

Litigación societaria internacional entre arbitraje y jurisdicción estatal en una perspectiva portuguesa: algunos sketches of Spain * **

Rui Manuel PEREIRA DIAS

Asistente de la Facultad de Derecho
de la Universidad de Coimbra

Sumario: I. Introducción. II. Fuentes del Derecho portugués. III. Criterio de internacionalidad en arbitraje societario. IV. Competencia internacional exclusiva para (algunas) materias societarias y arbitrabilidad de los litigios sobre acuerdos sociales: 1. El art. 22.2º del Reglamento Bruselas I; 2. La arbitrabilidad de la impugnación de acuerdos sociales.

I. Introducción

1. El objeto de este trabajo es un brevísimo análisis de la actual situación de la *litigación societaria internacional* en el ordenamiento jurídico portugués. La expresión anglosajona en su título podrá intrigar a los más interesados en las artes musicales: en realidad, se ha festejado el cincuentenario de esa importante obra musical del siglo XX, con la que dos reconocidos músicos americanos –Gil Evans y Miles Davis– lograron magníficamente establecer el diálogo entre dos estilos musicales de procedencias tan distintas, inspirándose en el Concierto de Aranjuez. Transponiendo eso para el Derecho, mi

* Comunicación desarrollada el día 12 de marzo de 2010, dentro del “IV Seminario Internacional de Derecho Internacional Privado”, *Litigación civil internacional: nuevas perspectivas europeas y de terceros Estados*, celebrado en Madrid los días 11 y 12 de marzo de 2010, organizado por el Departamento de Derecho Internacional Público y de Derecho Internacional Privado de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, en colaboración con el Colegio Notarial de Madrid. Este trabajo presenta resumidamente, desde la perspectiva del ordenamiento jurídico portugués pero mirando allá de su frontera, las normas aplicables a la litigación internacional en materia de Derecho de sociedades. Con particular mención a la impugnación de los acuerdos sociales, se plantean las cuestiones de cómo determinar la internacionalidad del litigio, del significado de la competencia exclusiva establecida en el Reglamento Bruselas I (art. 22.2º), y de sus posibles consecuencias sobre la posibilidad de solución de esos litigios por vía de arbitraje.

** Debo agradecer profundamente a Patricia Orejudo Prieto de los Mozos (Universidad de Oviedo) y Pedro Gomes da Cunha (*Advogado*) por la ayuda en la corrección lingüística, en perspectiva de la cual me he respaldado confortablemente ante la aventura de escribir en este idioma.

idea inicial para la comunicación, sujeta al mismo título, en el Seminario Internacional de la Universidad Complutense, fue la de buscar las posibles interrelaciones entre el Derecho procesal civil internacional *de sociedades* español y el portugués –con particular enfoque en el último–. Por ello se aportarán a la discusión algunos datos de Derecho comparado. Hacerlo tiene hoy un especial interés en materia de *arbitraje*, toda vez que está encima de la mesa una propuesta de reforma de la ley portuguesa, a la cual se harán algunas referencias.

Ahora bien, consciente de que el desempeño de una verdadera tarea comparatista sería aquí y ahora impracticable, paso a *esbozar* –sin pretensión de diseñar más que sencillos *sketches*–, como he anunciado.

2. Para que se pueda saber, en realidad, de lo que estamos hablando cuando utilizamos la expresión *litigio societario*, hay que partir de calificar, desde la perspectiva del DIPr, el objeto de la *lex societatis*. No obstante las mayores o menores dudas que surgen en puntos críticos de compleja delimitación, es posible partir de la enumeración –no exhaustiva– de materias concernientes a la persona jurídica¹ presentada en el art. 133.2º Cc portugués, además objeto de consideración en iniciativas recientes respecto a la materia². Ahí se establece lo siguiente:

“À lei pessoal compete especialmente regular: a capacidade da pessoa colectiva; a constituição, funcionamento e competência dos seus órgãos; os modos de aquisição e perda da qualidade de associado e os correspondentes direitos e deveres; a responsabilidade da pessoa colectiva, bem como a dos respectivos órgãos e membros, perante terceiros; a transformação, dissolução e extinção da pessoa colectiva”.

En todo caso, no hay incertidumbre en el momento de considerar que las cuestiones en torno a la validez y efectos de los acuerdos sociales, a que me referiré adelante, integran el objeto de la ley personal de la sociedad.

II. Fuentes del Derecho portugués

3. A semejanza de lo que sucede en España, en aplicación del Reglamento Bruselas I, que vincula igualmente ambos Estados, la competencia judicial

¹ Y aprovechada para la sociedad mercantil en particular, dado que el “Código das Sociedades Comerciais” (adelante “CSC”) omite una regla de este tipo al establecer, en el art. 3.1º, solamente los puntos de conexión relevantes en lo que respecta a la ley personal de las sociedades (a saber, la *sede real*, con un papel relevante también de la *sede estatutaria*: “As sociedades comerciais têm como lei pessoal a lei do Estado onde se encontre situada a sede principal e efectiva da sua administração. A sociedade que tenha em Portugal a sede estatutária não pode, contudo, opor a terceiros a sua sujeição a lei diferente da lei portuguesa”). Para un análisis del objeto (pp. 167 ss. y del punto (pp. 209 ss) de conexión, entre otras cuestiones, *vid* R.M. Pereira Dias, *Responsabilidade por Exercício de Influência sobre a Administração de Sociedades Anónimas – Uma Análise de Direito Material e Direito de Conflitos*, Coimbra, Almedina, 2007.

² *Vid.* H.–J. Sonnenberger y Frank Bauer, “Vorschlag des Deutschen Rates für Internationales Privatrecht für eine Regelung des Internationalen Gesellschaftsrechts auf europäischer/nationaler Ebene”, *RIW*, vol. 4, nº 1, 2006, p. 14 (texto también integrado en H.–J. Sonnenberger (Hrsg.), *Vorschläge und Berichte zur Reform des europäischen und deutschen internationalen Gesellschaftsrechts*, Tubinga, Mohr Siebeck, 2007, pp. 3 ss).

internacional para los litigios en materia civil y mercantil (que no quede excluida por el art. 11.2º), cuando el domicilio del demandado se sitúe en el territorio de un Estado miembro (salvo lo previsto para competencias exclusivas y pactos de jurisdicción – art. 22 y 23), en acciones judiciales ejercitadas con posterioridad al 1 de marzo de 2002 (art. 66.1º y 76.1º) se determina con arreglo a las normas del dicho Reglamento.

Hay que recordar desde ahora que, respecto a los acuerdos sociales, existe una norma de competencia internacional exclusiva, cuya aplicabilidad no depende del domicilio del demandado en dicho territorio. Basta, en efecto, el cumplimiento de los requisitos que esa misma norma, el art. 22.2º, prescribe. Pero otras reglas interesan a la vez a los litigios societarios: por una parte, cuando no se trate de una materia objeto de competencia exclusiva, el art. 23 establece las condiciones para la válida celebración de acuerdos atributivos de competencia; y, por otra, también las competencias previstas en los arts. 2 y 5 podrán resultar de aplicación, siempre que los artículos anteriores no sean aplicables y el domicilio del demandado se sitúe en el ámbito espacial del Reglamento.³

En el Derecho autónomo portugués –hoy de aplicabilidad excepcional, toda vez que son primordialmente aplicables las convenciones internacionales y los instrumentos comunitarios que vinculan al Estado portugués–, tenemos esencialmente los art. 65, 65–A y 99 del “Código de Processo Civil” (CPC), respecto a competencia judicial internacional, y aún los arts. 1094 y ss. en relación al reconocimiento de sentencias extranjeras. El legislador portugués no ha descansado en los últimos años: incluso en estas materias, dotadas usualmente de considerable estabilidad, encontramos hoy una situación rara, en la que, dependiendo del lugar dentro del territorio portugués en que se localice el tribunal concretamente demandado, están simultáneamente en vigor dos distintas redacciones (de 2003 y de 2008) de los arts. 65 y 65–A del CPC⁴. Respecto de las reglas generales de competencia judicial internacional (art. 165), el más reciente “régimen experimental”, de 2008, consagra tan solamente el “principio de la coincidencia” (en que se aprovechan los criterios de competencia territorial interna para supuestos de hecho internacionales) y el *forum necessitatis*. Dado que se descarta la norma que consagraba expresamente, para las situaciones internacionales, el principio *actor sequitur forum rei*, se excluyó asimismo la definición, antes presente en art. 165.2º de la versión de 2003, según la cual se consideraba *domicilia-*

³ Respecto al Convenio de Lugano de 2007 – sucesor del de 1988, a su vez inspirado en el Convenio de Bruselas de 1968 (el antecesor del Reglamento Bruselas I), todos sobre competencia judicial, reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil –, *Vid.* la información detallada sobre su entrada en vigor entre la Unión y otros Estados en <http://www.consiliium.europa.eu/App/accords/Default.aspx?command=details&id=297&lang=en&aid=2007081&doclang=en>.

⁴ Proclamadas por dos actos legislativos distintos, a saber: *Decreto–Lei n.º 38/2003*, de 8 de marzo (<http://dre.pt/pdf/dip/2003/03/057A00/15881649.pdf>); *Lei n.º 52/2008*, de 28 de agosto (<http://dre.pt/pdf/dip/2008/08/16600/0608806124.pdf>). En este último, *vid.* arts. 171 ss del diploma para la definición del ámbito de aplicación, espacial (interno) y temporal, del dicho “régimen experimental”.

da en Portugal la persona jurídica que en el correspondiente territorio tuviese su sede *real* o su sede *efectiva*. Si es verdad que tal exclusión no aleja el principio clásico, puesto que ahora resulta de la remisión operada por vía de la “coincidencia” (*vid.* art. 165.1º/b, versión de 2008, y arts. 85 y 86 del CPC), la realidad es que la aplicación del art. 186 CPC a supuestos de hecho internacionales cambia, aparentemente, la noción relevante de “sede” para determinar procesalmente el “domicilio”, puesto que ahí se apela solamente al lugar de la “administración principal”, es decir, a la “sede real”, y no a la sede estatutaria – lo que quizás no fue debidamente ponderado por el legislador.

4. Respecto al arbitraje, la *Lei de Arbitragem Voluntária* portuguesa (LAV) data de 1986⁵ y, a pesar de que la Ley Modelo Uncitral de 1985, es casi contemporánea, el legislador portugués, no se fijó en ella, al contrario de lo acontecido con la Ley de Arbitraje española de 2003 (LA)⁶. Sin embargo, ya se han iniciado los trámites para su reforma. En marzo de 2009 (antes de las últimas elecciones legislativas) se presentó al Ministerio de Justicia portugués, un primer anteproyecto⁷, elaborado por la Asociación Portuguesa de Arbitraje. Según informa esta entidad, ese documento será empleado a lo largo de 2010 como base para los trabajos que permitan presentar al Gobierno un nuevo documento⁸⁹.

III. Criterio de internacionalidad en arbitraje societario

5. En este contexto, una primera cuestión a plantear ante litigios societarios es: ¿cómo se caracteriza la internacionalidad de un arbitraje societario? Es decir, ¿cuándo se puede considerar que un arbitraje en materia de Derecho de sociedades, es “internacional”?

Tomemos como ejemplo el litigio relativo a la validez de un acuerdo social, tomado por una sociedad anónima portuguesa, que originó o negó una distribución de dividendos. Se oponen un accionista o grupo de accionistas, de un lado, y la sociedad anónima portuguesa y su *holding* constituido y con sede en España, de otro.

⁵ *Lei nº 31/86*, de 29 de agosto.

⁶ Aunque esta todavía no refleja las enmiendas adoptadas en la Ley Modelo en 2006, lo que es visible designadamente señaladamente en materia de medidas cautelares – problema de entidad en Portugal, dado que no existe una disposición expresa del legislador por la que atribuya potestad a los árbitros para adoptarlas, equivalente al art. 23 de la Ley española. Sin embargo, en los arts. 20 a 29 del anteproyecto ya se proponen reglas al respecto, inspiradas esencialmente en los arts. 17 a 17–J de la Ley Modelo.

⁷ Publicado en *Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação*, año II – 2009, pp. 205 ss (y también disponible, con notas justificativas, en <http://arbitragem.pt/proyectos/lav/lav-annotada210509.pdf>); sobre las circunstancias de su elaboración, *Vid.*, en la misma publicación, A. Sampaio Caramelo, “A reforma da lei da arbitragem voluntária”, pp. 7 ss.

⁸ <http://arbitragem.pt/noticias/2010-03-12-coloquio-apa/sintese.pdf>.

⁹ Aunque no concernientes a materia societaria, son dignos de mención los acuerdos de promoción y protección recíproca de inversiones, donde se encuentran frecuentemente referencias expresas y reglas atinentes al arbitraje internacional. Para una lista reciente de los acuerdos de este tipo que vinculan el Estado portugués, *Vid.* M. Pereira Barrocas, *Manual de arbitragem*, Coimbra, Almedina, 2010, pp. 855 ss.

La ley portuguesa considera “internacional” el arbitraje “que pone en juego intereses del comercio internacional” (art. 132 LAV)¹⁰, con arreglo a la noción desarrollada por la jurisprudencia francesa y basada en la ley procesal civil de ese país; al tiempo que la ley española añade a ese criterio, dicho “económico–material”, otros dos de naturaleza “localizadora”, referentes al domicilio de las partes o al “lugar de cumplimiento” de las obligaciones (art. 13 LA), rindiendo así tributo a la LMU.

Resulta al final que, si el lugar del arbitraje es España, no parece haber duda de que se trata de un arbitraje internacional (arts. 1 y 3.1º/a LA). Mientras que, si el lugar es Portugal, el carácter impreciso del criterio de los “intereses” plantea muchísimas dudas. Desafortunadamente, la propuesta de reforma no produce aquí ningún cambio. Sin embargo, ahí se pretende extender a los arbitrajes “nacionales” lo que actualmente es una de las más importantes consecuencias de la calificación como “internacional”: a saber, la imposibilidad – salvo acuerdo en contrario – de que las partes apelen ante un tribunal estatal como segunda instancia.

IV. Competencia internacional exclusiva para (algunas) materias societarias y arbitrabilidad de los litigios sobre acuerdos sociales

1. El art. 22.2º del Reglamento Bruselas I

6. La regla de competencia internacional exclusiva preceptuada en el citado art. 22.2º determina que son exclusivamente competentes, sin consideración del domicilio,

“... en materia de validez, nulidad o disolución de sociedades y personas jurídicas, así como en materia de validez de las decisiones de sus órganos, los tribunales del Estado miembro en que la sociedad o persona jurídica estuviere domiciliada; para determinar dicho domicilio, el tribunal aplicará sus reglas de Derecho internacional privado”.

La consagración de una competencia exclusiva viene normalmente asociada a un interés público o general de un Estado¹¹; en este caso, el del “domicilio” de la sociedad. Se habla de la “concentración de competencias”, proporcionada por la exclusividad, como medio para lograr varios objetivos, entre los cuales destacan la certeza jurídica; el cumplimiento de las formalidades registrales y de publicidad, entre otras normas imperativas, a que se sujetan las sociedades en el Estado de su domicilio; y el paralelismo *forum–ius*, presuponiendo que la misma noción de “domicilio” fuera utilizada para definir la *lex societatis*¹².

¹⁰ Art. 32 LAV; el criterio es mantenido en el art. 49 del anteproyecto a que nos hemos referido *supra*.

¹¹ J.C. Fernández Rozas y S. Sánchez Lorenzo, *Derecho internacional privado*, 5ª ed., Cizur Menor, Thomson Civitas, p. 69.

¹² V. el informe Jenard sobre el Conveio de Bruselas de 1968, publicado en DO C 59, 05.03.1979, p. 35; P. Mankowski, en T. Rauscher (ed.), *Europäisches Zivilprozessrecht – Kommentar*, 2.ª ed., vol. 1, Múnich, Sellier, 2006, p. 366; S. Leible, “Internationale Zuständigkeit bei Klagen gegen ausländische Gesellschaften mit deutschem Verwaltungssitz”, en Heribert Hirte y Thomas Bückner (eds.), *Grenzüberschreitende Gesellschaften – Ein Praxishandbuch*, Colonia–Berlín–Múnich, Carl Heymanns

Pero aquí mismo nace una dificultad importante. En el estadio actual del Derecho europeo, el art. 22.2º ocasiona problemas muy interesantes por elegir como conexión relevante el “domicilio” de la sociedad, determinado según la *lex fori*, pero en un contexto de franca divergencia entre leyes europeas a propósito de la ley personal de las sociedades: algunos permanecen fieles a la teoría de la sede real, otros a la de la incorporación, e incluso otros, como aparentemente los alemanes, se encuentran en vías de adoptar esta última. Alguna doctrina, que me parece sensata, considera que la jurisprudencia comunitaria sobre la libertad de establecimiento obliga a aceptar “también” —al menos “también”— como competentes a los tribunales del país de constitución de la sociedad¹³. Esa pluralidad de competencias exclusivas no es ninguna novedad: ya lo destacaba el informe Schlosser sobre el Convenio de Bruselas¹⁴ para el caso de que haya más de una noción de domicilio social relevante en un caso. La solución debe ser la aplicación del art. 29 del Reglamento, de forma que se atribuya competencia al tribunal “ante el que se hubiere presentado la primera demanda”¹⁵. Más lejos van los que consideran hoy inaceptable que el Estado de la sede real asuma competencia respecto a una sociedad constituida en otro Estado miembro que siga un modelo de constitución¹⁶ — algo que no me parece *todavía* impuesto por los preceptos comunitarios.

7. Respecto al objeto de la competencia exclusiva del art. 22.2º, su mera lectura permite verificar que no se pretendió crear una competencia general o unitaria para las materias societarias, sino que se fijó una regla de carácter

Verlag, 2006, p. 414; de autores portugueses, *Vid. L. de Lima Pinheiro*, en U. Magnus y P. Mankowski (eds.), *Brussels I Regulation*, Múnich, Sellier, 2007, pp. 356–357; y, aún respecto al art. 16 del Convenio de Bruselas de 1968, M. Teixeira de Sousa y D. Moura Vicente, *Comentário à Convenção de Bruxelas de 27 de Setembro de 1968 relativa à competência judiciária e à execução de decisões em matéria civil e textos complementares*, Lisboa, Lex, 1994, p. 116.

¹³ Me parece que coincide, en este punto, J. Kropholler, *Europäisches Zivilprozessrecht – Kommentar zu EuGVVO, Lugano-Übereinkommen und Europäischem Vollstreckungstitel*, 8ª ed., Frankfurt Main, Verlag Recht und Wirtschaft, 2005, p. 267. Ya tuve la oportunidad de decirlo también en Rui Dias, “As Sociedades no Comércio Internacional (Problemas Escolhidos de Processo Civil Europeu, Conflitos de Leis e Arbitragem Internacional)”, in *IDET, Miscelâneas*, nº 5, Coimbra, Almedina, 2008, pp. 57–59..

¹⁴ JO C 59, 05.03.1979, pp. 71 ss.

¹⁵ Como escriben J.C. Fernández Rozas y S. Sánchez Lorenzo, *DIPr*, *op. cit.*, p. 69, la “exclusividad” debe entenderse en un plan “jurídico” y no “lógico”, y ese art. 29 surge para corregir la “diversidad” que puede plantar el hecho de que dos Estados se consideren simultánea y exclusivamente competentes.

¹⁶ M. Virgós Soriano y F.J. Garcimartín Alférez, *Derecho procesal civil internacional. Litigación internacional*, 2ª ed., Cizur Menor, Thomson–Civitas, 2007, pp. 267–268; en sentido similar Massimo Vid. M. Benedettelli, “Diritto Internazionale Privato delle Società e Ordinamento Comunitario”, en P. Picone (ed.), *Diritto Internazionale Privato e Diritto Comunitario*, Pádua, Cedam, 2004, pp. 242 ss. Críticamente, *vid.* la ponderada reflexión de Á. Espiniella Menéndez, “Perspectiva Judicial de la Libertad de Establecimiento”, en Rafael Arenas García et al. (coord.), *La internacionalización del Derecho de Sociedades*, Barcelona, Atelier, 2010 (en curso de publicación), n.ºs 1–10, *maxime* 9–10, proponiendo una interpretación favorable a la competencia de los tribunales del Estado de la sede real, “siempre y cuando éstos apliquen el ordenamiento de constitución”, así se aceptando lo que también me parece ser una necesaria (ante los actuales dados normativos) “ruptura de la relación *forum–ius*”.

fragmentario, tan sólo pertinente a la existencia y validez de la persona jurídica y de las decisiones de sus órganos¹⁷.

La naturaleza de la competencia *exclusiva* aconseja una “interpretación” restrictiva de su ámbito de aplicación¹⁸. Pero además, en el caso particular del art. 22.2º, podrá decirse que razones adicionales militan a favor de tal interpretación. En efecto, como acabamos de ver, la situación poco clara en relación con la definición relevante de “domicilio” lesiona profundamente la razonabilidad de la norma, ya que en ciertos supuestos de hecho internacionales, es decir, ante distintos Estados de constitución y de sede de una misma persona jurídica, están *a priori* condenadas al fracaso algunas de sus *rationes fundamentales*, como las referentes a la correlación *forum-ius* o a las formalidades registrales. Cabe así plantearse hasta qué punto una interpretación atenta al ámbito “teleológico” de la norma¹⁹ no demanda su inaplicación a ese tipo de supuestos.

2. La arbitrabilidad de la impugnación de acuerdos sociales

8. Volviendo al arbitraje societario, ¿cabe sostener que el art. 22.2º Reglamento Bruselas I impide someter a arbitraje litigios internacionales relativos a acuerdos sociales? Una respuesta negativa parece aceptable: la norma del Reglamento, sin perjuicio de todas las críticas de que es merecedora, define la competencia exclusiva “entre” los tribunales “estatales” de los Estados miembros, de forma que no se pronuncia en cuanto al problema de la “contraposición” entre las jurisdicciones “estatal” y “arbitral”. El informe Schlosser ya se mostró muy claramente favorable a la arbitrabilidad²⁰. Además, ante el ámbito “material” de aplicación del Reglamento, (por ahora) excluyente del arbitraje (art. 11.2º.d), difícilmente se justificaría la deducción, a partir de una norma de jurisdicción “estatal”, de tal consecuencia para la normativa de la jurisdicción “arbitral”²¹.

9. En cuanto a la validez del convenio arbitral, la regla española del art. 19.6º LA, que encuentra inspiración en la Ley Federal Suiza de DIPr (art. 1178.2º) y a la vez inspira también la propuesta de reforma portuguesa (art.

¹⁷ Respecto a las acciones judiciales, previstas en la ley procesal civil portuguesa, que puedan aquí interesar, *vid.* R. Dias, “As Sociedades no Comércio Internacional”..., *loc. cit.*, pp. 54–56.

¹⁸ Así J.C. Fernández Rozas y S. Sánchez Lorenzo, *DIPr*, *op. cit.*, p. 69; C. Esplugues Mota y J.L. Iglesias Buhigues, *Derecho Internacional Privado*, 3ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2009, p. 63. Crítico respecto a las competencias exclusivas en general y también en particular a esta regla en materia societaria, D.P. Fernández Arroyo, “Exorbitant and Exclusive Grounds of Jurisdiction in European Private International Law: Will They Ever Survive?”, en H.-P. Mansel et al. (eds.), *Festschrift für Erik Jayme*, vol. I, Múnich, Sellier European Law Publishers, 2004, pp. 169 ss; *id.*, “Compétence exclusive et compétence exorbitante dans les relations privées internationales”, *R. des C.*, t. 323, 2006, pp. 9 ss, *maxime* pp. 102–104, 148–155.

¹⁹ Frecuentemente olvidado, como se ha indicado en R. Dias, “O acórdão *Cartesio* e a liberdade de estabelecimento das sociedades”, *Direito das Sociedades em Revista*, 3.º, 2010, pp. 215 ss.

²⁰ N.º 63, p. 93.

²¹ *Contra*, M. Benedettelli, “Brussels I, Rome I and Issues of Company Law”, en J. Meeusen et al. (eds.), *Enforcement of International Contracts in the European Union – Convergence and divergence between Brussels I and Rome I*, Amberes–Oxford–Nueva York, Intersentia, 2004, pp. 249–250.

151.1º), es generosa en el sentido de *favor arbitrandum*, con su alternatividad de conexiones entre las normas jurídicas elegidas para regir el convenio, la ley aplicable al fondo de la controversia y el Derecho español. De todas maneras, es conocida la importancia de que la *lex fori* del Estado de reconocimiento y ejecución del laudo arbitral acepte la materia como susceptible de solución por vía de arbitraje, puesto que, en caso contrario, la Convención de Nueva York de 1958 lo considerará causa de denegación del reconocimiento y ejecución de la sentencia arbitral (art. 1V.2º.a).

En la perspectiva portuguesa, los datos legislativos actuales pueden aparentemente generar algunas dudas sobre la arbitrabilidad de la impugnación de acuerdos sociales, ante el criterio de la “disponibilidad de los derechos” adoptado en la ley española y asimismo en la portuguesa – aunque el anteproyecto de reforma adopta un criterio próximo al de la ley alemana (“patrimonialidad”, añadiéndose aún, para derechos no patrimoniales, la “susceptibilidad de transacción”), lo que es de saludar. Es manifiesto que ese criterio no se adapta bien a Derechos con una marca primordialmente asociativa y organizativa, para los cuales no parece haber sido pensado²². Un entendimiento amplio del criterio de la disponibilidad, interpretado a la luz de su inadecuación genética a ese tipo de materias, permite aceptar que la impugnación de acuerdos sociales, en Portugal, sea en principio una materia arbitrable – como además ya ha sido, por lo menos implícitamente, afirmado por tribunales superiores²³. Queda, no obstante, todavía sin respuesta en la ley un conjunto de preocupaciones en torno a los socios y terceros cuyas posiciones jurídicas o intereses puedan ser afectados negativamente por la aceptación de la arbitrabilidad. Me parece por eso que, de manera similar a lo que se hizo en Italia, en 2003, con el Decreto Legislativo nº 5 de 17 de enero de 2003, sería importante la consagración expresa de reglas sobre registro mercantil, intervención de terceros y información de los socios sobre el proceso arbitral, para que así sea posible lograr el debido equilibrio entre la autonomía privada y la protección de terceros – lo que, al final, es transversal al Derecho de sociedades y al Derecho internacional privado.

²² En España, hay muy interesantes textos doctrinarios y jurisprudenciales sobre el tema, con dos marcos importantes en la Resolución de la DGRN de 19 de febrero y la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de abril, ambas de 1998, concluyendo por la arbitrabilidad de esas controversias. *Vid.*, entre diversos, Muñoz Planas y Muñoz Paredes, “La impugnación de acuerdos de la Junta General mediante arbitraje”, *RDM*, 238.º, 2000, pp. 1411 ss; María José Carazo Liébana, *El arbitraje societario*, Marcial Pons, Madrid, 2005, pp. 123 ss; Pilar Perales Viscasillas, *Arbitrabilidad y Convenio Arbitral – Ley 60/2003 de Arbitraje y Derecho Societario*, Aranzadi, Navarra, 2005, pp. 157 ss..

²³ En una decisión reciente, de 29 de abril de 2008, el *Tribunal da Relação de Lisboa* analiza, en sede de recurso, una sentencia arbitral en que se impugnara un acuerdo social, sin que en ningún momento se plantee el problema de la arbitrabilidad, así implícitamente aceptada. La decisión está disponible en <http://www.dgsi.pt>, proceso n.º 7431/2007-1. Sobre el tema y con más referencias, *vid.* Rui Dias, “As Sociedades no Comércio Internacional” ..., *op. cit.*, pp. 96-108.