



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO**

TEMA:

**El arbitraje como mecanismo idóneo para resolver conflictos
en materia societaria.**

AUTORES:

López Poveda, Jeniffer Estefanía

Coppiano Navarrete, María Emilia

**Trabajo de titulación previo a la obtención del título de
ABOGADO DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA
REPÚBLICA DEL ECUADOR**

TUTOR:

Dr. Rodríguez Freire, Boanerges Renier

Guayaquil, Ecuador

15 de septiembre del 2022



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación, fue realizado en su totalidad por **López Poveda, Jeniffer Estefanía y Coppiano Navarrete, María Emilia** como requerimiento para la obtención del título de **Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador**.

TUTOR

f. 
Dr. Rodríguez Freire, Boanerges Renier
DIRECTOR DE LA CARRERA

f. _____

Abg. Pérez Puig-Mir, Nuria, Phd

Guayaquil, al 15 del mes de septiembre del año 2022



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

**Nosotras, López Poveda, Jeniffer Estefanía
Coppiano Navarrete, María Emilia**

DECLARAMOS QUE:

El Trabajo de Titulación, **El arbitraje como mecanismo idóneo para resolver conflictos en materia societaria**, previo a la obtención del título de **Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador**, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de nuestra total autoría.

En virtud de esta declaración, nos responsabilizamos del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, al 15 del mes de septiembre del año 2022

LAS AUTORAS

f. _____

f. _____

López Poveda, Jeniffer Estefanía

Coppiano Navarrete, María Emilia



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO**

AUTORIZACIÓN

**Nosotras, López Poveda, Jeniffer Estefanía
Coppiano Navarrete, María Emilia**

Autorizamos a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, **El arbitraje como mecanismo idóneo para resolver conflictos en materia societaria**, cuyo contenido, ideas y criterios son de nuestra exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, al 15 del mes de septiembre del año 2022

LAS AUTORAS

f. _____

f. _____

López Poveda, Jeniffer Estefanía

Coppiano Navarrete, María Emilia

INFORME DE URKUND

The screenshot shows the URKUND interface. On the left, document details are displayed: 'Documento: 200 BORRADOR DE ENLACE PARA LA REVISIÓN DE TESIS - docx (0143430836)', 'Presentado: 2022-08-30 15:41 (05:00)', 'Presentado por: Maritza Genette Reynoso Gaste (maritza.reynoso@cu.uciq.edu.ec)', 'Recibido: maritza.reynoso.uciq@analysis.orkund.com', and 'Mensaje: RV. Tesis Emilia Coppiano y Jeniffer López. [Mostrar el mensaje completo](#). 2% de estas 14 páginas, se componen de texto presente en 5 fuentes.' On the right, a table titled 'Lista de fuentes' lists sources with columns for 'Categoría' and 'Enlace/nombre de archivo'. The sources listed are: 'https://www.cubaarbitraje.com/wp-content/uploads/2019/06/cea_Arbitraje_Secretario_1.pdf', 'https://revistaalvestigacion.unimam.edu.pe/index.php/derecho/articulos/download/12321/102243020', 'Universidad de Valencia / 096440342', 'https://ie.es/bitstream/arbitraje-estabulario/una-forma-de-resolver-conflictos-en-las-empresas/', and 'Universidad Católica de Santaró de Guayaquil / 04807311'. The last source is checked. At the bottom, there are navigation icons and a status bar with '0 Advertencias', 'Reservar', and 'Compartir'.

Dr. Rodríguez Freire, Boanerges Renier
Docente tutor

f. _____

López Poveda, Jeniffer Estefanía

f. _____

Coppiano Navarrete, María Emilia

DEDICATORIA

Esta tesis se la dedico a mi familia; especialmente a mis padres, por el sacrificio diario al brindarme todos los recursos necesarios que me han permitido llegar a cumplir hoy este sueño.

A mis hermanos, por ser mi fuente de inspiración, de los cuales aprendí tantas cosas y agradezco hoy en día.

A mis tías y a mis abuelos, quienes han anhelado tanto este momento, y quienes, me han impulsado a seguir adelante en mis momentos más difíciles.

Jeniffer Estefanía López Poveda

Esta tesis va dedica a mis padres, por ser mi pilar fundamental y haberme apoyado incondicionalmente, pese a toda adversidad e inconveniente; me demostraron que con amor, paciencia y esfuerzo puedo cumplir mis sueños. Gracias por estar a mi lado y por creer en mí en cada momento.

A mi abuelo Guido Coppiano, quien me apoyo desde el inicio de mi carrera y desde donde esté, estoy segura que comparte la misma felicidad por mi logro alcanzado.

A mi hermano por estar en cada paso de mi vida, y enseñarme la importancia de los momentos que tenemos y, por último, gracias a mi familia por acompañarme en este sueño que recién comienza.

María Emilia Coppiano Navarrete

AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios, por haberme dado la vida y permitirme haber llegado hasta este momento tan importante de mi formación profesional.

A mi familia, por su paciencia, amor y sacrificio.

A nuestro tutor de tesis, que, gracias a sus consejos y su gratitud por ayudarnos en este recorrido, pudimos culminar este trabajo con éxito; y a cada uno de los profesores de la carrera de derecho, por haber compartido sus conocimientos a lo largo de la preparación de nuestra profesión.

Jeniffer Estefanía López Poveda

Agradezco principalmente a Dios, por permitirme culminar en esta etapa tan importante en mi vida.

Agradezco a mis padres por haberme apoyado de manera incondicional durante todos estos años de estudio.

Agradecemos a nuestro tutor de tesis por habernos guiado en todo momento, por impartirnos su experiencia y sabiduría, para culminar este trabajo.

Agradecemos a todos nuestros profesores que nos han apoyado paso a paso en nuestra carrera, compartiendo sus conocimientos, y ayudándonos a cumplir uno de los tantos logros que llegaremos a alcanzar

María Emilia Coppiano Navarrete



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
Y POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO**

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

Ab. MARIA PAULA RAMÍREZ VERA, Mgs.

OPONENTE

f. _____

Dr. LEOPOLDO XAVIER ZAVALA EGAS

DECANO

f. _____-

Ab. MARITZA REYNOSO GAUTE, Mgs.

COORDINADOR DEL ÁREA



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

Facultad: Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas

Carrera: Derecho

Periodo: UTE A - 2022

Fecha: 15 de septiembre de 2022

ACTA DE INFORME FINAL

El abajo firmante, docente tutor del Trabajo de Titulación denominado **El arbitraje como mecanismo idóneo para resolver conflictos en materia societaria**, elaborado por las estudiantes **López Poveda, Jeniffer Estefanía** y **Coppiano Navarrete, María Emilia** certifica que, durante el proceso de acompañamiento, dichas estudiantes han obtenido la calificación de NUEVE/DIEZ (9/10), lo cual las califica como APTAS PARA LA SUSTENTACIÓN.

f. 
Dr. Rodríguez Freire, Boanerges Renier
Docente tutor

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	2
CAPÍTULO I.....	3
1.1 Consideraciones generales sobre la persona jurídica	3
1.2 Los estatutos sociales.....	4
1.3 El conflicto entre socios como principal fuente de controversias societarias.....	5
1.4 Consideraciones sobre la jurisdicción y la potestad jurisdiccional	8
1.5 Responsabilidad de los socios y/o accionistas con respecto al convenio arbitral	10
CAPÍTULO II.....	13
2.1 Definiciones acerca del arbitraje	15
2.2 Características del arbitraje en general	16
2.3 Naturaleza jurídica	17
2.3.1 Teoría Contractualista del arbitraje	17
2.3.2 Teoría Jurisdiccional del arbitraje.....	18
2.3.3 Teoría mixta	18
2.4 El arbitraje societario en la legislación comparada.....	19
2.4.1 España	19
2.4.2 Perú.....	21
2.5 Las ventajas que ofrece el arbitraje para la resolución de conflictos societarios	22
CONCLUSIONES	25
RECOMENDACIONES.....	26
REFERENCIAS	27

Resumen

El arbitraje, como mecanismo alternativo de resolución de conflictos, adquirió su mayor desarrollo en el ámbito de las relaciones del comercio. En materia societaria, el arbitraje especializado se presenta como una herramienta eficaz a la que pueden acceder los socios o accionistas de una compañía, en caso de conflictos internos, sin necesidad de recurrir a la justicia ordinaria para resolver sus controversias. En el presente trabajo, se analizará la opción del arbitraje como uno de los métodos alternativos de solución de conflictos que, de acuerdo a la hipótesis propuesta, resultaría idóneo para la resolución de controversias en materia societaria. Asimismo, en este esfuerzo investigativo, se buscará, hacer planteamientos concretos que permitan posicionar el arbitraje societario y, por ende, fomentar la incorporación de las cláusulas arbitrales en los estatutos de las sociedades de capital, lo que permitirá, asimismo, descongestionar el tráfico jurídico en los juzgados de lo civil y mercantil ecuatorianos.

Palabras claves:

Arbitraje, estatutos sociales, conflictos societarios, socios, accionistas, responsabilidad, sociedad.

Abstract:

Arbitration, as an alternative dispute resolution mechanism, acquired its greatest development in the field of trade relationals. In corporate matters, specialized arbitration is presented as an effective tool that can be accessed by the partners or shareholders of a company, in case of internal conflicts, without the need to resort to ordinary justice to resolve their disputes. In this paper, the option of arbitration will be analyzed as one of the alternative methods of conflict resolution that, according to the proposed hypothesis, would be suitable for the resolution of disputes in corporate matters. Likewise, in this investigative effort, it will be sought to make concrete approaches that allow positioning corporate arbitration and, therefore, promote the incorporation of arbitration clauses in the statutes of capital companies, which will also allow decongesting legal traffic in Ecuadorian civil and commercial courts.

Key words:

Arbitration, bylaws, corporate conflicts, partners, shareholders, liability, society

INTRODUCCIÓN

La sociedad mercantil constituye un instrumento fundamental para el desarrollo de la economía del Ecuador, pues, a través de esta figura jurídica, las personas juntan sus capitales para desarrollar un negocio en común, promover la circulación de bienes y servicios y repartir los réditos económicos del negocio.

No obstante, a pesar de los beneficios económicos y de las oportunidades de desarrollo personal que la gestión social conlleva para los miembros de la sociedad mercantil, ésta no puede escapar a los conflictos que, en términos generales son inherentes a toda forma de organización humana (Entelman, 2002).

Con el objetivo de fijar los parámetros esenciales para el funcionamiento de la sociedad mercantil, sus miembros definen su denominación, plazo de vigencia y existencia legal, objeto social, órganos de administración internos y gobierno corporativo que garanticen que el rumbo de la operación sea afín a su objeto, entre otros, dando lugar a la creación de los estatutos sociales (Barcelo, 2014).

El objetivo principal de la presente propuesta académica radica en demostrar que el arbitraje se constituye en el mecanismo idóneo para la solución de las potenciales controversias que se podrían suscitar entre los socios o accionistas de una sociedad mercantil, razón por la cual debe considerarse la inclusión, en sus estatutos, de una cláusula arbitral.

Por consiguiente, se demostrará, mediante el análisis de las distintas fuentes del Derecho y por medio del contraste de resultados con los estudios académicos existentes en la actualidad, que las demás vías de solución de controversias previstas en el ordenamiento jurídico resultan desventajosas e inadecuadas en comparación con los beneficios que objetivamente se derivan de someter el conflicto al procedimiento arbitral.

CAPÍTULO I

1.1 Consideraciones generales sobre la persona jurídica

La primera de las consideraciones teóricas asociadas al cumplimiento de los objetivos del presente estudio radica concretamente en el análisis de la persona jurídica. Lo anterior, permitirá la exclusión de aquellos actores respecto de los cuales no resultaría útil o aplicable el arbitraje, para la tutela efectiva de derechos y resolución de controversias.

La persona jurídica ha sido definida por la doctrina como aquella entidad que, aunque no exista físicamente, se constituye por la voluntad de una o más personas naturales, y que resulta hábil para ser titular de derechos y obligaciones.

En consecuencia, se colige que la noción de persona jurídica, o también llamada por la doctrina como persona moral, en otras latitudes, corresponde a una ficción jurídica, cuyos actos surten efectos en las relaciones jurídicas y que son apreciables en el mundo físico.

El Código Civil ecuatoriano, en su artículo 564, determina como características principales de la persona jurídica, la capacidad de dicha persona ficticia de contraer obligaciones y ejercer derechos, y la capacidad de ser representada de manera judicial y extrajudicial.

Respecto de lo antes anotado, Guerra Meneses (2018), realiza importantes distinciones relativas a la capacidad entre personas naturales y jurídicas, asociando directamente la capacidad a la eficacia de los actos jurídicos ejecutados por ellas, separando de la capacidad el elemento de la aptitud, el cual define únicamente como la atribución de derechos a las personas.

La legislación ecuatoriana, particularmente el Código Civil, efectúa una clara categorización de las personas jurídicas en función de la intencionalidad implícita en la voluntad de sus constituyentes, pues, han sido divididas en aquellas con ánimo de lucro y aquellas con finalidad social o sin ánimo de lucro (Asamblea Nacional, 2015).

En relación con los propósitos del presente trabajo, que persigue proporcionar una alternativa para resolver las disputas en materia societaria, se entiende que son relevantes únicamente aquellas personas jurídicas que tienen finalidad de lucro, también denominadas compañías, y que están regidas por la Ley de Compañías.

En el caso de las personas jurídicas, sean estas corporaciones o fundaciones, dicha capacidad, entendida como el elemento esencial para su existencia, no se adquiere únicamente a través de la voluntad constitutiva de las personas naturales interesadas en darle vida a la persona jurídica, ficticia, sino que requiere obligatoriamente de la aprobación de las autoridades competentes, previo cumplimiento de las formalidades de Ley, en los términos del artículo 565 ejusdem (Asamblea Nacional, 2015).

La aprobación a la cual nos hemos referido, versa sobre los estatutos de la corporación, los cuales tendrán fuerza obligatoria para la persona jurídica y sus miembros.

1.2 Los estatutos sociales

Los estatutos sociales deben ser entendidos como el conjunto de consensos unánimes alcanzados previamente entre los participantes de la operación económica, y se constituyen en la principal fuente consultiva de derechos, obligaciones y disposiciones que regularán a la sociedad mercantil (Guerra Meneses, 2018).

Sin embargo, e independientemente de la claridad y objetividad con la que hubieren sido redactados los estatutos sociales, estos no podrán prevenir todos los conflictos que podrían suscitarse en el transcurso de la vida de la sociedad mercantil, ni garantizarán que la solución de los mismos se encuentre comprendida dentro del ámbito de acción de los órganos de administración interna de la sociedad mercantil, pues esto supondría necesariamente sacrificar la imparcialidad en la toma de decisiones, siendo que el interés de la organización, por su naturaleza, radica primigeniamente en precautelar la continuidad de las operaciones y en la maximización de las ganancias, por tener un fin lucrativo.

En ese sentido, debe realizarse una adecuada contextualización del conflicto en materia societaria, pues, no toda controversia que implique la participación de una compañía será, por su naturaleza, de índole societaria (Pinto Rodríguez, 2013).

Algunos ejemplos de aquello pueden encontrarse en los ámbitos laboral, penal y ambiental, donde el juzgamiento de la conducta del representante legal de la compañía o de sus socios o accionistas puede tener repercusiones a nivel societario, tales como la aplicación de la sanción de disolución y liquidación forzosa de la persona jurídica o la determinación de responsabilidad solidaria para la aplicación de una multa; sin embargo, los procedimientos de los cuales deriven esta clase de perturbaciones a la operación regular de la compañía, no son de carácter societario (Suarez Anchorena, 1992).

1.3 El conflicto entre socios como principal fuente de controversias societarias

Navas y Cusi (2020), han definido al conflicto societario como aquella circunstancia donde el interés particular de uno o más socios o accionistas de una compañía compromete el interés de la sociedad mercantil.

También lo han caracterizado como un enfrentamiento que se suscita, fuera de los estatutos sociales, entre socios o accionistas de una compañía, y que necesariamente guarda relación con la misma.

En ese orden de ideas, con el fin de que la propuesta académica que se viene desarrollando en este trabajo guarde relación con los desafíos y problemas inminentes que se suscitan en materia societaria, se ha optado por limitar el conflicto societario a las controversias que pudieren emanar de las relaciones entre la compañía con sus socios, accionistas o representantes legales, pues son dichas relaciones las que se encuentran reguladas de manera expresa y voluntaria por los estatutos sociales.

El conflicto societario, de acuerdo con la definición aportada por Navas y Cusi (2020), puede ser económico, de poder, de visión de futuro, o familiar.

De igual manera, puede manifestarse como un abuso de mayoría, abuso de minoría o conflicto de intereses.

Los conflictos de intereses entre socios y administradores para con la sociedad son una fuente constante de problemas. Si bien es cierto que, se pueden resolver tales conflictos a nivel interno, lo cierto es que, con más frecuencia, derivan en litigios que terminan afectando, de forma sensible, los negocios sociales.

Garrigues (1998) explica, que hay dos tipos básicos de conflictos societarios entre accionistas:

- a) **Conflictos entre accionistas y administradores:** Estos se configuran cuando se presentan diferencias entre los accionistas representados por la asamblea general y la junta directiva. Explica Garrigues, que en estas situaciones se evidencia la oposición entre el capital y la administración, en tanto que los administradores procuran la conservación y prosperidad de la empresa, los accionistas tutelan un interés más egoísta dirigido a la satisfacción de su propio beneficio que no necesariamente coincide con el interés de la sociedad; y
- b) **Conflictos entre diversos grupos de accionistas:** Estos emanan de los distintos objetivos que predominan entre aquellos accionistas que tienen un genuino interés en participar de modo permanente en la empresa y su desarrollo y aquellos, que buscan colocar su dinero en acciones como una forma de especulación a la espera de una fluctuación favorable que les permita obtener ganancias.

En la práctica, los conflictos entre socios se derivan en el enfrentamiento entre la mayoría y la minoría. El socio minoritario vive comúnmente frustrado por su poca capacidad de injerencia en las decisiones de la sociedad. Esto provoca que el socio minoritario apele a los mecanismos jurídicos que le permitan reforzar su posición.

El socio mayoritario, en cambio, suele imponer su voluntad en las votaciones de la Junta de accionistas, siendo este uno de los principales instrumentos de control, así como es capaz de nombrar y cesar

administradores, un acceso pleno a la información y la capacidad para celebrar contratos o gestionar el patrimonio en el modo más favorable a sus intereses.

Adicionalmente a lo expuesto, el contexto del conflicto entre socios mayoritario y socios minoritarios, empiezan a ser comunes las acciones basadas en la infracción del deber de fidelidad que vincula al socio con los demás socios, que se sustenta en el deber general de obrar conforme a la buena fe en el cumplimiento de los contratos. (Tribunal Arbitral de Barcelona, 2019)

En el Derecho de sociedades, en aplicación de principios generales del derecho privado, los socios deben apoyarse entre sí y velar por los intereses de la sociedad, por encima de sus propios intereses, por lo que, por ejemplo, se prohíbe, usar la información en perjuicio de la sociedad.

De conformidad con el denominado efecto relativo del Contrato, su fuerza obligatoria se aplica, exclusivamente, a las partes que concurren a su celebración, por lo que sus disposiciones no son oponibles respecto de quien no han consentido ni concurrido a su celebración.

Por su parte, el alcance de los mecanismos que se encuentran a disposición de los órganos administrativos internos para la solución de eventuales controversias debe encontrarse claramente determinado en los estatutos sociales, pues, así lo dispone la Ley de Compañías.

Sin embargo, del análisis anterior, se colige que las decisiones de los órganos corporativos no pueden ser definitivas, por no tener como finalidad inherente la búsqueda de la justicia, ni adecuarse a los principios constitucionales de imparcialidad e independencia, consagrados en el artículo 76, numeral 7, literal k) de la Norma Suprema.

Consecuentemente, se entiende que el ámbito de operación de los organismos de administración interna de una sociedad mercantil no puede ser, de ninguna manera, jurisdiccional, restándole eficacia, lo cual dejaría en total libertad a las partes que se sintieren afectadas por dichas decisiones, a acudir ante los órganos jurisdiccionales competentes, donde la solución de la

controversia dependa de un tercero imparcial investido de la potestad jurisdiccional, cuyas resoluciones sean vinculantes y coercitivas.

Almeida (2010), ha proporcionado un contexto histórico y sociológico respecto de las motivaciones del ser humano para el sometimiento de las reclamaciones individuales y controversias al criterio ecuánime de una persona extraña, considerando que la carencia de otros mecanismos efectivos para la solución de dichos inconvenientes ocasionaba caos en las relaciones humanas.

Sin perjuicio de lo anterior, la eficacia y la necesidad de llevar las controversias societarias al conocimiento y resolución de las autoridades jurisdiccionales no implica obligatoriamente su sometimiento a los juzgados de lo Civil y Mercantil del Ecuador, pues la potestad jurisdiccional no ha sido adjudicada exclusivamente a los jueces en la legislación.

La adecuada comprensión de este postulado requiere de un análisis previo sobre la jurisdicción y la potestad jurisdiccional en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

1.4 Consideraciones sobre la jurisdicción y la potestad jurisdiccional

La jurisdicción se encuentra determinada como el poder de administrar justicia, esto es, la potestad pública de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado. Esta definición doctrinaria guarda concordancia con lo establecido por el hoy derogado Código de Procedimiento Civil (Asamblea Nacional, 2014), el cual, pese a no conservar relevancia como norma adjetiva, continúa siendo un documento didáctico que permite entender de mejor manera las bases doctrinarias sobre las cuales ha sido construido el actual sistema judicial ecuatoriano.

Por su parte, el Código Orgánico de la Función Judicial (Asamblea Nacional, 2019), en su artículo séptimo, al referirse a los principios de legalidad, jurisdicción y competencia determina y reconoce que la potestad jurisdiccional no es exclusiva a los jueces, pues también puede ser ejercida, en el ámbito de sus competencias, por las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, por los jueces de paz y, de igual manera,

por los árbitros, quienes ejercerán funciones jurisdiccionales de conformidad con la Constitución y la Ley.

La jurisdicción ordinaria, cuya actividad se encuentra regulada por el precitado Código Orgánico de la Función Judicial, ha venido sufriendo una profunda transformación, como consecuencia de la unificación y estandarización del ámbito adjetivo, lo cual ha conducido, incluso, a la reestructuración de la carrera judicial, a raíz de la entrada en vigor del Código Orgánico General de Procesos en el año 2016 (Asamblea Nacional, 2016).

En consecuencia, la jurisdicción ordinaria enfrenta grandes desafíos en el panorama contemporáneo, pues, por una parte, la forma de dirimir las controversias judicialmente ya no depende de las disposiciones contenidas en las leyes especiales de cada materia, reflejándose esto en una mayor inflexibilidad e inadecuación de los distintos procedimientos judiciales, lo cual termina entorpeciendo la tutela efectiva y oportuna de los derechos de las partes procesales; y, por otra parte, la reestructuración de la función judicial y sus dependencias ha incrementado la concentración de causas en juzgados específicos, resultando en una mayor carga procesal para los jueces ordinarios, con lo cual se sacrifica la eficiencia en la sustanciación y resolución de las causas.

De manera adicional, Núñez Santamaría (2021) aseveró que un factor trascendente al evaluar la idoneidad de la justicia ordinaria es la confianza de la población en los organismos y funcionarios que integran la Función Judicial. En el caso ecuatoriano, indica, circunstancias como la falta de celeridad y la corrupción asociada a la toma de decisiones judiciales ha provocado que exista una crisis de legitimidad en la Función Judicial, provocando que la mayoría de la población ecuatoriana desconfíe, justificadamente, de la justicia ordinaria y sus instituciones. Por tanto, se concluye que la jurisdicción ordinaria no puede ser la vía idónea para la solución de conflictos societarios en la realidad ecuatoriana.

No obstante, y a pesar de los evidentes desafíos que enfrenta la Función Judicial en la actualidad, el sometimiento de las controversias

societarias al conocimiento y resolución de la justicia ordinaria continúa siendo la vía preferida por las compañías en el Ecuador (Cumbicus Ovando, 2020).

En ese sentido, y en el marco de la definición de potestad jurisdiccional, únicamente resta analizar la idoneidad del arbitraje como alternativa para la resolución de controversias en materia societaria. Conforme ha sido anteriormente detallado, la propuesta que se realiza por medio del presente trabajo, se encuentra asociada a la inclusión de este mecanismo alternativo de solución de conflictos en los estatutos sociales de las compañías, por medio de un convenio arbitral, que resultaría vinculante para los administradores, socios o accionistas de la sociedad mercantil en cuestión.

1.5 Responsabilidad de los socios y/o accionistas con respecto al convenio arbitral

La incorporación de una cláusula arbitral en el contrato o estatuto social de una compañía, es válida, pues se basa en la libertad que disponen las partes para pactar bajo el principio de autonomía de la voluntad, por lo que los accionistas no están exentos de hacer lo mismo.

Lo anterior, se refiere a lo que en la doctrina se conoce como *affectio societatis*, que es una característica intrínseca que debe tener toda sociedad como parte del compromiso de los socios para con la misma.

Así, autores como Zaldivar (1980), definen al *affectio societatis* como:

La intención o voluntad de asociarse que encierra, de acuerdo al tipo societario, la voluntad de colaborar activamente en la empresa en común el ánimo de concurrir a la combinación propia de la actividad negocial, dentro de un marco de igualdad jurídica, en razón de que en las relaciones societarias no existe subordinación alguna por parte de las partes contratantes, que para este caso son socios, hacia otros. (p. 30)

Tratándose de los convenios arbitrales adheridos en los estatutos sociales, tales acuerdos, por encontrarse en el texto estatutario fundacional no solo será aplicable a los socios fundadores. El efecto de este convenio estatutario va a exceder del límite del efecto relativo del

contrato y sus efectos necesariamente van a ser obligatorios para todos los socios que se incorporen con posterioridad. Efectuando un paralelo con otro tipo de figuras contractuales, tal convenio podría llegar a asimilarse al contenido de un contrato de adhesión, en el cual, los contratantes no pueden discutir los términos y estipulaciones del contrato libremente y deben someterse a una realidad preconfigurada en los estatutos. (Béjar, 2014)

Así, los socios quedan obligados por este convenio, desde que acuerdan los estatutos; o desde que acuden a cualquiera de los medios que franquea la ley a este respecto. Incluso, en aquellos aumentos de capital mediante la emisión de acciones, dicha emisión se hace sobre la base de los estatutos vigentes, inscritos y publicados, que contienen, entre otras disposiciones, el convenio arbitral, de manera tal que no por el hecho de ser acciones nuevas van a eludir la obligatoriedad de tal cláusula, que como ya señalamos ut supra puede asimilarse a una suerte de contrato de adhesión en que la suscripción de acciones se hace sobre un marco normativo predefinido.

Pero ciertamente, la obligatoriedad del convenio arbitral respecto de los socios que llegan a formar parte de la sociedad mercantil, luego de haberse aprobado el convenio arbitral al momento de la aprobación del estatuto es un problema respecto del cual la doctrina ha realizado distintos planteamientos. Una parte de la doctrina sostiene que se necesita obligatoriamente de una aceptación expresa e inequívoca de la cláusula arbitral, de tal modo que esta opere respecto de los nuevos socios que no aprobaron su inclusión. Para otros autores, cualquier tercero que ingrese a una sociedad posteriormente, aunque ello signifique una simple negociación de acciones, por la figura de la adhesión, acepta los estatutos sociales y por lo mismo también, la cláusula arbitral. Lo mismo ocurre con los representantes legales y miembros de la junta directiva.

Por lo tanto, debemos tener claro que un convenio arbitral, generalmente, vincula a las partes suscribientes; mientras que un convenio arbitral societario constituye una disposición estatutaria que involucra incluso, a las partes que no participaron en la suscripción de dicho pacto social, vinculando, por tanto,

no solo a los fundadores que suscribieron la constitución de esas sociedad sino que sus alcances se extienden a los socios futuros, integrantes de los órganos de la sociedad que tengan la condición de socios o no, como los administradores, directores y representantes.

Para finalizar este capítulo, cerramos con esta idea del Dr. Caivano, quien sostiene que, entre las diferentes formas de resolver conflictos, el arbitraje configura un sistema que ofrece muchas ventajas y múltiples posibilidades para resolver satisfactoriamente una controversia. Sus características intrínsecas (deslegalización, mayor libertad, desformalización, descentralización), y sus ventajas comparativas frente a la jurisdicción estatal tales como la celeridad, flexibilidad, especialización, confidencialidad, economía de recursos materiales y humanos, menor grado de enfrentamiento entre las partes controvertidas, mayor participación de las partes en el proceso, y, la intermediación entre las partes y el árbitro, hacen del arbitraje, un sistema que puede brindar una opción más eficiente al momento de resolver un conflicto.

CAPÍTULO II

El problema jurídico versa sobre el vacío normativo acerca del arbitraje estatutario, ya que no existe una normativa que permita su aplicación. Tampoco hay una explicación precisa de esta figura y de los beneficios que nos puede ofrecer ante los conflictos que pueden suscitarse entre los miembros de una compañía.

Las definiciones y consideraciones abordadas en el capítulo anterior han permitido establecer las bases teóricas respecto de la problemática existente al momento de determinar la idoneidad de los mecanismos de resolución de conflictos societarios.

Por consiguiente, una vez que ha sido propuesto el pacto arbitral estatutario, es necesario realizar en el presente capítulo, un análisis pormenorizado de la figura jurídica del arbitraje, de tal manera que sea posible entender sus características y ventajas.

Para hablar de derecho arbitral y sus orígenes, debemos remontarnos al derecho romano. El arbitraje, durante esta época, se encontraban en los procedimientos llamados *legis actiones*. En dicho proceso, las partes determinaban el objeto del litigio y fijaban la persona que actuaría de juez imparcial en la controversia. Aquí, un magistrado nombraba a un juez previamente seleccionado por las partes, o, en caso de existir algún desacuerdo respecto a la denominación de ese juez, se escogía a cualquiera de una lista elaborada con anterioridad.

En el Ecuador, no fue sino hasta el año 1963, cuando se dictó la primera Ley especial sobre la materia, denominada Ley de Arbitraje Comercial, donde, se crea el arbitraje institucionalizado ante los tribunales de las Cámaras de Comercio de la República.

Respecto a lo anterior, el Dr. Galindo (2001) comenta que “A pesar de ser una Ley bien concebida, no fue mayor el uso y aplicación de esa normativa por desconocimiento, falta de promoción, entre otras razones” (p. 123).

Luego, para el año 1997, el Congreso Nacional aprobó la Ley de Arbitraje y Mediación, que fue publicada en septiembre del mismo año en el Registro Oficial No. 145, en la que se regula la figura del arbitraje, en los términos que la conocemos en la actualidad como un método alternativo de solución de conflictos en que las partes, de mutuo acuerdo, decide someter sus controversias susceptibles de transacción, a un juez privado.

En la Constitución de la República del Ecuador de 2008 vigente en la actualidad, se reconoce la figura del arbitraje como un mecanismo legítimo para la resolución de conflictos, inclusive, los derivados de la contratación pública:

“Art. 190.- Se reconoce el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la solución de conflictos. Estos procedimientos se aplicarán con sujeción a la ley, en materias en las que por su naturaleza se pueda transigir. En la contratación pública procederá el arbitraje en derecho, previo pronunciamiento favorable de la Procuraduría General del Estado, conforme a las condiciones establecidas en la ley”.

Podemos observar, que pese al esfuerzo de que el arbitraje esté hoy en día consagrado en nuestra Constitución de la República en su artículo 190, como uno de los métodos alternativos para solucionar conflictos, aún no se llega a mencionar una normativa específica acerca de lo que se constituiría como arbitraje a nivel de conflictos societarios, por lo que el desconocimiento de esta figura en el ámbito corporativo es visible. Aunque, de igual manera, encontramos cierto soporte en la Ley de Compañías en su artículo 137 numeral 10 que establece entre otros requisitos que deben estar insertos al momento de la constitución de una compañía “los demás pactos lícitos y condiciones especiales que los socios juzguen conveniente establecer, siempre que no se opongan a lo dispuesto en esta Ley”. Por lo que, se puede deducir, que la cláusula estatutaria es un pacto lícito que puede ser inserto en los estatutos sociales.

Por todo lo expuesto, teniendo presente los comentarios del Dr. Galindo, es necesario que se aborde esta figura desde una perspectiva más amplia y dinámica en la legislación ecuatoriana, ya que el arbitraje puede convertirse

en el aliado ideal de la Función Judicial al momento de resolver conflictos, superando las falencias del sistema de administración de justicia, como las dilaciones procesales o la lentitud en el trámite de las causas, la falta de capacitación por parte de los funcionarios judiciales, la falta de herramientas tecnológicas, entre otras.

2.1 Definiciones acerca del arbitraje

El arbitraje es una institución creada para resolver controversias basado en la autonomía de la voluntad de las partes. A través de este mecanismo, un tercero designado directamente por las partes, o siguiendo el proceso establecido en el convenio arbitral, resuelve la controversia surgida entre ellas.

Cabe anotar que el arbitraje, es un mecanismo distinto de la mediación.

En el arbitraje, el árbitro, luego de sustanciar un proceso adversarial, resuelve el litigio mediante una decisión que obliga a las partes, independientemente de si están de acuerdo o no con ésta. Por ende, siendo el árbitro quien tomará una decisión final, las partes se centrarán en convencer al árbitro acerca de sus intereses y su visión particular sobre la controversia; al contrario, el mediador, se limita a escuchar a las partes para luego ayudar a que éstas construyan las posibles soluciones aplicables al caso específico, siendo así que las partes buscan proponer ideas, dialogar e intercambiar sus intereses propios para llegar a una solución de común acuerdo.

Así, Echeverry (1993), define al arbitraje como:

Un procedimiento jurisdiccional *sui generis*, a través del cual, por la voluntad expresa de las partes, se defiere la solución de conflictos privados transigibles, a un cuerpo igualmente integrado por árbitros, los cuales, quedan investidos de jurisdicción – transitoriamente-, para proferir un laudo arbitral, con la misma categoría jurídica y los mismos efectos de una sentencia judicial.

Ahora bien, en relación con el tema central de nuestro trabajo, cabe anotar, que la doctrina utiliza distintas acepciones para identificar el arbitraje aplicable para la resolución de conflictos societarios como, por ejemplo, “arbitraje estatutario”, “arbitraje intrasocietario”, “arbitraje societario”. Algunos autores llegan a argumentar que estas denominaciones resultan inadecuadas, sin embargo, esto podría llegar a delimitar el objeto principal del arbitraje.

Robleto (2019), comenta que: “El arbitraje societario se refiere a las controversias que se presentan entre la sociedad y los socios, entre los mismos socios, entre la sociedad y los órganos sociales, entre los órganos sociales y los socios” (p. 548).

En esta misma línea, Rojas (2017), define al arbitraje societario como:

El arbitraje que se constituye mediante la incorporación de una cláusula en el pacto social que establece la solución de los conflictos societarios mediante la utilización del proceso de arbitraje (...) El arbitraje estatutario puede nacer con la creación de la escritura constitutiva o, mediante la reforma ulterior que adicione la cláusula arbitral al pacto constitutivo. (p. 3)

Finalmente, señala Ocón (2017):

El arbitraje societario debe ser entendido como un proceso alternativo que propone la resolución de conflictos en esta materia específica - sociedades- al que podemos recurrir en caso de existir controversias que vinculen a los socios; su finalidad es la de obtener una solución en un proceso manejado por los socios, por cuanto son ellos quienes establecerán las condiciones del proceso. (p. 4)

2.2 Características del arbitraje en general

De acuerdo con el Dr. Salcedo (2001), en la Ley de Arbitraje y Mediación actualmente vigente en nuestro país, se revelan las siguientes características del arbitraje:

- a) Es un mecanismo de solución de conflictos, presentes o futuros, susceptibles de transacción.

- b) Las decisiones son tomadas por el árbitro o los árbitros, como tercero imparcial destinado a resolver la controversia existente o futura, por voluntad de las partes.
- c) Tiene su origen en la voluntad de las partes, en aplicación de los principios de la autonomía de la voluntad y el principio de libre contratación.
- d) Sustraer la controversia del ámbito de la competencia judicial, en razón de su origen contractual y la existencia de un convenio separando la competencia de los tribunales ordinarios.
- e) El laudo es definitivo e inapelable, en consecuencia, se trata de un proceso de única instancia en el que no se admite el recurso de apelación.

También resulta válido anotar que el arbitraje corresponde al ámbito privado, ya que son las partes quienes deciden sustraer la solución de un determinado conflicto de justicia ordinaria, y acuerdan que este será dilucidado por la justicia privada.

2.3 Naturaleza jurídica

Respecto de la naturaleza jurídica de esta institución del derecho, la doctrina no ha logrado hasta el día de hoy arribar a un consenso respecto de la naturaleza de esta figura. Sin embargo, se pueden anotar distintas teorías propuestas por estudiosos del Derecho, a través de los cuales se pretende dar solución a este aparente problema teórico.

2.3.1 Teoría Contractualista del arbitraje

Es propuesta por juristas tales como Jaime Guasp y Giuseppe Chiovenda, quienes consideran que el arbitraje nace, de un contrato en el cual las partes, de forma voluntaria, deciden someter sus posibles (o actuales) controversias a la justicia privada, con la salvedad de que estas controversias deberán recaer sobre materia transigible.

Esta teoría encuentra muchos partidarios en la actualidad, quienes sostienen que, en la práctica, no podría existir arbitraje sin la intervención de un convenio arbitral previo, dándole la distinción y característica de derecho privado a esta figura.

La piedra angular de esta teoría sostiene que la jurisdicción de los árbitros no es ilimitada, todo lo contrario, esta se encuentra limitada, en primer lugar, por lo que dispongan las partes; y, en segundo lugar, por la imposibilidad de ejecutar lo que ellos mismos han resuelto. Para ello deberán auxiliarse en la potestad jurisdiccional pública. De ahí que el árbitro carezca del denominado *ius imperium*.

En resumidas cuentas, para esta teoría el arbitraje deriva su existencia de un contrato, por el cual las partes le entregan una jurisdicción limitada a un tercero privado llamado árbitro.

2.3.2 Teoría Jurisdiccional del arbitraje

Esta teoría es planteada por pensadores del Derecho tales como Enrique Vescovi y Barrios de Angelis, quienes indican que el accionar de los árbitros es comparable o similar con la labor que desempeñan los jueces ordinarios.

En el momento que el Estado le reconoce a los particulares la capacidad de confiarle la decisión de un conflicto a un tercero, se reconoce que la decisión que este vaya a adoptar, tendrá el mismo valor como si la hubiera tomado un juez. Esto solo se puede entender si limitamos el campo de acción del juez árbitro a la materia transigible, tal y como lo reconocen las leyes.

Bajo estos condicionamientos, de que solo se resolverá sobre materia negociable, es que se observa que no solo la voluntad de las partes importa en arbitraje, sino también lo que el Estado haya dispuesto para que este se puede dar.

2.3.3 Teoría mixta

Esta teoría, también conocida dentro de la doctrina como eclética o sincrética, busca armonizar la tesis de las teorías contractualista y jurisdiccional. Para ello el Dr. Caivano, sostiene que, por su origen, el arbitraje es de naturaleza

contractual por cuanto nace de la voluntad de las partes, misma voluntad que se encuentra plasmada en un acuerdo o pacto arbitral; y, es jurisdiccional en la medida en que el proceso arbitral es concebido en la ley como un proceso que termina con un laudo arbitral, que tiene la fuerza de una sentencia de última instancia, sin tener la posibilidad de apelar con respecto a esa decisión.

Es así que, autores como Chillón Medina y Merino Merchán (1991), se refieren a esta teoría como una jurisdicción convencional, el cual nos menciona lo siguiente:

- a) Es convencional desde el momento en que las partes perfeccionan un contrato de compromiso, que es negocio del derecho privado; de igual forma, es convencional en aquel otro acto, cuando engendra un vínculo jurídico entre litigantes y árbitros, y crea una relación de servicio en el momento en que se da la aceptación expresa por los terceros llamados a dirimir.
- b) Es jurisdiccional la institución que nos ocupa, no por la función que desarrollan los árbitros (...), sino que por la especial eficacia que el derecho otorga a los efectos del arbitraje, efectos que surgen del derecho contractual o privado, y se trastocan en procesales, cuando la ley les otorga la misma tutela jurídica que a las sentencias judiciales, no obstante, de diferenciarse de ellas” (Echeverry, 2004)

2.4 El arbitraje societario en la legislación comparada

2.4.1 España

Como breve antecedente, mencionaremos que, el Código de Comercio de 1829 resaltaba que todas las disputas entre sociedades debían ser resueltas a través del arbitraje, incluso aún, si los estatutos no lo preveían; esta situación toma un giro distinto cuando el Código de Comercio de 1885 abandona la imposición del arbitraje en esta materia; sin embargo, en la práctica, las compañías continuaron incorporando convenios arbitrales en sus estatutos.

Luego, con la primera Ley de Sociedades Anónimas de 1951, se creó un procedimiento especial por la vía judicial para impugnar los acuerdos sociales

de modo que el Tribunal Supremo entendió, que el arbitraje quedaba excluido como opción para resolver conflictos. Ya para el año 2003, el legislador aprobó la Ley de Arbitraje basada en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre arbitraje comercial internacional, sin embargo, no había referencia alguna sobre el arbitraje societario.

Una parte importante de la doctrina siguió poniendo en duda que ciertos tipos de sociedades (cerradas/abiertas), cierto tipo de disputas (aprobación de cuentas, convocatoria forzosa de la junta) o ciertas causas de impugnación (acuerdos nulos/ anulables/contrarios al orden público) pudieran ser arbitrables o que ciertas personas (socios disidentes, administradores) quedaran vinculados por convenios arbitrales estatutarios (Club Español de arbitraje, 2019).

Se puede vislumbrar que la regulación en España acerca del arbitraje estatutario ha tenido tanta importancia como la gran demanda de parte de las sociedades al querer resolver los conflictos de manera ágil. En efecto, a través de la Ley 11/2011, de 20 mayo, se reforma la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje y de Regulación del Arbitraje Institucional en la Administración General del Estado, y se incorporan dos nuevos artículos, para apuntalar el arbitraje estatutario, esto es, el artículo 11 bis “arbitraje estatutario” y el artículo 11 ter “anulación por laudo de acuerdos societarios inscribibles”.

Artículo 11 bis. Arbitraje estatutario

1. Las sociedades de capital podrán someter a arbitraje los conflictos que en ellas se planteen.
2. La introducción en los estatutos sociales de una cláusula de sumisión a arbitraje requerirá el voto favorable de, al menos, dos tercios de los votos correspondientes a las acciones o a las participaciones en que se divida el capital social.
3. Los estatutos sociales podrán establecer que la impugnación de los acuerdos sociales por los socios o administradores quede sometida a la decisión de uno o varios árbitros, encomendándose la administración del arbitraje y la designación de los árbitros a una institución arbitral.

En España el objetivo es claro, así como su regulación. Es claro que por la vía arbitral se pueden dirimir toda clase de conflictos que se presenten en las sociedades de capital, tanto las impugnaciones de los acuerdos sociales, como las disoluciones de compañías, exclusión de socios, la exigencia de responsabilidad a los administradores.

Para acceder al arbitraje se introduce una cláusula de sumisión a arbitraje que yace en los estatutos sociales, la misma que requerirá el voto favorable de al menos dos tercios de los votos correspondientes a las acciones o participaciones en que se divida el capital social de la sociedad. La obligatoriedad de la inscripción de la cláusula estatutaria arbitral ante el registro mercantil, le otorga eficacia frente a todos los socios.

Así también, el arbitraje estatutario no sólo obliga y vincula a los socios fundadores, también obliga a aquellos socios que no asistieron a la votación o a quienes votaron en contra, e incluso a socios futuros que pasen a formar parte de la sociedad como herederos del socio.

2.4.2 Perú

El arbitraje societario se encuentra claramente regulado en el Artículo 48 de la Ley No. 26887 de la Ley General de Sociedades, a través del cual, los socios o accionistas pueden en el pacto o estatuto social adoptar un convenio arbitral para resolver las controversias que pudieran suscitarse entre los socios, accionistas, directivos, representantes y administradores, las que surjan respecto de sus derechos y obligaciones, o que tengan que ver con el cumplimiento de los estatutos o la validez de los acuerdos. Por lo que podemos observar, el convenio arbitral tiene un carácter muy amplio, sin embargo, este no se extiende a las convocatorias a juntas de socios o accionistas, asambleas y consejos.

Asimismo, dentro de esta ley se hace mención acerca de la inclusión de una cláusula arbitral en el estatuto con posterioridad a su inscripción, para lo cual es necesario una modificación del mismo, aplicándose los requisitos de dicha Ley, y, por lo tanto, necesitándose de un quórum

calificado y que el acuerdo se adopte cuando menos, por la mayoría absoluta de las acciones suscritas con derecho a voto (Montoya, 2016)

La presente Ley también contempla la posibilidad de que el laudo arbitral sea susceptible de impugnación mediante la interposición de recurso de anulación, para lo cual se pretende la revisión del laudo en vía jurisdiccional, de acuerdo a las causales taxativas del artículo 63 de dicha Ley. El recurso se resuelve declarando la validez o la nulidad del laudo, quedando prohibido pronunciarse sobre el fondo de la controversia o sobre el contenido de la decisión.

Una novedad que nos trae esta Ley, es acerca de la aplicabilidad de la cláusula arbitral con respecto a los administradores y a quienes dejan de ser parte de la sociedad; cierta parte de la doctrina, niega esta aplicación al considerar que los administradores no han manifestado expresamente a someterse al arbitraje en caso de surgir alguna controversia con la sociedad que los involucre, ya que se requiere del carácter voluntario. Por otro lado, la responsabilidad de los administradores y representantes es de orden público por lo que los estatutos no pueden exonerarlos de responsabilidad alguna.

Y, como última novedad, se habla acerca del “Arbitraje entre socios”, figura que se la conoce como “sindicatos de voto” o “pactos de sindicación”, a través del cual se le permitirá a los socios o accionistas establecer una acción en común que se traduce en solicitudes a la sociedad. Puede tener diversas finalidades, entre ellas la de defender a la minoría frente a la mayoría, o impedir o limitar ciertas actuaciones, y son exigibles siempre y cuando no contravengan con los estatutos sociales.

2.5 Las ventajas que ofrece el arbitraje para la resolución de conflictos societarios

Ciertamente que el arbitraje es un mecanismo idóneo para resolver conflictos en todos los ámbitos del derecho; sin embargo, siguen existiendo dudas acerca de la idoneidad de esta figura para resolver conflictos a nivel societario, como puede ser el abuso de la mayoría o abuso de la minoría de

los socios/accionistas o conflictos de intereses en la actuación del administrador o de los socios/accionistas.

Existe un sector de la doctrina que sostiene que la “materia societaria es de orden público”; sin embargo, otro sector mayoritario afirma que el contenido de los temas societarios es eminentemente patrimonial, por lo que el arbitraje es un mecanismo alternativo idóneo para resolver conflictos de esta naturaleza.

También existe una falta de difusión acerca de los beneficios del arbitraje como mecanismo idóneo para resolver conflictos societarios. En todo caso, que nuestro sistema ecuatoriano no regule la aplicación de cláusulas arbitrales estatutarias no significa que estén prohibidas, ya que la única limitación del arbitraje estriba, según nuestra legislación, en que los temas objeto de la disputa, sean transigibles.

Otra de las problemáticas que existen dentro del arbitraje es que, por regla general, el arbitraje solamente obliga a las partes que suscriben el convenio arbitral, sin embargo, dentro del arbitraje estatutario hay una extensión de dicho convenio a terceros que si bien no fueron parte del contrato de sociedad mercantil, se encuentran lícitamente vinculados al convenio arbitral ya que declararon su voluntad de ser parte de la sociedad.

Así las cosas, resulta imprescindible dar un breve repaso a las ventajas que nos ofrece el arbitraje para promover la inclusión de convenios arbitrales en los pactos sociales:

a) Confidencialidad

Frente al carácter público de los sistemas judiciales, en el arbitraje se puede acordar la privacidad y confidencialidad del mismo, quedando el conflicto, las pruebas y el laudo, al margen del conocimiento público, lo cual reduce los impactos negativos en los clientes y consumidores.

b) Proceso flexible

El tiempo es crítico al momento de resolver conflictos. El procedimiento arbitral se adapta a las necesidades e intereses de las partes en conflicto, lo que permite acelerar la gestión del conflicto y su resolución.

Las partes pueden diseñar el proceso que mejor se adapte a sus necesidades; pueden establecer el tiempo que durará el arbitraje, el lugar donde se realizará la audiencia, el tiempo que deberá durar la audiencia, el tiempo para presentar escritos, etc.

c) Experiencia y especialización

La experiencia y especialización de los árbitros constituye un valor agregado respecto de los jueces ordinarios, pues, les permite una mejor comprensión de los temas controvertidos. Por ejemplo, las cláusulas denominadas *Drag Along* (“derecho de arrastre”) y *Tag Along* (“derecho de acompañamiento”), constituyen pactos entre socios que son frecuentemente utilizados para proteger a los accionistas y/o socios de sociedades en el momento en que surjan posibilidades de adquisición o enajenación de participaciones accionarias. Estos pactos parasociales suelen generar enfrentamientos y disputas que pueden ser resueltos por árbitros especializados en materia societaria y con un adecuado nivel de experiencia.

Asimismo, una adecuada conducción de la controversia, permite que las sociedades mercantiles, la resuelvan sin interrumpir su funcionamiento normal.

CONCLUSIONES

El arbitraje hoy en día, tiende a abrirse camino como uno de los métodos ideales al momento de resolver conflictos en las sociedades comerciales.

En el arbitraje, se puede considerar materia susceptible de someterse a arbitraje todos los derechos renunciables, de lo que se concluyen que, en el ámbito del derecho societario, se llevarían al arbitraje los conflictos entre socios, la administración y los socios, la exclusión de un socio de la compañía, entre otros.

El sometimiento a arbitraje de las controversias que se suscitan en materia societaria ofrece excelentes ventajas, así tenemos, la celeridad en la resolución del conflicto, la especialización y experiencia de los árbitros en las materias sometidas a su conocimiento, la reducción de costos y la confidencialidad sobre las actuaciones o decisiones societarias que dieron lugar a la controversia.

Siendo el principio de autonomía de la voluntad la esencia del arbitraje, sitúa a las futuras partes del proceso arbitral en los protagonistas ya en instantes previos al nacimiento del conflicto, permitiéndoles fijar las reglas del proceso, siempre y cuando lo hagan respetando los principios constitucionales. Será al momento en que en él se redacten las cláusulas de un contrato, o más específicamente, los estatutos de una sociedad mercantil -refiriéndonos en materia societaria-, cuando haya de preverse la opción de dirimir los conflictos al arbitraje y los pormenores que regirán el mismo.

Con el propósito de favorecer el desarrollo de las sociedades comerciales y el permitir el influjo positivo de estas en el crecimiento económico del país, se debe promover el arbitraje como mecanismo idóneo para resolver, de forma rápida, profesional y adecuada, las controversias que surjan en el ámbito de las relaciones societarias.

RECOMENDACIONES

La cláusula compromisoria del arbitraje societario carece de difusión, dado el escaso conocimiento en cuanto a su aplicación, a pesar de que se reconoce expresamente la voluntad de los socios en los estatutos fundacionales de la compañía.

Por lo cual, es recomendable implementar una reforma a la Ley de Arbitraje y Mediación reconociendo la vigencia del arbitraje societario, adoptando los modelos de la Ley 11/2011, de Arbitraje y de Regulación del Arbitraje Institucional en la Administración General del Estado de España y de la Ley No. 26887 de la Ley General de Sociedades de Perú; o, incluyendo un apartado en la Ley de Compañías reconociendo el arbitraje estatutario a través de la inserción de un convenio arbitral en los estatutos sociales, ya que en ambos cuerpos legales no se hace referencia alguna a la figura del arbitraje societario; y que, dicha cláusula compromisoria no sea exclusiva de los socios, sino que también busque extenderse entre administradores, auditores y terceros que formen parte de la sociedad.

Asimismo, la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, está llamada a promover y profundizar la práctica del arbitraje, con la finalidad de que, quienes estén sujeta a su control y vigilancia, consideren este mecanismo como un método para solucionar los conflictos societarios, en razón de las ventajas que ofrece y que expusimos con anterioridad.

Es importante difundir las ventajas del arbitraje societario y la importancia de su implementación ya que nuestra legislación reconoce el principio de libertad contractual, y el arbitraje como mecanismo legítimo para la resolución de disputas, trayendo consigo una mayor seguridad jurídica al momento de resolver conflictos en el menor plazo posible.

REFERENCIAS

- Almeida, Y. (2010). *El arbitraje y la conciliación como alternativas de solución de conflictos en la legislación civil ecuatoriana*. Obtenido de chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/viewer.html?pdfurl=http%3A%2F%2Fdspace.utpl.edu.ec%2Fbitstream%2F123456789%2F768%2F3%2FUTPL_Almeida_Yadira_347X198.pdf&clen=838180
- Barcelo, J. (2014). Pactos parasociales vs estatutos sociales: eficacia jurídica e impugnación de acuerdos sociales. *Revista de derecho de sociedades*, 169-193.
- Béjar, F. (2014). *La eficacia subjetiva del convenio arbitral estatutario en la sociedad anónima*. Obtenido de Dialnet: <file:///C:/Users/DELL/Downloads/Dialnet-LaEficaciaSubjetivaDelConvenioArbitralEstatutarioE-5073934.pdf>
- Caivano, R. (s.f.). *El arbitraje: nociones introductorias*. Obtenido de chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/viewer.html?pdfurl=http%3A%2F%2Fwww.derecho-comercial.com%2FDoctrina%2FArb-001.pdf&clen=60197&chunk=true
- Chillón Medina, J., & Merino Merchán, J. (1991). En *Tratado de arbitraje privado interno e internacional* (pág. 117). Madrid: Civitas.
- Club Español de arbitraje. (2019). *Informe sobre el Arbitraje Societario en España*. Obtenido de chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.clubarbitraje.com/wp-content/uploads/2019/06/cea_Arbitraje_Societario_1.pdf
- Código Civil. Registro Oficial Suplemento 506. 22 de mayo de 2015. Quito
- Código de Procedimiento Civil. Registro Oficial Suplemento 58. 12 de julio de 2005. Quito
- Código Orgánico de la Función Judicial. Registro Oficial Suplemento 544. 09 de marzo de 2009. Quito

Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial 449. 20 de octubre de 2018. Quito

Cumbicus Ovando, L. M. (2020). *Análisis de la pertinencia de la citación a las instituciones del Estado en el domicilio del actor, para garantizar la efectiva aplicación de los principios de celeridad y economía procesal establecidos en el artículo 169 de la Constitución de la República*. Loja: UTPL. Obtenido de <http://dspace.utpl.edu.ec/jspui/handle/20.500.11962/26974>

Entelman, R. (2002). *Teoría de conflictos (Vol. 1)*. Gedissa.

Galindo Cardona, Á. (2001). Origen y desarrollo de la Solución Alternativa de Conflictos en Ecuador. *Iuris Dictio*, 123.

Garrigues, J. (1998). Nuevos hechos, nuevo derecho de las sociedades anónimas. Madrid: Civitas Ediciones.

Gil Echeverry, J. (1993). Curso Práctico de Arbitraje. Bogotá: Ediciones Librería Profesional.

Gil Echeverry, J. (2004). En *Nuevo régimen de arbitramento: manual práctico* (págs. 79-80). Bogotá: Departamento de publicaciones de la Cámara de Comercio de Bogotá. Tercera edición.

Guerra Meneses, D. (2018). *Análisis de la naturaleza jurídica y la capacidad legal que reconoce el Código Civil a las personas jurídicas en Ecuador*. Quito: Universidad de los Hemisferios. Recuperado el 25 de Agosto de 2022, de <http://dspace.uhemisferios.edu.ec:8080/jspui/bitstream/123456789/831/1/Tesis%20Final%20DAVID%20GUERRA%20PDF.pdf>

Ley de Compañías. Registro Oficial 312. 05 de noviembre de 1999. Quito

Navas & Cusi. (3 de Diciembre de 2020). *Blogosfera Navas y Cusí*. Obtenido de Navas & Cusí : https://www.navascusi.com/conflicto-societario/#Resolucion_de_conflictos_extrajudiciales

- Núñez Santamaría, D. (13 de Julio de 2021). Confianza en la justicia ecuatoriana. *Desalineados*. Obtenido de <https://desalineados.com/2021/07/2117/2117/>
- Ocón, M. (Agosto de 2017). *El pacto arbitral y su importancia en el arbitraje societario*. Obtenido de <chrome-extension://efaidnbnmnnibpcajpcgclclefindmkaj/http://repositorio.uca.edu.uy/4692/1/UCANI5018.pdf>
- Pinto Rodríguez, L. (2013). *El conflicto societario en las sociedades de familia*. Revista e-mercatoria. Obtenido de https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2439252
- Robleto, C. (2019). *El arbitraje societario en el Derecho nicaragüense*. Obtenido de Revista de la Facultad de Derecho de México: <http://www.revistas.unam.mx/index.php/rfdm/article/view/71115/63311>
- Rojas, A. (2017). *Algunas consideraciones sobre el arbitraje estatutario como mecanismo alternativo para la solución de conflictos societarios*. Obtenido de <chrome-extension://efaidnbnmnnibpcajpcgclclefindmkaj/https://www.abogados.or.cr/uploads/CMS/Articulo/a9478c8a60068e3e6e1977c389251d4250b82099.pdf>
- Salcedo, E. (2001). *El arbitraje: justicia alternativa*. Guayaquil: Editorial Jurídica Miguez Mosquera.
- Suarez Anchorena, C. (1992). *Repositorio UADE*. Obtenido de <uade.edu.ar:https://repositorio.uade.edu.ar/xmlui/bitstream/handle/123456789/3795/CDS05020279.pdf?sequence>
- Tribunal Arbitral de Barcelona. (2019). Anuario de Justicia Alternativa No. 15. En J. M. Rojí, *Utilidad y actualidad del arbitraje societario* (págs. 31-42). Barcelona: Librería Bosch, S.L.
- Zaldivar, E. (1980). Cuadernos de derecho societario. Buenos Aires: Abeledo-Perrot.



DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Nosotras, **López Poveda, Jeniffer Estefanía** con **C.C: # 092496564-3** y **Coppiano Navarrete, María Emilia** con **C.C.: # 092954829-5**, autoras del trabajo de titulación: **El arbitraje como mecanismo idóneo para resolver conflictos en materia societaria**, previo a la obtención del título de **Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaramos tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizamos a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, 15 de septiembre de 2022

f. _____

López Poveda, Jeniffer Estefanía

f. _____

Coppiano Navarrete, María Emilia



REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA			
FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN			
TEMA Y SUBTEMA:	El arbitraje como mecanismo idóneo para resolver conflictos en materia societaria		
AUTOR(ES)	López Poveda, Jeniffer Estefanía Coppiano Navarrete, María Emilia		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	Dr. Rodríguez Freire, Boanerges Renier		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas		
CARRERA:	Derecho		
TITULO OBTENIDO:	Abogada de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	15 de septiembre de 2022	No. DE PÁGINAS:	28
ÁREAS TEMÁTICAS:	Arbitraje, derecho societario		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Arbitraje, estatutos sociales, conflictos societarios, socios, accionistas, responsabilidad, sociedad.		
RESUMEN/ABSTRACT (150-250 palabras):			
<p>El arbitraje, como mecanismo alternativo de resolución de conflictos, adquirió su mayor desarrollo en el ámbito de las relacionales del comercio. En materia societaria, el arbitraje especializado se presenta como una herramienta eficaz a la que pueden acceder los socios o accionistas de una compañía, en caso de conflictos internos, sin necesidad de recurrir a la justicia ordinaria para resolver sus controversias. En el presente trabajo, se analizará la opción del arbitraje como uno de los métodos alternativos de solución de conflictos que, de acuerdo a la hipótesis propuesta, resultaría idóneo para la resolución de controversias en materia societaria. Asimismo, en este esfuerzo investigativo, se buscará, hacer planteamientos concretos que permitan posicionar el arbitraje societario y, por ende, fomentar la incorporación de las cláusulas arbitrales en los estatutos de las sociedades de capital, lo que permitirá, asimismo, descongestionar el tráfico jurídico en los juzgados de lo civil y mercantil ecuatorianos.</p>			
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: (+593) 995497673 – (+593) 989270009	E-mail: Jeniffer.elp@outlook.com Emilia-Coppiano@gmail.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE):	Nombre: Ab. Reynoso Gaute, Maritza Ginette, Mgs.		
	Teléfono: (+593) 994602774		
	E-mail: maritza.reynoso@cu.ucsg.edu.ec		
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA			
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):			
Nº. DE CLASIFICACIÓN:			
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):			