

Arbitrajes y criminalidad económica: Nuevos aires

Tradicionalmente, la litigación arbitral se ha mantenido distante de la litigación penal. En la primera se debaten temas de negocio como desavenencias contractuales, mientras que en la segunda lo contractual está excluido. Hay una distancia en el propio contenido de lo que se discute en uno y otro lugar (incumplimientos contractuales versus delitos). Incluso, cuando un mismo conflicto se encuentra radicado en ambas sedes, es usual que en el litigio penal se argumente a modo de defensa que la mera existencia del arbitraje demuestra que los hechos corresponden a una desavenencia contractual y no a un delito. Sin embargo, hay buenas razones para creer que los vínculos entre ambos mundos irán en ascenso.

La denominada Ley de Delitos Económicos, N°21.595, trajo consigo un nuevo modo de criminalización de la actividad empresarial. Y es que, si bien, la mayor parte de los nuevos Delitos Económicos ya existían (con la salvedad de los delitos ambientales, secretos comerciales y algunas otras figuras específicas), la empresa como tal solo respondía por una veintena de ellos. Ahora, en cambio, prácticamente cualquier delito vinculado a la actividad empresarial expone penalmente a la empresa e implica por lo mismo una potencial investigación penal. Así, cualquier conflicto arbitral que tenga entre sus componentes la comisión de un delito por parte de algún ejecutivo, empleado o contratista, presumiblemente también dé pie a una investigación penal respecto de la empresa misma como entidad. Y esto tenderá a poner con mayor frecuencia a la empresa en la doble posición de interviniente penal y parte procesal del arbitraje.

Los estándares por los que responde penalmente una empresa no son los mismos que aquellos por los que responde una persona natural, por obvias razones: las empresas no tienen dolo o culpa como lo puede tener un individuo. En el ámbito penal, las empresas responden bajo estándares de diligencia definidos en la Ley 20.393, que no distan demasiado de los criterios civiles: la empresa responde en la medida en que haya faltado a la implementación efectiva de un modelo de prevención de delitos. Esto constituye



Jorge Boldt

jboldt@cariola.cl

un baremo de diligencia acerca de cómo han de ejercerse los deberes de supervisión y vigilancia respecto de los ejecutivos, empleados o contratistas que hubieran estado involucrados en el delito. Un estándar como este resulta ser análogo al de la culpa civil, que es fundamentalmente falta de diligencia en el control de riesgos de la propia actividad.

Con ello, en muchos casos podrá sostenerse que una empresa que ha incumplido con sus estándares de cuidado para los ojos de una investigación penal, también los habrá incumplido bajo el prisma de la responsabilidad civil. Más que un mero nexo teórico, esto debería significar que el número de arbitrajes que se tramiten en forma paralela a litigios penales se incremente. Las modificaciones a la responsabilidad empresarial aún no están vigentes (lo estarán en septiembre de 2024), sin embargo, uno puede desde ya anticipar que existirán desafíos para abogados y árbitros. Para los primeros, en el diseño de sus estrategias de litigación compleja, y para los segundos, en el análisis de las implicancias que pueda traer consigo la legislación penal empresarial.





Practice Area News

Excepción de incompetencia fundada en cláusula compromisoria (casación en el fondo). Corte Suprema; Rol 137.715-2022; 12 de diciembre de 2023. Acoge casación. La excepción de incompetencia fue erróneamente acogida por jueces del fondo, infringiendo art. 228 del COT. La solicitante no pudo ser obligada a someter arbitraje la medida prejudicial y la eventual acción a deducir, por tratarse de materias no contempladas en el artículo 227 COT ni en cláusula compromisoria, error de derecho que influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

Actuación ilegal de árbitro (recurso de protección). Corte Suprema; Rol 242.258-2023; 5 de enero de 2024. Da lugar a protección. La actuación denunciada en etapa de cumplimiento de un fallo arbitral, es ilegal y arbitraria, al disponerse una medida de embargo de bienes de una sociedad ajena al juicio, sin que se haya emplazado a ésta, privándole de la oportunidad para presentar sus descargos.

Se rechaza exequatur de sentencia dictada por TAS que condena a club deportivo chileno (exequatur). Corte Suprema; Rol 20.169-2023; 18 de enero de 2024. Rechaza solicitud de exequatur. La decisión contenida en la sentencia del Tribunal Arbitral del Deporte (TAS) que se pretende cumplir afecta el orden público chileno, al privar del efecto de cosa juzgada que el art. 2460 del Código Civil le otorga a la transacción celebrada entre el Club deportivo y el solicitante.

Tribunal arbitral debe conducir procedimiento con apego a buena fe procesal (recurso de queja). Corte de Apelaciones de Santiago; Rol 11.317-2023, 15 de febrero de 2024. Acoge recurso de queja. El juez recurrido, al decretar de plano abandono del procedimiento, pese a que el impulso procesal no se encontraba radicado en las partes, ha incurrido en una falta o abuso grave. Tal proceder vulnera el art. 152 del CPC y disposiciones reglamentarias relativas al deber de conducir procedimiento con apego a la buena fe procesal.

In the Firm

- **Ranking Leaders League.** Hemos sido reconocidos por la prestigiosa publicación internacional Leaders League, donde destacamos en el área de arbitraje junto a nuestros socios Florencio Bernaldes, Fernando Urrutia, Raimundo Moreno y Jorge Boldt.

- **Serie de Cápsulas: Ayuda Legal para las personas damnificadas en los incendios.** Ponemos a su disposición esta serie de 9 cápsulas de nuestro podcast "All You Need is Law", donde entregamos algunas guías generales para que quienes fueron afectados por los incendios de la región de Valparaíso. Para escuchar, por favor hacer clic [AQUÍ](#).

