

# ÍNDICE

## **CAPÍTULO PRIMERO INTRODUCCIÓN**

- I. Antecedentes
- II. Concepto de arbitraje estatutario
  - 1. Ámbito objetivo
  - 2. Naturaleza jurídica
- III. El arbitraje en España: una breve contextualización

## **CAPÍTULO SEGUNDO CLÁUSULA ARBITRAL ESTATUTARIA**

- I. Convenio arbitral: antecedentes y regulación actual
- II. Cláusula arbitral estatutaria: consideraciones generales
  - 1. Estatutos sociales
  - 2. Cláusula arbitral estatutaria como cláusula facultativa típica
  - 3. Naturaleza jurídica de la cláusula arbitral estatutaria
  - 4. Autonomía de la cláusula arbitral estatutario respecto del contrato de sociedad
- III. Incorporación, supresión y modificación de la cláusula arbitral estatutaria
  - 1. Incorporación de la cláusula arbitral a los estatutos mediante modificación estatutaria: la regla del art. 11 bis 2 LA
    - 1. 1. Génesis del art. 11 bis 2 LA
    - 1. 2. La cláusula arbitral estatutaria sobrevenida como convenio arbitral ¿unilateral?
    - 1. 3. Aplicación del régimen de las mayorías del art. 11 bis 2 LA
  - 2. Modificación o supresión de la cláusula arbitral estatutaria
- IV. Contenido de la cláusula arbitral estatutaria
  - 1. Contenido necesario
    - 1. 1. Voluntad de sumisión a arbitraje
    - 1. 2. Determinación de la relación jurídica
  - 2. Contenido facultativo
- V. Forma e inscripción de la cláusula arbitral estatutaria
  - 1. Elevación a escritura pública
    - 1. 1. La forma en la cláusula arbitral originaria
    - 1. 2. La forma en la cláusula arbitral estatutaria sobrevenida
  - 2. Inscripción en el registro mercantil y publicidad en el boletín oficial del registro mercantil
- VI. Alcance subjetivo de la cláusula arbitral estatutaria
  - 1. Sociedad
  - 2. Socios

2. 1. Socios fundadores
    2. 2. Socios no fundadores incorporados a la sociedad estando vigente la cláusula arbitral estatutaria
    2. 3. Socios disidentes o ausentes en la votación de la introducción de la cláusula arbitral estatutaria
    2. 4. Ex-socios
  3. Administradores
  4. Liquidadores y auditores
  5. Terceros
- VIII. Alcance objetivo de la cláusula arbitral estatutaria
1. Objeto del convenio arbitral
  2. Eventual eficacia de la cláusula arbitral estatutaria frente a las controversias no societarias
  3. Cláusulas arbitrales estatutarias patológicas por razón de su objeto
    3. 1. Cláusulas desactualizadas
    3. 2. Cláusulas ambiguas
- VIII. Efectos de la cláusula arbitral estatutaria
1. Tratamiento arbitral de la cláusula arbitral estatutaria: el principio kompetenz-kompetenz
    1. 1. Control de oficio o instancia de parte
    1. 2. Momento para plantear las excepciones relativas al convenio arbitral
    1. 3. Decisión sobre las excepciones planteadas
  2. Tratamiento procesal de la cláusula arbitral estatutaria
    2. 1. La declinatoria: ideas generales
    2. 2. Momento para presentar la declinatoria y efectos de su no interposición
    2. 3. Procedimiento y resolución de la declinatoria
  3. El control judicial de la cláusula arbitral estatutaria
- IX. Incidencia del concurso de acreedores sobre la cláusula arbitral estatutaria
1. Antecedentes de la regulación actual
  2. El art. 140 del texto refundido de la Ley Concursal
  3. El perjuicio para la tramitación del concurso
  4. Suspensión de los efectos del convenio arbitral
    4. 1. Tramitación
    4. 2. Alcance de la suspensión
    4. 3. Impugnación del convenio por su carácter fraudulento
- X. Otras cláusulas estatutarias de resolución de conflictos
1. Cláusulas de sumisión a mediación
    1. 1. mediación societaria
    1. 2. Cláusula de mediación estatutaria
  2. Cláusulas escalonada: MED-ARB
    2. 1. Cláusulas híbridas

2. 2. Otras cláusulas atípicas de resolución de conflictos: la obligación estatutaria de acudir a procedimientos internos de resolución de disputas antes de interponer una demanda judicial

### **CAPÍTULO TERCERO EVENTUAL COLISIÓN DE LA CLÁUSULA ARBITRAL ESTATUTARIA CON EL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA**

#### I. Planteamiento

II. Autonomía de la voluntad como fundamento del arbitraje: la doctrina del Tribunal Constitucional sobre el arbitraje obligatorio

1. STC 174/1995, de 23 de noviembre: el arbitraje obligatorio de transportes terrestres
2. STC 1/2018, de 11 de enero: la inconstitucionalidad del arbitraje obligatorio en materia de seguros

#### III. Constitucionalidad del art. 11 bis 2 LA

1. Argumentos para declarar la constitucionalidad de la norma
  1. 1. Tesis del consentimiento indirecto
  1. 2. El arbitraje no supone una privación del derecho a la tutela judicial efectiva
  1. 3. Conflictos en el ámbito de las relaciones sociales, no sobre los derechos individuales de los socios
2. Argumentos para declarar la inconstitucionalidad de la norma
  2. 1. El art. 11 bis 2 LA prescinde del consentimiento individual de los socios
  2. 2. La imposición de la institución arbitral
3. Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos
  3. 1. TEDH, Mutu y Pechstein c. Suiza, (n.º 40575/10 y 67474/10), sentencia de 2 de octubre de 2018
  3. 2. TEDH, Suda c. la República Checa, (n.º 1643/06) sentencia de 28 de octubre de 2010

#### IV. Alternativas constitucionalmente viables

1. Eficacia relativa de la cláusula arbitral estatutaria
2. Derecho de separación del socio disidente
3. Segunda instancia judicial
4. Unanimidad

### **CAPÍTULO CUARTO OBJETO DEL ARBITRAJE ESTATUTARIO**

#### I. Planteamiento

#### II. Objeto de arbitraje

1. Insuficiencia conceptual de la controversia como objeto del arbitraje
2. La pretensión como objeto del arbitraje
  2. 1. Su traducción al arbitraje
  2. 2. Tipologías de pretensiones en el arbitraje
3. La pretensión como criterio diferenciador de figuras afines al arbitraje estatutario

3. 1. Arbitraje de tercero

3. 2. Pericia contractual

### III. La arbitrabilidad como límite del arbitraje estatutario

1. Planteamiento

2. Evolución histórica

2. 1. Etapa "antiarbitralista"

2. 2. Aceptación progresiva

2. 3. De la admisión jurisprudencial a su regulación actual

3. Noción de arbitrabilidad

4. Criterios para determinar la arbitrabilidad de una pretensión

4. 1. Criterios superados

4. 2. Disponibilidad de la materia

4. 3. Situaciones jurídicas subjetivas tutelables a través del arbitraje

4. 4. El principio como dispositivo guía en la determinación de la arbitrabilidad

### IV. Análisis particular de algunos conflictos sociales

1. Impugnación de acuerdos sociales contrarios al orden público

2. Exclusión y separación del socio

2. 1. Exclusión del socio

2. 2. Separación del socio

2. 3. Liquidación de la condición de socio

3. Acción de responsabilidad frente a los administradores

3. 1. Acción social de responsabilidad

3. 2. Acción individual de responsabilidad

4. La relación entre la pretensión arbitral y los expedientes de jurisdicción voluntaria: su incidencia en el arbitraje estatutario

4. 1. La relación entre jurisdicción voluntaria y arbitraje

4. 2. Posibles inconvenientes derivados de su compatibilidad

5. Disolución y liquidación de la sociedad

5. 1. Disolución arbitral

5. 2. Liquidación arbitral

### V. El tratamiento arbitral y procesal de la inarbitrabilidad

## **CAPÍTULO QUINTO**

### **LA IMPUGNACIÓN ARBITRAL DE ACUERDOS SOCIALES COMO PARADIGMA DEL ARBITRAJE ESTATUTARIO**

#### I. Planteamiento

#### II. Los acuerdos sociales y su impugnación: consideraciones generales

1. Régimen vigente de la impugnación de acuerdos sociales

2. Objeto del proceso de impugnación de acuerdos sociales

3. Sujetos legitimados

- 3. 1. Legitimación activa
- 3. 2. Legitimación pasiva
- III. Las partes en la impugnación arbitral de acuerdos sociales
  - 1. El litisconsorcio cuasinecesario en la impugnación de acuerdos sociales
    - 1. 1. Necesidad de una cláusula arbitral oponible a todos
    - 1. 2. Deber de informar al resto de socios de la pendencia del procedimiento
  - 2. Instrumentos procesales al servicio de los arbitrajes multiparte
    - 2. 1. Intervención de terceros en el arbitraje
    - 2. 2. Consolidación de arbitrajes
    - 2. 3. Terceros no signatarios
- IV. Constitución del órgano arbitral
  - 1. Diferentes interpretaciones del arte. 11. 3 bis LA
  - 2. Fundamentos del arte. 11. 3 bis LA
  - 3. Consecuencias jurídicas de su incumplimiento
  - 4. Algunas consideraciones en torno a la práctica del nombramiento del árbitro por parte de las instituciones arbitrales
- V. Medidas cautelares y preparación del arbitraje
  - 1. Medidas cautelares
    - 1. 1. Suspensión cautelar del acuerdo social impugnado
    - 1. 2. Anotación preventiva de la demanda de impugnación de acuerdos sociales
  - 2. Diligencias preliminares
- VI. Particularidades procedimentales
  - 1. Un posible incidente arbitral de previo pronunciamiento
  - 2. Relativización del principio de confidencialidad
- VIII. Efectos del laudo
  - 1. Laudo estimatorio
  - 2. Laudo desestimatorio
  - 3. Inscripción del laudo en el registro mercantil
    - 3. 1. Sujetos que pueden solicitar la inscripción
    - 3. 2. Cancelación del acuerdo anulado y de los asientos posteriores que resulten contradictorios con el laudo

## **CAPÍTULO SEXTO**

### **CONSIDERACIONES FINALES**

- I. La cláusula arbitral inserta en los estatutos de una sociedad de capital es una cláusula auténtica estatutaria
- II. La declaración del concurso de acreedores no afecta per se a la cláusula arbitral estatutaria
- III. El principio mayoritario es incompatible con el carácter consensual de la cláusula arbitral
- IV. El art. 11 bis 2 en su redacción actual es inconstitucional
- V. Las cláusulas escalonadas de resolución de conflictos societarios van a suponer una nueva etapa en la evolución del arbitraje estatutario

VI. La pretensión arbitral es un elemento esencial del arbitraje estatutario

VIII. La regulación de expedientes de jurisdicción voluntaria en materia de derecho de sociedades no afecta al arbitraje estatutario

VIII. El carácter arbitrable de la pretensión viene determinado por la posibilidad de las partes de obtener la consecuencia jurídica solicitada sin la intervención de un juez

IX. Las pretensiones planteadas al amparo del derecho de sociedades son arbitrables

X. El litisconsorcio cuasinecesario del art. 222. 3 LEC también se aplica en el arbitraje bajo ciertas condiciones que deberán ser aclaradas por la ley

XI. El art. 11 bis 3 incorpora una garantía que trata de garantizar el principio de igualdad de las partes en el nombramiento de los árbitros

XII. No se debe exigir el auxilio judicial para la inscripción en el registro mercantil del laudo que acuerda la suspensión cautelar del acuerdo social y/o la anotación preventiva de la demanda

XIII. La presencia de terceros legitimados para impugnar acuerdos sociales tiene difícil encaje en el arbitraje

XIV. Estado general del arbitraje estatutario y propuestas de mejora

## **BIBLIOGRAFÍA**