cumpla con todos los parámetros legales. Por lo tanto, el Tribunal Arbitral debe dirigir la comisión de medidas cautelares directamente al Tribunal de Municipio Ejecutor de Medidas Preventivas y Ejecutivas.

In this sense and in the spirit of maintaining a hierarchical order, the procedural sequence, the avoidance of useless repetitions, as well as the effective judicial tutelage, this Executor Court Fifth of (sic) refrains from admitting and consequentially practice the ordered measure of Preventive Seizure since acting otherwise would imply the creation and admission of an alternate administration of justice, which would translate into the creation of a grim precedent in this and other coming cases ..."

We believe that the considerations made by the Municipal Executor Court of Measures to argue its refusal to practice a preventive seizure ordered by an Arbitration Court is a flagrant violation of the efficient jurisdictional tutelage of the plaintiff (requesting the preventive measure) provided in Articles 2, 26, 49 (1) and 257 of the Constitution, since, even though Article 28 above provides that the Arbitration Court shall require assistance from the First Instance Court to execute precautionary measures ordered in arbitration, as happens with this preventive seizure, nevertheless, according to the rules issued by the highest administrative and disciplinary organs of the Judicial Power, currently and for a long time, the First Instance Courts have not had any competence to execute preventive and executive measures, such competence exclusively corresponding to the Municipal Executor Court of Measures.

It is important to note that when the judge interprets a rule, such interpretation should not be reduced to its isolated analysis but must be made as a whole, together and in harmony with the other rules of the legal system that govern the matter, granting preference to constitutional rules and principles, and in this case, to legal provisions that provide the fundamental right of the defendant to efficient jurisdictional tutelage and to expedite justice, without undue delays.

It is entirely contrary to efficient jurisdictional tutelage and to expedite justice that the Arbitration Court commissions a First Instance Court so that the latter, in turn, sub-commissions a Municipal Executor Court of Measures, which will finally execute the preventive seizure precautionary measure that was ordered by the arbitrator.

Certainly, even though the execution of preventive measures ordered by the Arbitration Court, as is the case of the preventive seizure, is the exclusive competence of the Municipal Executor Court of Measures, it is necessary to conclude that it is this Court and not the First Instance Court, the entity in charge of reviewing that the commission delivered by the Arbitration Court meets every legal requirement. Therefore, the Arbitration Court shall direct the commission of preventive measures directly to the Municipal Executor Court of Preventive and Executive Measures.



Como Ganar Amigos

En el libro "How to Win Friends and Influence People" de Dale Carnegie (1937), citado por Theodore W. Khell en su obra "The keys to Conflict Resolution", se mencionan nueve principios que resultan tan útiles en la negociación como lo son al tratar de influenciar a personas para que nos den lo que deseamos:

1. Comience con un agradecimiento elogiador y honesto
2. Llame la atención sobre los errores de las personas de manera indirecta
3. Mencione sus propios errores antes de criticar a la otra persona
4. Haga preguntas en lugar de dar órdenes directas
5. Deje a la otra persona salvar las apariencias
6. Elogie el más mínimo progreso, así como todo progreso. "Ponga el corazón en la aprobación y en lo generoso sus elogios"
7. Dé a la otra persona una buena reputación con la que pueda vivir
8. Estimule. Haga que las faltas luzcan fáciles de corregir
9. Haga que la otra persona se sienta feliz de hacer lo que usted sugiere

Carnegie también menciona tres "técnicas fundamentales", tan útiles en la negociación como lo son haciendo amigos: "no critique, condene o se queje" de la persona a la que trata de influenciar; exprese un "honesto y sincero agradecimiento" a lo que esa persona haga o diga; y genere en él "grandes expectativas" de hacer lo que usted propone. Sin embargo, la negociación involucra mucho más que simplemente complacer a su oponente; es un concurso interactivo de comunicación que dependerá en buena parte de la forma en que las personas reaccionan entre sí.

Centro Empresarial de Conciliación y Arbitraje (CEDCA)
Centro Empresarial de Conciliación y Arbitraje (CEDCA)

Director Ejecutivo / Executive Director
Milagros Betancourt C.

Director Técnico - Secretario Ejecutivo / Technical Director-Executive Secretary
Greyza Ojeda Freites

Asistente Legal / Legal Assistant
Crsitobal Reitze Ravard

CONTACTENOS

2sa. Avenida de Campo Alegre, Torre Credival Piso 6. Caracas
Teléfono / Phone: 263.08.33, Ext.: 220 - 221 - 152
www.cedca.org.ve info@cedca.org.ve