

1.-Este fallo tiene el mérito de definir con acierto lo que son en nuestro Derecho el compromiso y la cláusula compromisoria y de reconocer formalmente la validez de la última, aún cuando el arbitraje convenido sea de arbitrador.

2.- En ausencia de texto legal expreso, se han producido dudas entre nosotros acerca de lo que debe entenderse por cláusula compromisoria. Aunque la ley habla a veces de "compromiso" y de "comprometer", en ninguna parte nombra a la "cláusula compromisoria". El Código Orgánico de Tribunales trata, en su art. 234, del nombramiento de árbitros, y tanto los comentadores como la jurisprudencia han entendido que esa disposición regla el compromiso. Se han puesto, sin embargo, en el caso, que ocurre a menudo, de que las partes sometan a arbitraje controversias futuras o eventuales, sin designar los árbitros, e inspirados en la doctrina francesa, han dado a este pacto el nombre de "cláusula compromisoria" (1). Dentro de este criterio, se ha insistido especialmente en el carácter "futuro y eventual" de la dificultad sometida a arbitraje, considerándose a la cláusula compromisoria como estipulación accesorias de un contrato, que importaría una verdadera promesa de comprometer (2).-

Tal manera de ver las cosas, que suscitaba dudas sobre la validez de esta cláusula en razón de que, no conteniendo la designación precisa del compromisorio ni del litigio comprometido, no cumplía el requisito de la promesa de "especificar de tal manera el contrato prometido que solo faltará para que sea perfecto la tradición de la cosa o las solemnidades que las leyes prescriben (art. 1554 del Código Civil) (3), ha sido superada.- Osvaldo Vargas Barros, en su memoria sobre "La cláusula Compromisoria", del año 1938, sostuvo que "es necesario desterrar definitivamente la errada idea, tan difundida por la lectura de los textos franceses, de que la cláusula compromisoria es solo la promesa de someter a arbitraje los litigios futuros y eventuales que pudieran surgir de un contrato". Según él, no

(1) Ballesteros, Manuel E. "La Ley de Organización y Atribuciones de los Tribunales de Chile", tomo II, Nos. 1693, 1694 y 1702; Benavente Jimenez, Jorge, "El arbitraje ante el Derecho Procesal Civil", pag. 63 a 69 y 133 y siguientes; Radl Varela Varela, nota a sentencia de C. Suprema de 21 de octubre de 1933, esta Revista, tomo XXXI, s.I, pag. 179.- Corte Valparaíso, Gaceta 1914, N° 481, pag. 1324; Corte Valpa-

hay en nuestra legislación ningún antecedente legal para sostener que la cláusula compromisoria debe ir aneja a otro contrato y que solo puede referirse a litigios futuros y eventuales, ni tampoco para afirmar que el compromiso exige un litigio actual; los términos del n.º 3 del art. 234 del Código Orgánico de Tribunales hablan en general y no distinguen entre controversias pendientes o eventuales y no puede por consiguiente buscarse un criterio diferencial entre el compromiso y la cláusula compromisoria en el carácter actual o futuro de los asuntos que se someten a arbitraje. La verdadera diferencia está, para él, "en que la cláusula no debe designar los árbitros y el compromiso, por el contrario, los debe designar con su nombre y apellido" (4).-

Sobre la base de esta tesis la jurisprudencia de nuestros tribunales ha ido construyendo la buena doctrina sobre el compromiso y la cláusula compromisoria en Chile, que la Corte de Santiago define, ahora, por vez primera.

3.- La Corte señala exactamente el criterio distintivo entre ambos actos, que no hay que buscarlo en el carácter presente o futuro del litigio, sino en la intención de las partes de sustraer ciertas dificultades, presentes o futuras, a la jurisdicción de la justicia ordinaria y someterlas "a la jurisdicción arbitral", o de sujetar la resolución de esas dificultades, "exclusivamente", a "las personas designadas en el contrato, de modo que si éstas no aceptan desempeñar su cometido, el arbitraje caduca.

Queda establecido, así, que el arbitraje convencional puede tener su origen, entre nosotros, en dos clases de pactos perfectamente independientes: el compromiso, "convención por la cual las partes sustraen determinados asuntos litigiosos, presentes o futuros, al conocimiento de las jurisdicciones ordinarias y los someten al fallo de ciertos árbitros que designan"; y la cláusula compromisoria, "convención por la cual las partes sustraen determina-

 ríaiso, Gaceta 1915, Segundo Semestre, n.º 299, pag. 739; Corte Tanna, Gaceta 1916, 1.º Sem., n.º 129, pag. 410; Corte Taona, Gaceta 1917, 1.º Sem., n.º 188, pag. 286; Corte Suprema, esta Revista, tomo XVIII, sec. I, pag. 75; Corte Iquique, Gaceta 1920, 2.º Sem., n.º 91, pag. 445; Corte Valparaíso, Gaceta 1935, 2.º Sem., n.º 1, pag. 3; Corte Suprema, esta Revista, tomo XXXII, sec. I, pag. 402; Corte Suprema, esta Revista, tomo XXXIII, sec. I, pag. 173.-

(2) Ballesteros, obra citada, tomo II, p.º 1702; Corte Santiago,

dos asuntos litigiosos, presentes o futuros, ~~al~~ conocimiento de las jurisdicciones ordinarias y las someten a juicio arbitral, obligándose a nombrar árbitros en un acto posterior"

"La distinción entre ambos actos es de suma importancia práctica. En el compromiso las partes se someten a determinados árbitros y si éstos, por cualquier motivo, no pueden cumplir el encargo, queda sin efecto la convención de arbitraje y recuperan su imperio las jurisdicciones ordinarias. En la cláusula compromisoria, por el contrario, las partes se someten en general a arbitraje y quedan obligadas a nombrar árbitros tantas veces cuantas sean necesarias para obtener el fallo definitivo del asunto que comprometen"(5).-

Ambos actos tienen vida propia e independiente. "No debe decirse que la cláusula es una promesa de comprometer, porque en ella se compromete lo mismo que en el compromiso. Comprometer es convenir un arbitraje o juicio de compromiso, y esto se hace toda vez que las partes acuerdan sustraerse a las jurisdicciones ordinarias y someterse a tribunal arbitral, sea que designen compromisarios en el mismo acto o dejen pendiente dicho nombramiento (6).- Es sin duda en este sentido que la Corte Suprema ha dicho "que son cosas diversas la constitución del compromiso y el nombramiento de los árbitros que deben desempeñar el encargo, aunque ambos actos pueden comprenderse dentro de una misma convención" (7).-

4.- El caso fallado en la especie presenta una particularidad: luego de establecer que "cualquiera dificultad que se presente durante el cumplimiento o a la terminación de este contrato, será resuelta por un árbitro arbitrador amigable componedor", los contratantes estipularon, en la cláusula siguiente, que "convienen las partes en designar en el indicado cargo al señor Camilo Donoso D. y, en su defecto, a don Waldemar Schutz".

En casos como éste cabe preguntarse "cuál fué la voluntad de las partes al contratar: si quisieron ~~del~~ únicamente sujetarse al arbitraje de las personas que designaron, en cuyo caso habría un compro-

Esta Revista, tomo XXXI, sec. I, pag. 178.-

(3) Véase nota de Varela, Raul, a sentencia publicada en esta Revista, tomo XXXI, sec. I, pag. 178.-

(4) Osvaldo Vargas Barros, "La Cláusula Compromisoria", Memoria de

miso, o si su intención fué someterse a juicio arbitral de un modo absoluto, sin atender a la persona del árbitro, y el nombramiento que hicieron tuvo unicamente por objeto dar desde luego un titular a la jurisdicción arbitral, sin perjuicio de la obligación de nombrar otros árbitros si el nombrado, por cualquier motivo, no cumple el encargo, en cuyo caso habría, en un mismo acto, una cláusula compromisoria y un nombramiento de árbitros" (8).

Para sostener lo primero, una de las partes invocó en el juicio el carácter de arbitrador del compromisario ~~del~~ estipulado, que es de excepción e importaría, en cierto modo, una manifestación de confianza en atención a la persona del árbitro. Y citó, como antecedente, el fallo de la Corte Suprema en el juicio "Compañía de Navegación de Chile con Kúper Hnos.", en que nuestro más alto Tribunal se negó a considerar la estipulación ahí discutida como cláusula compromisoria en atención a la "circunstancia de dársele ~~el~~ el carácter de arbitrador al compromisario" (9).

La Corte, haciendo uso de sus facultades soberanas, como tribunal de los hechos, para determinar la intención de las partes, apreció en el presente caso el contexto de las estipulaciones discutidas y los antecedentes y circunstancias del contrato, y llegó a la conclusión, justa a nuestro parecer, de que las partes "tuvieron la intención de pactar una cláusula compromisoria".-

5.- La Corte de Santiago reconoce pleno valor a esta cláusula, "aún cuando el arbitraje convenido en este caso es de arbitrador", en atención a que ninguna disposición legal la prohíbe y en conformidad al "principio de la autonomía para contratar que domina nuestro Código Civil (art. 1545).

No obsta a esta validez la amplitud de facultades concedidas al árbitro estipulado. La concesión de poderes de arbitrador no importa necesariamente manifestación de confianza a una persona determinada. Dentro del régimen de libertad para contratar, nada impide a las partes pactar, en general, un arbitraje de amigables com-

Prueba, Nos. 11, 23 y 24.-

(5) Aylwin Azócar, Patriotic: "El juicio arbitral", nº 137; y "La Cláusula Compromisoria", artículo publicado en esta Revista, tomo

ponedores, sin designarlos desde luego y obligándose implícitamente a nombrarlos después; si lo hacen, este convenio las obliga.

En esta parte, la Corte de Santiago no hace más que confirmar una antigua jurisprudencia, que reconoce la validez de la cláusula compromisoria, no solo cuando estipula un arbitraje de derecho (10), sino también cuando conviene uno de amigables compondores (11).-

Patricio Aylwin Azócar.

-
- (6) Aylwin, obra citada, n.º 137; artículo citado, n.º
 (7) esta Revista, tomo XXXIX XVIII, sec. I, pag. 75.-
 (8) Aylwin, obra citada, n.º 261; artículo citado, n.º
 (9) Esta sentencia, publicada en esta Revista, tomo XXXI, sec. I, pag. 178, incide en un caso diverso y merece, por lo demás, serios reparos. Véase nota ~~XXXXXXXXXXXX~~ de Raul Varela al pié de ella, y Aylwin, obra citada, n.º 260, y artículo citado, n.º .-
 (10) Corte Valparaíso, Gaceta 1914, n.º 481, pag. 1324; ~~XXXXX~~
~~XX~~; Corte Iquique, Gaceta 1917, 1.ª Sem., n.º 118, pag. 289.-
 (11) Gaceta 1916, tomo I, n.º 129, pag. 410; Corte Iquique, Gaceta 1920, 2.ª Sem., n.º 91, pag. 445; Corte Suprema, esta Revista, tomo XVIII, sec. I, pag. 75; Corte Suprema, esta Revista, tomo XXXII, sec. I., pag. 402.-