

Jurisprudencia extranjera

Chile

El principio de intervención mínima en la aplicación de la Ley de arbitraje comercial internacional en Chile

La tesis jurisdiccional ha marcado el camino del arbitraje en Chile, ya que desde su reconocimiento legislativo en el plano doméstico, se ha recibido y predicado pacíficamente tal doctrina como una parte irrefutable de este instituto. Ciertamente, esta realidad ha generado varias problemáticas entre la que destaca la excesiva revisión de las resoluciones arbitrales por parte de los tribunales ordinarios de justicia. Esto se traduce en el hecho que contra una sentencia arbitral se pueden interponer los recursos de apelación y casación para ante el tribunal que habría conocido de ellos si se hubieran interpuesto en juicio ordinario, a menos que las partes, siendo mayores de edad y libres administradoras de sus bienes, hayan renunciado dichos recursos, o sometidos también a arbitraje en el instrumento del compromiso o en un acto posterior.

Sólo en el caso del arbitraje seguido ante arbitrador, se exceptúan de interponer los recursos de casación en el fondo, por razones evidentes, y el de apelación sólo será factible cuando las partes hubieren designado un tribunal arbitral de segunda instancia con el mismo carácter en el acto del compromiso (art. 239 COT y 642 CPC). Adicionalmente, se debe considerar que si bien las partes pueden renunciar a los recursos procesales, nunca podrán hacerlo en relación a los recursos de queja (art. 545 COT) y el de casación en la forma por las causales de ultra petita e incompetencia (arts. 768 N°1 y 4 CPC), a los que debe añadirse aquél que protege las garantías fundamentales de la Constitución Política, es decir, el recurso de protección. En definitiva, existe una multiplicidad de recursos que normalmente pueden ser deducidos en contra de las resoluciones arbitrales, y la mayor parte de ellos son de conocimiento de los tribunales ordinarios, produciéndose así, una intervención desmesurada de la función estatal en relación al arbitraje.

Contrariando esta situación, la entrada en vigencia de la ley 19.971¹ (LACI) ha modificado tal situación en lo que respecta al arbitraje comercial internacional, al consagrar en su art. 5° el principio de “intervención mínima” de los tribunales estatales, estableciendo en la disposición siguiente (art. 6) los casos en que podrá llevarse a cabo la aludida participación. A raíz de ello, esta disposición fue objeto de un detenido análisis en su discusión parlamentaria

¹ Esta ley copia de manera prácticamente íntegra la LMU. Publicada D.O. 29 de septiembre de 2004.

por cuanto importaba dilucidar qué ocurriría entonces con los recursos que se estimaban irrenunciables por las partes, considerando que la nueva ley sólo hacía posible la interposición de una única acción de nulidad en su art. 34, por las causales taxativamente allí señaladas.

Sobre el particular se presentó a revisión del Tribunal Constitucional la posible inconstitucionalidad de los artículos 5° y 34° del proyecto de la LACI, en el entendido que aquéllos podrían colisionar con la posibilidad de interponer los mencionados recursos. Frente a esta situación, el TC decidió que estos artículos eran constitucionales porque dejaban a salvo las atribuciones que la Constitución otorga a la Corte Suprema, así como también, las acciones jurisdiccionales que contempla la Carta Política a favor de quienes puedan verse afectados en sus derechos fundamentales por la aplicación de esta ley (25 de agosto de 2004). De esta manera, el TC señala que tales disposiciones no serán un obstáculo para la interposición de los referidos recursos.

La relevancia de este asunto es evidente, pues de acogerse cualquier recurso que no sea el contemplado en el art. 34, se pondrá en jaque no sólo el principio de intervención mínima en comento, sino que además, la autonomía del instituto arbitral internacional en relación a la justicia estatal. Frente a ello, debemos considerar que, en la actualidad, coexisten en Chile dos regímenes arbitrales distintos, el doméstico e internacional, no sólo en lo que respecta al plano legislativo, sino que, y más importante aún, en la forma de comprender y resolver variadas temáticas. De este modo, el esfuerzo por contemplar una “moderna” legislación arbitral a lo menos en el plano internacional, podrá verse seriamente truncada si aquella es resuelta con la particular visión del arbitraje doméstico, de manera que la forma como se resuelvan estos posibles enfrentamientos resultará crucial para el desarrollo de una nueva cultura arbitral.

Siguiendo este razonamiento, un punto neurálgico del estudio de la puesta en marcha de la LACI consiste en averiguar cómo serán acogidos los nuevos principios que ella consagra, en relación a las viejas estructuras arbitrales que se mantienen a causa del arbitraje interno. En tal contexto, la escasa *praxis* generada a partir de la aplicación de esta ley, nos muestra que a la fecha no se han presentado mayores discusiones en los tribunales ordinarios, dos de estos casos, tendremos ocasión de revisarlos a continuación. Un primer examen de ellos nos evidencia, *a priori*, que la cultura de la libre práctica de interposición de recursos y del amplio control judicial estatal se encuentra muy arraigada en Chile, prueba de ello es que en ambas ocasiones los recursos fueron acogidos a tramitación por los tribunales respectivos, sin discutirse siquiera la pertinencia de un pronunciamiento al respecto. La resolución de estos recursos fue, no obstante, bastante alentadora, pues zanjó las materias atendiendo a los criterios contenidos en la LACI otorgando, de esta forma, un fuerte espaldarazo a su puesta en marcha y autonomía.

En ambos casos se trata de recursos resueltos por la Corte de Apelaciones de Santiago. El primero de aquellos versa sobre un recurso de hecho deducido por una de las partes en contra de una resolución arbitral pronunciada en un juicio de carácter internacional. El recurrente basa su recurso en la dene-

gación de una reposición y apelación subsidiaria que se habían deducido en contra de la resolución del árbitro que, a falta de determinación de las partes, fijó el procedimiento arbitral a la luz de la LACI y su negación se fundó en su impertinencia de acuerdo a lo prescrito en el ya mencionado art. 5° de esta ley. La discusión se centró básicamente en los efectos de esta ley, así el recurrente sostuvo que la aplicación de la LACI no le vinculaba, porque su vigencia sería posterior a la fecha de celebración del contrato arbitral, de manera que a este respecto no podría ser aplicable debido a lo preceptuado en los artículos 22 y 24 de la ley sobre el Efecto retroactivo de las leyes. El sentenciador rechaza tal planteamiento bajo el argumento que la LACI es una norma que debe ser calificada como adjetiva por cuanto versa sobre la substanciación y ritualidad de los juicios, de manera que de acuerdo al art. 24 de la citada ley, rige desde el momento de su entrada en vigencia.

Luego señala que el juicio debe seguirse conforme las pautas del arbitraje internacional pues una de las partes tiene su residencia en París, de conformidad a lo establecido en el art. 1.3° de la LACI. De esta manera, y a falta de acuerdo de las partes, el árbitro hizo bien al fijar el procedimiento para sustanciar el proceso, el que por lo demás es compatible con las pautas generales de la Ley N° 19.971 y con el debido proceso. Por las razones expuestas, la Corte de Apelaciones respectiva rechazó el recurso de hecho por no ser la resolución arbitral susceptible del recurso de apelación.

La importancia de esta sentencia puede resumirse, entonces, en el reconocimiento que se da a la entrada en vigencia *in actum* de la LACI, de manera que todos los contratos celebrados con anterioridad a aquélla, que sean calificados de “comerciales internacionales” y que hubieren establecido el arbitraje como su forma de resolución de litigios, deberán regirse por lo dispuesto en esta Ley, al ser éste su ámbito de aplicación. En segundo lugar y, como corolario de lo anterior, el art. 5° de la ley que consagra el principio de intervención mínima de los tribunales estatales debe regir en este ámbito de la misma forma, de manera que todos los recursos que, no sea el de nulidad a que alude el art. 34 LACI, debieran ser rechazados bajo este mismo razonamiento, por cuanto las resoluciones arbitrales no son susceptibles de impugnarse por otros recursos en este sede. Queda la duda, sin embargo, de cuál será el camino que seguirán el recurso de queja y el de protección que, como señalamos, plantean mayores inquietudes en cuanto a la debida intervención de los tribunales ordinarios.

En el segundo caso, una parte de un juicio arbitral, R. Toro Anatassiou, recurre de protección a favor de la Sociedad Darcy Masius Benton & Bowles Inc. (Chile) Limitada, en contra de Carlos Eugenio Jorquiera Malschafsky, en su calidad de Presidente de la Cámara de Comercio de Santiago. Funda su recurso en el hecho que, puesto en marcha el procedimiento arbitral, el recurrido dictó una resolución aclaratoria con fecha 26 de diciembre de 2005, disponiendo que el árbitro designado tenía la calidad de árbitro de derecho sólo en cuanto deberá regirse por las normas de la Ley de Arbitraje Comercial Internacional, lo que fue notificado a su parte en el comparendo celebrado con fecha 28 de diciembre de 2005, en la oficina del árbitro.

Estima el recurrente que dicha resolución constituiría una abierta violación a lo dispuesto por el inciso 4 del N° 3 del art. 19 de la Carta Fundamental, ya que se atribuye una facultad jurisdiccional como es la de dictar una resolución mediante la cual instruye y ordena al árbitro sobre cómo debe abordar el conocimiento de la contienda que deberá juzgar. Agrega que el Sr. Jorquiera, al ordenar al árbitro, vulnera la garantía constitucional del debido proceso, y priva a las partes de pronunciarse sobre la procedencia de la aplicación de dicha ley en la oportunidad procesal correspondiente, generando, además, una suerte de voluntad supletoria de las partes, por lo que solicita se deje sin efecto tal acto.

Por su parte el recurrido, evacuando el informe correspondiente, expuso que efectivamente dictó una resolución aclaratoria en la fecha indicada, que señala específicamente: "Aclárese que el árbitro designado, don Miguel Otero Lathrop, tiene la calidad de árbitro de derecho sólo en cuanto deberá regirse por las normas de la Ley de Arbitraje Comercial Internacional". Esta resolución se basa en el hecho que las partes tenían sus establecimientos en Estados diferentes, por lo que de conformidad a la letra a) del N° 3, del art. 1° LACI, era ésta la normativa aplicable al presente juicio arbitral. Agrega que fue el propio árbitro quien solicitó aclarar su nombramiento en cuanto al alcance de la expresión árbitro de derecho por tratarse de un arbitraje comercial internacional. Esta resolución, explica, no hizo sino confirmar lo que había resuelto el árbitro, en cuanto a que el arbitraje debía regirse por las normas procesales de la Ley de Arbitraje Comercial Internacional.

En base a estas consideraciones, la Corte de Apelaciones de Santiago rechazó el recurso de protección por considerar que la resolución tuvo una finalidad meramente aclaratoria en cuanto al nombramiento del árbitro. Por lo demás, estima que la facultad del recurrido nace del hecho de que las partes acordaron someter sus disputas, controversias o diferencias, a arbitraje de acuerdo con las reglas del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Santiago, y le otorgaron a ésta mandato especial para el nombramiento de un arbitraje ordinario, de entre los miembros del cuerpo arbitral del Centro de Arbitraje de esta entidad. Adicionalmente, repara en el hecho que nadie ha controvertido el carácter de "internacional" que tendrá el arbitraje de manera que es la LACI la ley aplicable frente a este caso, que ya estaba vigente al solicitar el nombramiento de árbitro (24 de agosto de 2005).

En este caso, nos topamos con una cuestión anexa, como es el valor y pertinencia que tienen las resoluciones pronunciadas por un Centro arbitral. A falta de disposiciones claras sobre la valoración de estas resoluciones, corresponde recordar que aquellas no pueden, en ningún caso, ser jurisdiccionales, su valor debe ser meramente administrativo en lo que dice relación al proceso y al juicio arbitral, lo que se explica a partir de una extensión de la voluntad de las partes que le confía tal atribución. En el caso narrado, el Presidente del Centro sólo clarificó los términos de un nombramiento de árbitros, más no intervino en la función arbitral de éste último, de manera que actuó dentro del marco de las atribuciones entregadas por las partes. Tal resolución, por lo demás, ni siquiera parece muy relevante para configurar el

procedimiento arbitral, toda vez que la LACI habría de regir de todas maneras en consideración a que se encontraba perfectamente delimitado el ámbito de aplicación del conflicto, en cuanto a su internacionalidad y comercialidad. En otras palabras, de no haber existido la citada resolución del Centro, el resultado habría sido el mismo en cuanto a que el conflicto debía ser forzosamente resuelto bajo el imperio de esta ley.

Lejos de ello, constatamos como una vez más la Corte de Apelaciones resuelve en base a la LACI, dando así, un nuevo paso al éxito de la misma, empero, se convierte en motivo de reflexión la acogida de estos recursos a tramitación, pues llevar estas controversias a los tribunales ordinarios, por cualquier vía que no sea la acción de nulidad, implica necesariamente soslayar en algún grado el principio de "intervención mínima", al que tantas veces nos hemos referido, de manera que somos partidarios que en muchos de estos casos, estos tribunales debieran, de plano, declararse como incompetentes para conocer de estos recursos en atención a lo dispuesto en el art. 5 y 34 LACI, a fin de no mermar la autonomía de esta institución.

María Fernanda Vásquez Palma
Profesora Derecho comercial
Universidad de Talca-Chile

Sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago (1º Sala) Rol N° 865-2006, de 25 de mayo de 2006.

Jueces: Juan Eduardo Fuentes Belmar e integrada por el Ministro señor Juan Cristóbal Mera Muñoz y Abogado Integrante señor Ismael Eduardo Ibarra Leniz.

Partes: *Darcy Masius Benton & Bowles Inc. Chile Ltda. v. Otero Lathrop Miguel.*

Fuente: Microjuris/59053

Normas aplicadas: 22 y 24 Ley de efecto retroactivo; ley 19.971.

Vistos y teniendo presente:

1º) Que, este recurso de hecho incide en una resolución dictada por un árbitro de derecho que ejerce en Chile, designado por el Presidente de la Cámara de Comercio de Santiago AG en virtud de lo convenido por las partes en el contrato denominado Share Purchase and Shareholders Agreement, de doce de mayo de mil novecientos noventa y seis. Una de las partes en litigio, tanto al momento de suscribirse el contrato, como en el presente - su sucesora legal- tiene su establecimiento en Paris, Francia. Todo lo anterior es reconocido por las partes, tanto en el curso del proceso, el texto del recurso así como en estrados.

2º) Que, por lo expuesto, y habida consideración lo establecido en el art. 1º, párrafos 1), 2) y 3) letra a) de la Ley N° 19971, resuelve bien el árbitro en su resolución de 26 de diciembre del año pasado, que se lee a fs. 8, como también, en forma paralela, el Presidente de la Cámara de Comercio de Santiago en la misma fecha, al complementar la designación del árbitro, al precisar que el juicio arbitral debe ajustarse a las normas de la mencionada ley, que, como se verá, son de carácter procesal.

3º) Que, lo alegado por la recurrente en orden a que esas normas legales, por ser su vigencia posterior a la fecha de celebración del contrato no serían aplicables en la especie, carece de fundamento, dado lo preceptuado en los artículos 22 y 24 de la ley de 7 de octubre de 1861, sobre el Efecto Retroactivo de las Leyes que dicen, en lo que interesa, la primera de ellas: "En todo contrato se entenderán incorporadas las leyes vigentes al tiempo de su celebración. Exceptúan se de esta disposición: 1º Las leyes concernientes al modo de reclamar en juicio los derechos que resultaren de ello; y... ..". La segunda, el art. 24, señala: "Las leyes concernientes a la substanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. Pero los términos que hubiesen empezado a correr y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación". Como bien glosa un autor, "la regla de la supervivencia de la ley antigua respecto de los efectos - derechos y obligaciones- que nacen de los contratos, tiene una excepción importante expresada en el N° 1 del propio art. 22. Las leyes concernientes al modo de reclamar en juicio los derechos que resultaren de los contratos son de aplicación inmediata. Esta excepción legal guarda armonía con la regla del art. 24 de la misma ley, en cuya virtud las leyes concernientes a la substanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. El problema de derecho transitorio radica en la calificación jurídica de las disposiciones legales cuya aplicación se reclama. Calificada de sustantiva una ley determinada, en cuanto afecta al contrato mismo será ineficaz respecto de los contratos suscritos con anterioridad a su entrada en vigor; pero si se la considera adjetiva - relativa a la manera de reclamar en juicio el pago de una obligación - prevalecerá sobre las anteriores".(José Luis Gómez, Edit.Universitaria, 1962.95).

4º) Que, dado los términos de la Ley N° 19971, no cabe duda, de la simple lectura de su texto, que tales normas son de carácter adjetivo y no sustantivo. Así, le ley establece normas sobre los casos en que ella es aplicable; forma de designar al árbitro, si las partes no la han señalado o nombrado; causales de su recusación; reconocimiento de la facultad del árbitro de decidir acerca de su competencia; casos en que puede decretar medidas cautelares provisionales; sustanciación de las actuaciones arbitrales, normativa aplicable salvo que las partes y, en subsidio de ellas, el árbitro, la determine.

5º) Que, en el caso sublite, en conformidad a lo señalado en el art. 19 y a falta de acuerdo de las partes, el 10 de enero pp do., según se lee a fs. 16, el árbitro fijó el procedimiento para sustanciar el proceso, el que por lo demás parece compatible con las pautas generales de la Ley N° 19971 y con un debido proceso.

6º) Que, frente a ello, DMB & B Inc. (Chile) Ltda. recurrió de reposición y apelación subsidiaria, recurso este último que el tribunal arbitral, luego de no hacer lugar al primer recurso, no concedió, por estimarlo improcedente; invoca para ello el artículo 5º de la Ley N° 19971. Lo anterior da origen al recurso de hecho en análisis. Debe tenerse presente que esta norma establece que "en los asuntos que se rijan por la presente ley no intervendrá ningún tribunal salvo en los casos que esta ley así lo disponga". Tal ocurre, por ejemplo, cual lo señala el artículo 6º, que son de conocimiento de la justicia ordinaria las materias allí aludidas, referidas a la designación del árbitro, a su recusación, su competencia y lo relativo al recurso de nulidad interpuesto contra un laudo.

7º) Que, dado lo expuesto, es del caso concluir que por ser la Ley N° 19971 de carácter netamente procesal rige desde el momento de su entrada en vigencia y las normas del Código de Procedimiento Civil y otras que regulaban estas materias al momento de celebrarse el contrato, no están comprendidas, en caso alguno, dentro de las que deben entenderse incorporadas al contrato a la fecha de su celebración. De esta forma es aquella la norma aplicable a la sazón y, de conformidad a lo establecido en el artículo 5º antes transcrito, sólo cabe resolver que la resolución en que incide el recurso de hecho no es susceptible de apelación, por lo cual deberá ser desestimado. Por estas consideraciones y disposiciones legales citadas, se rechaza el recurso de hecho intentado a fs. 29. Regístrese y devuélvase.

N° 865-2006. Pronunciada por la Primera Sala de esta Corte de Apelaciones, presidida por el Ministro señor Juan Eduardo Fuentes Belmar e integrada por el Ministro señor Juan Cristóbal Mera Muñoz y Abogado Integrante señor Ismael Eduardo Ibarra Leniz.

Sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago (4° Sala) Rol n° 88-2006, de 3 de mayo de 2006

Jueces: Jorge Dahm Oyarzún, la Ministro (S) señora Rosa María Pinto Egusquiza y el Abogado Integrante señor Hugo Llanos Mansilla.

Partes: Darcy Masius Benton & Bowles Inc. Chile Ltda. v. Carlos Eugenio Jorquiera.

Fuente: CAM (inédita).

Normas aplicadas: 22 y 24 Ley de efecto retroactivo; ley 19.971.

Vistos y teniendo presente:

1°.- Que, a fs. 6, Raúl Toro Anatassiou, abogado, domiciliado en calle Los Militares N° 4290, piso 8, comuna de Las Condes, interpone recurso de protección a favor de la Sociedad Darcy Masius Benton & Bowles Inc. (Chile) Limitada, en contra de Carlos Eugenio Jorquiera Malschafsky, en su calidad de Presidente de la Cámara de Comercio de Santiago. Expone que con fecha 24 de agosto de 2005, Juan Carlos Escobar Lira solicitó la intervención de la Cámara para que se procediera a nombrar un árbitro debido a las diferencias que mantenía con distintas personas jurídicas, entre éstas, su representada. Se designó árbitro de derecho a Guillermo Bruna Contreras. Su representada solicitó se dejara sin efecto esta designación, excusándose luego el señor Bruna de aceptar el cargo de árbitro, por lo cual se designó nuevo árbitro de derecho a don Miguel Otero Lathrop, con fecha 14 de noviembre de 2005, quien aceptó el cargo. Explica que, con fecha 16 de diciembre de 2005, el árbitro Otero citó a una audiencia para fijar el procedimiento. Con fecha 26 de diciembre de 2005, el recurrido dictó una resolución aclaratoria, disponiendo que el árbitro designado tiene la calidad de árbitro de Derecho sólo en cuanto deberá regirse por las normas de la Ley de Arbitraje Comercial Internacional, lo que fue notificado a su parte en el comparendo celebrado con fecha 28 de diciembre de 2005, en la oficina del árbitro. Se encuentra pendiente la continuación de dicho comparendo, que fue fijado para el día 10 de enero del año en curso. Señala el recurrente que interpuso un recurso de protección que le fue acogido por la Segunda Sala de esta Corte de Apelaciones, transcribiéndolo-, en contra de la resolución dictada con fecha 2 de septiembre que designó árbitro de derecho a Guillermo Bruna, por cuanto se ordenó al árbitro que debía tomar el arbitraje en el estado procesal en que se encontraba la causa arbitral entre las mismas partes y por el mismo contrato, lo que a juicio del recurrente, constituyó una flagrante violación a lo dispuesto en el inciso 4 del N° 3 de la Constitución Política de la República, ya que importaba atribuirse la calidad de tribunal de justicia y ejercer una facultad que le es privativa a los jueces. Indica el recurrente que la resolución de 26 de diciembre de 2005 dictada por el señor Jorquiera constituye una violación a lo dispuesto por el inciso 4 del N° 3 del art. 19 de la Carta Fundamental, ya que se atribuye una facultad jurisdiccional y, pretendiendo ser un tribunal de justicia, dicta una resolución mediante la cual instruye y ordena al árbitro sobre cómo debe abordar el conocimiento de la contienda que deberá juzgar, instruyéndolo sobre el derecho que deberá aplicar: las normas de la Ley de Arbitraje Comercial Internacional. Explica que el recurrido, al ordenar al árbitro, vulnera la garantía constitucional del debido proceso, y priva a las partes de pronunciarse sobre la procedencia de la aplicación de dicha ley en la oportunidad procesal correspondiente y genera, además, una suerte de voluntad supletoria de las partes. Solicita se deje sin efecto el acto ilegal en contra del cual se deduce el recurso de protección;

2°.- Que, a fs. 18, Carlos Eugenio Jorquiera Malschafsky, Presidente de la Cámara de Comercio de Santiago A.G., evacua el informe solicitado.- Expone que el día 26 de diciembre de 2005, el árbitro Otero dictó una resolución que transcribe, y cuya letra señala c) señala: Que las partes, al momento de la celebración del contrato, tenían sus establecimientos en Estados diferentes, por lo cual de conformidad a la letra a) del N° 3, del art. 1° y lo dispuesto en el N° 1 del mismo artículo de la Ley de Arbitraje Comercial Internacional, es ésta la normativa aplicable al presente juicio arbitral. Indica que, con esa misma fecha, el recurrido, en razón de una petición del

árbitro Otero de aclarar el nombramiento en cuanto al alcance de la expresión árbitro de derecho tratándose de un arbitraje comercial internacional, y luego de estudiar la situación, dictó la siguiente resolución: Aclárase que el árbitro designado, don Miguel Otero Lathrop, tiene la calidad de árbitro de derecho sólo en cuanto deberá regirse por las normas de la Ley de Arbitraje Comercial Internacional. Esta resolución, explica, no hizo sino confirmar lo que había resuelto el árbitro, en cuanto a que el arbitraje debía regirse por las normas procesales de la Ley de Arbitraje Comercial Internacional. Agrega que en el acta de la audiencia de fecha 28 de diciembre de 2005, el árbitro dio a conocer a las partes asistentes, entre ellas a la recurrente, la resolución aclaratoria dictada por el Presidente de la Cámara de Comercio de Santiago con fecha 26 de diciembre de 2005, y señaló que, conforme a lo establecido en el N° 1 del art. 19 de la Ley de Arbitraje Comercial Internacional, las partes tienen la libertad para convenir el procedimiento al que se haya de ajustar el arbitraje y, en caso de desacuerdo, el N° 2 del mismo artículo facultaba al árbitro para, con sujeción a las disposiciones de la ley, dirigir el arbitraje del modo que considerare apropiado. Sin que las partes se pronunciaron sobre el procedimiento, se suspendió el comparendo y se fijó su continuación el día 10 de enero de 2006. Dice el recurrido que el acta del comparendo del día 10 de enero de 2006, al que concurrió la actora, expresa textualmente: El árbitro hace presente a las partes que el procedimiento por el cual debe regirse el presente arbitraje debe ser acordado por ambas partes y que, a falta de acuerdo, éste deberá ser determinado por el árbitro conforme lo dispone la Ley de Arbitraje Comercial Internacional. De igual manera, el último párrafo del acta señala: El árbitro hace presente a las partes que, dado lo resuelto por el Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago, a la cual éstas le otorgaron mandato para designar árbitro, en cuanto a que este arbitraje de derecho debe regirse por las normas de la Ley de Arbitraje Comercial Internacional, opinión con la cual concuerda, procederá a dictar una resolución que determinará las normas por las que se regirá el arbitraje, todo sin perjuicio del derecho de las partes a impugnar esta resolución. Agrega que, con fecha 10 de enero de 2006, el árbitro, en cumplimiento de la resolución que antecede, dictó la resolución que fijó las normas de procedimiento por las cuales se regirá el arbitraje, cuyo tenor es el siguiente: Vistos: a) Que este árbitro resolvió, en forma anticipada e independiente a la aclaración hecha por el Presidente de la Cámara de Comercio, que este arbitraje debe regirse por la ley 19.971, según consta de la resolución de 26 de diciembre de 2005, que rola a fs. 126 de estos autos, notificada a las partes el 28 de diciembre de 2005; b) Que en uso de la facultad que otorga el N° 2 del art. 19 de la ley 19.971 sobre Arbitraje Comercial Internacional, por no existir acuerdo entre las partes, fijanse las siguientes normas de procedimiento que regirán en todo lo no contemplado en la ley 19.971. Expone el recurrido que, con fecha 17 de enero de 2006, el actor interpuso reposición, apelando en subsidio respecto de esta resolución, proveyendo el árbitro: A lo principal no ha lugar. A la petición subsidiaria, atendido lo establecido en el artículo 5 de la ley 19.971, no ha lugar. Señala que hasta el día 17 de enero de 2006, ninguna de las partes, incluida la recurrente, objetó en el proceso arbitral la aplicación de la Ley sobre Arbitraje Comercial Internacional. Indica el recurrido que no ha violado lo prescrito en el inciso 4 del N° 3 del art. 19 de la Constitución Política, toda vez que se trata de un tribunal arbitral establecido en la ley y que el arbitraje fue pactado por las partes. El tribunal arbitral existía y sólo faltaba nombrar al árbitro. Existe una cláusula compromisoria y un compromiso. La primera determina que las partes se can a someter a un tribunal arbitral; el segundo determina la persona que asumirá la calidad de árbitro. El contrato y la cláusula compromisoria están redactados y suscritos en inglés. En inglés no hay sino árbitros. Salvo que las partes acuerden expresamente otra clase de arbitraje, éste debe ser de derecho y éste debe tramitar el juicio de conformidad con las reglas procesales establecidas por la ley. Explica que las partes que la ley a aplicarse fuera la ley chilena. En cuanto al procedimiento, a contar de la fecha de vigencia de la ley sobre Arbitraje Comercial Internacional, 28 de septiembre de 2004, todo Arbitraje Comercial Internacional que se lleve dentro del territorio de la República se rige por sus normas. El recurrente no ha negado el hecho que se traja de un Arbitraje Comercial Internacional, por lo cual el árbitro debe tramitar el arbitraje conforme a sus normas. La ley de Arbitraje Comercial Internacional rige in actum, al tratarse de una ley procesal. Agrega que el recurrido refrendó lo ya resuelto por el árbitro de aplicar las normas de dicha ley. La aplicación de las normas de esta ley las determinó este mismo cuerpo legal, por lo cual no se le puede imputar al recurrido facultades jurisdiccionales. Solicita el rechazo del recurso;

3°.- Que el recurrente ha limitado el ámbito del presente recurso a la resolución de fecha 26 de diciembre de 2005, dictada por el Presidente de la Cámara de Comercio de Santiago, Carlos Jorquiera Malschafsky, que señala : Aclárase que el árbitro designado, don Miguel Otero Lathrop, tiene la calidad de árbitro de derecho sólo en cuanto deberá regirse por las normas de la Ley de Arbitraje Comercial Internacional. En efecto, señala en su recurso: el señor Jorquiera, atribuyéndose una facultad jurisdiccional de la que no es titular y pretendiendo ser un Tribunal de Justicia, dictó una resolución por la que- aclarando-, según él, una designación anterior de juez árbitro, instruye y ordena a ese juez árbitro sobre cómo debe abordar el conocimiento de la contienda que deberá juzgar, toda vez que lo instruye sobre el derecho que deberá aplicar (Ley de Arbitraje Comercial Internacional) Así el recurrido ordenó que don Miguel Otero Lathrop el juez árbitro designado deberá regirse por las normas de la Ley de Arbitraje Comercial Internacional (el subrayado es del recurrente);

4°.- Corresponde dilucidar si, en efecto, fue el sr. Jorquiera, el que ordenó al árbitro Otero regirse por las normas de la Ley de Arbitraje Comercial Internacional.; 5°.- Que el recurrido en su informe sostiene que él no hizo sino confirmar lo que había resuelto el árbitro, en cuanto a que el arbitraje debía regirse por las normas procesales de la Ley de Arbitraje Comercial Internacional; 6° Que, en efecto, esta argumentación es verosímil, toda vez que el día 26 de diciembre de 2005, el árbitro Otero dictó una resolución, en cuya letra señala c) señala lo siguiente: Que las partes, al momento de la celebración del contrato, tenían sus establecimientos en Estados diferentes, por lo cual de conformidad a la letra a) del N° 3, del art. 1° y lo dispuesto en el N° 1 del mismo artículo de la Ley de Arbitraje Comercial Internacional , es ésta la normativa aplicable al presente juicio arbitral; 7°.- Que, si bien es cierto que, en la misma fecha 26 de diciembre de 2005, el recurrido dictó la resolución impugnada, no es menos cierto que no existen antecedentes en autos que permitan asegurar cuál de las resoluciones antecedió a la otra, y, por otra parte, esto último no ha sido alegado tampoco por las partes; 8°.- Que, a mayor abundamiento, parecen razonables las explicaciones dadas por el sr. Jorquiera en el sentido de que, debido a una petición del árbitro Otero de aclarar su nombramiento en cuanto al alcance de la expresión árbitro de derecho tratándose de un arbitraje comercial internacional, le precisó los alcances de esta condición, aclarándole que tenía la calidad de árbitro de derecho sólo en cuanto deberá regirse por las normas de la Ley de Arbitraje Comercial Internacional; 9°.- Que, por otra parte, la precisión efectuada por el Presidente de la Cámara de Comercio, nace del hecho de que las partes acordaron someter sus disputas, controversias o diferencias, a arbitraje de acuerdo con las reglas del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Santiago, y le otorgaron a ésta mandato especial para el nombramiento de un arbitraje ordinario, de entre los miembros del cuerpo arbitral del Centro de Arbitraje de esta entidad; 10°.- Que es necesario precisar que la ley 19.971 señala en su art. 1° N° 1) que esta ley se aplicará al arbitraje comercial internacional, y no se ha controvertido por las partes el hecho de que lo que se está arbitrando es un arbitraje comercial internacional; 12°.- Que dicha ley, en su n° 3 del art. 1° establece que un arbitraje es internacional si a) las partes en un acuerdo de arbitraje tienen, al momento de la celebración de ese acuerdo, sus establecimientos en Estados diferentes; 13°.- Que, como lo hemos ya mencionado, el árbitro Otero al dictar su resolución el día 26 de diciembre de 2005, constató que las partes, al momento de la celebración del contrato, tenían sus establecimientos en Estados diferentes, por lo cual de conformidad a la letra a) del N° 3, del art. 1° y lo dispuesto en el N° 1 del mismo artículo de la Ley de Arbitraje Comercial Internacional , era ésta la normativa aplicable al presente juicio arbitral. 14°.- Que, la ley en comento, rige en Chile desde el día 4 de septiembre de 2004, por lo que a la fecha en que el señor Juan Carlos Escobedo Lira solicitó a la Cámara de Comercio la designación de árbitro, con fecha 24 de agosto de 2005, dicha ley ya tenía vigencia, por lo que el árbitro Otero, en su resolución de fecha 26 de diciembre de 2005, no hizo sino aplicar una ley que ya regía en Chile los Arbitrajes Comerciales Internacionales; 15°.- Que, por último, no debe olvidarse que las partes acordaron someter sus disputas, controversias o diferencias, a arbitraje de acuerdo con las reglas del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Santiago, y ésta aplica la ley 19.971 en los casos de Arbitrajes Comerciales Internacionales, ya que es una garantía de certeza jurídica a las partes y demuestra, a la comunidad internacional, el funcionamiento adecuado e imparcial de la institucionalidad de nuestro país; 16°.- Que, en consecuencia y por no haberse constatado los presupuestos de la acción de protección-arbitrariedad y/o ilegalidad del acto recurrido-, resulta innecesario preocuparse de las garantías

constitucionales que han sido mencionadas como vulneradas y, por lo mismo, la acción intentada debe ser desestimada al no haberse comprobado su fundamento.

Por estas consideraciones, y de acuerdo, además, con lo preceptuado en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República, y del Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se desecha el recurso deducido a fs.6, por Raúl Toro Anatassiou, en favor de la Sociedad Darcy Masius Benton & Bowles Inc. (Chile) Limitada, sin costas. Regístrese y archívese. Redacción del Abogado Integrante señor Hugo Llanos Mansilla. Rol N° 88-2006. No firma la Ministro (S) señora Rosa María Pinto Egusquiza, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo, por haber cesado en el cargo.

Dictada por la Cuarta Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, integrada por el Ministro señor Jorge Dahm Oyarzún, la Ministro (S) señora Rosa María Pinto Egusquiza y el Abogado Integrante señor Hugo Llanos Mansilla.