

ÍNDICE

www.librotecnia.cl

Página

Abreviaturas.....	XI
Introducción.....	1

PRIMERA PARTE

NOCIONES SOBRE ARBITRABILIDAD OBJETIVA

CAPÍTULO I

ASPECTOS GENERALES SOBRE LA ARBITRABILIDAD EN EL SISTEMA CHILENO DE ARBITRAJE INTERNO

1. Algunas precisiones sobre la arbitrabilidad objetiva como elemento configurador del arbitraje	6
2. La arbitrabilidad objetiva en el derecho chileno	9
2.1. Arbitrabilidad en el arbitraje interno	11
2.1.1. En el proyecto de constitución política de Juan Egaña, de 1811	11
2.1.2. En la Constitución Provisoria de 1818	11
2.1.3. En la Constitución de 1823	12
2.1.4. En la Constitución de 1828	12
2.1.5. En la Constitución de 1833	12
2.1.6. Arbitrabilidad en el derecho vigente sobre arbitraje interno	13

	Página
2.1.6.1. Materias de arbitraje prohibido contempladas en los artículos 229 y 230 del COT.....	13
2.1.6.2. Controversias de arbitraje prohibido comprendidas en materias de arbitraje forzoso (art. 230 inc. 2° del COT).....	17
2.1.6.3. Materias de arbitraje voluntario.....	21
2.2. Arbitrabilidad en la ley sobre arbitraje comercial internacional.....	23
3. Arbitrabilidad y objeto del arbitraje.....	29
3.1. Lo arbitrable no es la materia ni la controversia, sino la pretensión y sus consecuencias jurídicas.....	29
3.2. Pretensión y derechos subjetivos.....	32
3.3. Arbitrabilidad objetiva y convenio arbitral.....	36
4. Arbitrabilidad y orden público.....	37
4.1. Una primera aproximación al concepto: orden público y reglas absolutas o imperativas.....	39
4.2. Acepciones del concepto de orden público.....	42
4.2.1. Orden público como sinónimo de policía y seguridad interna.....	43
4.2.2. El orden público en el ordenamiento jurídico chileno.....	43
4.2.2.1. Contenido y función del concepto.....	44
4.2.2.2. Interpretaciones sobre el alcance del concepto. El ejemplo de la tesis amplia y la tesis restringida en el derecho español.....	45
4.2.2.3. Orden público material y orden público procesal.....	50
4.2.3. El orden público económico.....	51
4.2.3.1. Orden público económico funcional y material.....	51
A) Concepción funcional.....	51

	Página
B) Concepción material.....	54
4.2.3.2. El orden público económico en la Constitución Política de 1980.....	55
A) Concepto de orden público eco- nómico.....	57
B) Crítica al concepto tradicional.....	63
4.2.4. El arbitraje no supone la disposición de normas de orden público, sino sólo del cauce procesal.....	64

SEGUNDA PARTE EL ARBITRAJE SOCIETARIO

CAPÍTULO I ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL ARBITRAJE SOCIETARIO

1. El arbitraje societario en el derecho histórico.....	75
1.1. El arbitraje privado en el Derecho Romano.....	77
1.1.1. El arbitraje societario en el Derecho Romano.....	81
1.1.1.1. Algunas consideraciones sobre la <i>societas</i> romana.....	82
1.1.1.2. La solución arbitral del conflicto so- cietario.....	85
1.2. El arbitraje societario en el derecho francés.....	87
1.3. El arbitraje societario en el derecho español.....	89
1.3.1. Breve revista de los principales cuerpos nor- mativos sobre arbitraje en el derecho histórico español.....	90
1.3.1.1. <i>Liber Iudiciorum</i> , Fuero Juzgo y Fuero Real.....	90
1.3.1.2. Código de las Siete Partidas.....	91
1.3.1.3. Nueva y Novísima Recopilación.....	94
1.3.2. El arbitraje a partir del siglo XIX.....	96

	Página
1.3.2.1. El arbitraje en la fase de codificación.....	97
A) Ley de Enjuiciamiento sobre los Negocios y Causas de Comercio.....	98
B) Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855.....	99
C) Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881.....	100
1.3.3. A modo de conclusión preliminar: la autonomía de la voluntad como fuente del arbitraje en el derecho español histórico.....	100
1.3.4. Antecedentes del arbitraje societario en el de- recho español.....	101
1.3.4.1. En el derecho castellano.....	101
1.3.4.2. Código de Comercio de 1829 y Ley de Enjuiciamiento sobre Negocios de Comercio, de 1830.....	102
1.3.4.3. Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855.....	105
1.3.4.4. Código de Comercio de 1885 y Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881.....	106
1.4. El arbitraje en el derecho histórico chileno: revisión general.....	108
1.4.1. Arbitraje en el derecho indiano.....	108
1.4.2. Arbitraje en la época republicana.....	109
1.4.3. Antecedentes del arbitraje societario en el de- recho chileno.....	113

CAPÍTULO II

EL ARBITRAJE SOCIETARIO EN LA ACTUALIDAD

1. El arbitraje societario en la era postindustrial.....	119
2. El arbitraje societario en su análisis económico.....	121

CAPÍTULO III
ARBITRABILIDAD DEL CONFLICTO SOCIETARIO.
ASPECTOS GENERALES

1. La controversia litigiosa en el arbitraje societario.....	127
2. Arbitrabilidad objetiva del conflicto societario. Normas imperativas y arbitraje.....	131
2.1. La impugnación de acuerdos sociales en la sociedad anónima.....	139
2.1.1. La situación a partir de la Ley de Sociedades Anónimas de 1951; del rechazo absoluto de la arbitrabilidad a la discriminación tipológica entre sociedades abiertas y cerradas.....	141
2.1.1.1. La opción mayoritaria: rechazo absoluto a la arbitrabilidad.....	141
2.1.1.2. Aceptación relativa de la arbitrabilidad según la tipología societaria; sociedades anónimas abiertas y cerradas.....	143
2.1.1.3. Situación actual: la Resolución de la DGRN, de 19 de febrero de 1998, y la STS de 18 de abril de 1998.....	147
A) Resolución de la DGRN, de 19 de febrero de 1998.....	147
B) La STS de 18 de abril de 1998.....	152
2.2. Normas imperativas y arbitraje de equidad.....	160
2.3. Arbitrabilidad del proceso de formación de la voluntad societaria; ¿es el arbitraje un mecanismo integrador de la función de los órganos sociales?.....	168
3. Arbitrabilidad subjetiva del conflicto societario.....	175
3.1. Convenio arbitral y pactos parasociales.....	176
3.2. Eficacia subjetiva del convenio arbitral estatutario.....	181
3.2.1. En cuanto a la sociedad.....	182
3.2.2. En cuanto a los socios.....	183

	Página
3.2.2.1. Socios fundadores y nuevos socios.....	183
3.2.2.2. Herederos de los socios.....	185
3.2.2.3. Exsocios.....	187
3.2.3. En cuanto a los administradores y su vinculación con la sociedad. Teoría del órgano y teoría del mandato.....	188
3.2.3.1. En las sociedades de capital. Teoría del órgano y pacto arbitral estatutario.....	188
A) Teoría del órgano y vinculación de los administradores y la sociedad de capital.....	188
B) Convenio arbitral estatutario y órganos de administración.....	191
3.2.3.2. En las sociedades de personas. Convenio arbitral estatutario y teoría del mandato.....	193
3.2.4. Arbitrabilidad del conflicto societario en las sociedades nulas.....	194
3.2.4.1. Algunas consideraciones en torno a la nulidad en el derecho chileno de sociedades.....	195
3.2.4.2. Sociedades nulas y anulables en el derecho comparado.....	196
3.2.4.3. Efectos del pacto arbitral en las sociedades nulas.....	198
A) Nulidad por vicios formales.....	198
B) Nulidad por vicios de fondo.....	199
3.2.4.4. Tribunal competente para declarar la nulidad de la sociedad. Relación entre la cláusula arbitral estatutaria y el acto constitutivo principal.....	200
3.2.4.5. Una aclaración necesaria: controversias de arbitraje prohibido comprendi-	

das en materias de arbitraje societario forzoso (art. 230 inc. 2° del COT).....	205
3.2.5. Arbitraje en las sociedades disueltas y no liquidadas	209
3.2.5.1. Sociedades anónimas.....	209
3.2.5.2. Sociedades colectivas comerciales	210
3.2.5.3. Sociedades colectivas civiles	211
3.2.6. Extensión del pacto arbitral a partes no signa- tarias. El caso de los grupos empresariales	211

CAPÍTULO IV

EL ARBITRAJE SOCIETARIO EN EL DERECHO CHILENO VIGENTE.
SOCIEDADES PERSONALISTAS Y SOCIEDADES DE CAPITAL

1. Arbitraje en las sociedades personalistas	221
1.1. Casos de arbitraje societario forzoso regulados en el COT.....	221
1.1.1. Rendiciones hechas por gerentes y liquidado- res de sociedades mercantiles (art. 227 N° 3 del COT).....	221
1.1.2. Diferencias entre los socios de una sociedad anónima, o de una sociedad colectiva o en comandita comercial, o entre los asociados de una participación, en el caso del artícu- lo 415 del Código de Comercio (art. 227 N° 4 del COT).....	225
1.1.2.1. Ámbito subjetivo del arbitraje for- zoso. Conflictos entre los socios y la sociedad o entre éstos y sus adminis- tradores.....	225
A) Conflictos entre la sociedad y los socios.....	225
B) Conflictos entre la sociedad o los socios con los administradores.....	227

	Página
1.1.2.2. La nulidad o inexistencia y la disolución de la sociedad tampoco son conflictos “ <i>entre socios</i> ”.....	227
1.1.2.3. El arbitraje es forzoso “ <i>en el caso del artículo 415 del Código de Comercio</i> ”. Situaciones que pueden plantearse	228
2. El arbitraje en la Ley n° 18.046, sobre Sociedades Anónimas	229
2.1. El conflicto de intereses como causa de la controversia societaria	230
2.1.1. Algunas consideraciones sobre los intereses intrasocietarios; interés social e interés de los socios y administradores	232
2.1.1.1. Concepto de interés jurídico	235
2.1.1.2. El interés social y el interés de los socios. Tesis institucionalista y contractualista	238
A) La tesis institucionalista	240
B) La tesis contractualista.....	243
2.1.1.3. Contractualismo e institucionalismo en el derecho societario chileno	246
2.1.1.4. El caso de la Sociedad por Acciones –SpA– unipersonal.....	255
2.1.2. Interés social e interés de los administradores; los deberes fiduciarios en la legislación chilena sobre sociedades anónimas.....	256
2.2. Naturaleza del arbitraje en la Ley de S.A. ¿forzoso o voluntario? Planteamiento del problema	264
2.2.1. Antecedentes del sistema arbitral contemplado en la Ley N° 18.046, sobre sociedades anónimas	266
2.2.2. El sistema de arbitraje de la LSA no es ni forzoso ni voluntario, sino especial.....	271

	Página
2.3. Análisis particular de los artículos 4° N° 10 y 125 de la Ley de S.A.: Cláusula compromisoria, designación y facultades del árbitro y derecho de opción jurisdiccional.....	272
2.3.1. El pacto arbitral estatutario como cláusula compromisoria limitada. Concepto y requisitos	272
A) Concepto.....	273
B) Requisitos	274
B) Naturaleza del arbitraje en la LSA. Facultades del árbitro	276
2.3.2. Prohibición de designar estatutariamente a los árbitros.....	276
2.3.3. Nombramiento del árbitro	278
2.3.4. Falta sobreviniente del árbitro designado.....	279
2.3.5. El derecho de opción jurisdiccional del art. 125 inc. 2° de la LSA.....	280
2.4. Planteamientos doctrinales sobre la naturaleza del sistema de arbitraje de la LSA	283
2.4.1. El arbitraje como figura potestativa que depende de la voluntad del demandante	284
2.4.2. El derecho de opción jurisdiccional surge del convenio arbitral que no señala la naturaleza del arbitraje.....	291
2.4.3. El arbitraje de la LSA sería voluntario y no forzoso.....	295
2.5. Lo que dice la jurisprudencia y quienes la critican.....	297
2.6. Las cláusulas patológicas de arbitraje y el derecho de opción jurisdiccional.....	300
2.7. Nuestra opinión.....	305
2.8. Arbitraje de equidad, orden público y normas imperativas en la LSA; ¿compatibles o no?	313
2.8.1. Planteamiento del problema	314

	Página
2.8.2. Facultades del árbitro arbitrador en el ordenamiento jurídico chileno sobre arbitraje interno; prudencia, equidad y orden público	315
3. Arbitraje en la sociedad por acciones.....	321
3.1. Contenido del pacto arbitral.....	321
3.1.1. Naturaleza del arbitraje, composición del tribunal arbitral y revisión jurisdiccional del laudo	322
3.1.2. Designación de el o los árbitros	323
3.1.2.1. Designación directa.....	323
3.1.2.2. Designación indirecta. La relevancia de la cláusula compromisoria idónea.....	323
3.1.3. Derecho de opción competencial y normas supletorias.....	325
Bibliografía	327
Libros	327
Revistas y otras publicaciones.....	343
CÓMO ACCEDER A ESTE LIBRO DIGITAL A TRAVÉS DE THOMSON REUTERS PROVIEW	353

www.librotecna.cl