

321909

3
2ej

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

CENTRO DE ESTUDIOS UNIVERSITARIOS

CLAVE UNAM 3219

**EL ARBITRAJE COMO MEDIO PARA SOLUCIONAR CONTROVERSIAS
COMERCIALES INTERNACIONALES ENTRE PARTICULARES**

(SU APLICACIÓN EN MÉXICO)

Tesis que para obtener el título de

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

FERNANDO ALEJANDRO CASTILLO BARAJAS

México, D.F.,

274639

1999

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

A mi mamá

Por su solidaridad conmigo, su gran impulso y por la confianza que depositó en mi, que sirvió de respaldo para concluir una etapa y comenzar una nueva.

A mi papá

Por el incondicional apoyo e interés que ha expresado durante todo este camino recorrido y cuya confianza ha sido decisiva para concluirlo.

A ambos mil gracias.

A mi abuela Lupita
por su permanente preocupación e interés
en mis estudios y mi trabajo.

A mi abuelo Santiago
Por ser un gran ejemplo a seguir, y por que sin
su consejo y su asistencia hubiera sido muy
difícil la conclusión de esta etapa ya que su guía
y su experiencia han sido el pilar principal en
donde se sustenta mi trayectoria escolar que
concluye con este trabajo. En homenaje y
reconocimiento a su intachable trayectoria
y disposición y con un profundo agradecimiento
le dedico este trabajo, mil gracias.

A la memoria de mi abuela Rosa
Que ha estado presente siempre y en todo
momento.

A mi abuelo Eduardo
En reconocimiento a su gran experiencia
y gusto por la vida.

A mi hermana Diana
Por su apoyo y por haber estado presente
en todo momento.

A Mariano
Porque su gracia e inocencia representan
una invaluable fuente de inspiración.

A María José

Por su interés y por el permanente e incondicional apoyo que me ha brindado en las buenas y en las malas, por dar lo mejor de ella siempre y por la trayectoria que juntos hemos compartido que no es mas que el fin de una etapa y el inicio de nuevos caminos por recorrer, mil gracias.

INDICE.

INTRODUCCION	1
CAPITULO PRIMERO.- PRELIMINARES	1
I.- EL ARBITRAJE	2
A. Breves Antecedentes del Arbitraje	2
B Concepto de Arbitraje	3
C Concepto de Arbitraje Comercial Internacional	6
D. Naturaleza Jurídica del Arbitraje	11
E. Ventajas de acudir al Arbitraje	14
F. Tipos de Arbitraje	17
1 Arbitraje Nacional e Internacional	17
2. Arbitraje Ad Hoc e Institucional	18
3. Arbitraje Público o Privado	20
4 Arbitraje en Controversias Presentes y Arbitraje en Controversias Futuras	21
II. REGULACIÓN JURÍDICA DEL ARBITRAJE	22
A. Fuentes Nacionales	23
1. Código de Comercio	24
2. Código Federal de Procedimientos Civiles	24
3. Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal	25
B. Fuentes Internacionales	27
1. Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras	27

2 Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional	28
3 Convención Interamericana sobre la Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros	30

CAPITULO SEGUNDO.- EL ACUERDO ARBITRAL 31

I. EL ACUERDO	32
A. Concepto	33
B. Cláusula Compromisoria y El Compromiso o Convenio Arbitral	35
C. Arbitrabilidad del Acuerdo	39
II. ELEMENTOS DEL ACUERDO	41
A. Elementos de Existencia	42
B. Elementos de Validez	46
C. El Acuerdo entre Compromitentes y los Arbitros	53
III. INDEPENDENCIA DEL ACUERDO ARBITRAL ..	55
IV. CLÁUSULAS DEL ACUERDO ARBITRAL	56
A. Elementos Básicos	58
1. Nombramiento del Tribunal Arbitral	58
2. Sustitución de Árbitros o Vacantes	59
3. Lugar del Arbitraje	62

4 El Derecho Aplicable	64
B. Aspectos Procesales	64
1 Lenguaje	65
2 Desarrollo Procesal	66
C Ejemplos de Acuerdos Arbitrales	67
1. Cláusula Arbitral	67
2 Cláusula Institucional	71
3. Convenio Arbitral	71
CAPITULO TERCERO.- LOS ÓRGANOS ARBITRALES	75
I. EL ARBITRO	76
A Capacidad del Arbitro	76
1. Capacidad en Abstracto	77
2. Capacidad en Concreto	82
B. La Designación del Árbitro	84
C. Obligaciones del Árbitro	87
1. Obligaciones Impuestas por las Partes	87
2. Obligaciones Impuestas por la Ley	89
II. EL TRIBUNAL ARBITRAL	91
A Constitución del Tribunal Arbitral	92
B. Ley que regula al tribunal arbitral	92
C. La competencia del tribunal arbitral	93

III. INSTITUCIONES ADMINISTRADORAS DE ARBITRAJE	96
A. Elección de la Institución Arbitral	101
B. Relación de las Partes frente a la Institución Arbitral	102
C. Arbitraje Administrado y Semi-administrado	103
D. Cambio o Sustitución en el Tipo de Arbitraje	105
CAPITULO CUARTO.- EL PROCEDIMIENTO ARBITRAL	107
I. EL PROCEDIMIENTO	108
A. Medidas Preliminares	111
B. Etapa Postulatoria	113
C. Etapa de Constitución del Tribunal Arbitral	117
D. Etapa Probatoria	118
E. Etapa Conclusiva	122
II. EL LAUDO ARBITRAL	124
A. Nacionalidad del Laudo	128
B. Ley Aplicable al Laudo Arbitral	130
III. HOMOLOGACIÓN Y EJECUCIÓN DEL LAUDO	131
A. Naturaleza de la Homologación o Reconocimiento del Laudo	133
B. Condiciones para Homologar un Laudo	134
1. Condiciones relativas al Acuerdo Arbitral	135
2. Condiciones relativas al proceso Arbitral	135
3. Condiciones relativas al Procedimiento de Exequatur	136

4. Condiciones relativas al fondo de lo resuelto	137
C. Orden Público	138
1. Concepto	142
2. El acto generador	142
3. Tipo de Orden Público Afectado	143
4. Organó que Califica	143
D. Ejecución del Laudo	144
E. Medios de impugnación	146
1. Remedios procesales	149
2. Nulidad del laudo	151
3. Amparo	153
CONCLUSIONES	154
BIBLIOGRAFÍA	159
LEGISLACIÓN	164

INTRODUCCION

El comercio internacional, ha adquirido en nuestros días, tan enorme importancia que lo que hace unas cuantas décadas se reducía a un intercambio de productos entre unas cuantas naciones, por regla general dos o tres a lo sumo, hoy abarca la actividad de casi todos los países del orbe, sean desarrollados, en vías de desarrollo o con una sencilla organización industrial o económica, manifestada en lo más simple de la actividad mercantil, que lo es el simple intercambio de productos de una nación a otra.

Esta actividad que hoy comprende la llamada globalización que no es sino la colaboración de unos gobiernos con otros, para llevar a cabo profundos intercambios ya sea de dinero, de productividad, de información o de mercaderías, representa en la práctica un conflictivo número de problemas o cuestiones a resolver, que ha traído como consecuencia la necesaria interacción de la casi totalidad de los países integrados en los más importantes organismos internacionales, como la Cámara Internacional de Comercio, CNUDMI (UNCITRAL en inglés), etc.

La existencia de estos variados organismos ha traído como resultado inmediato y directo la presencia de un sin número de conflictos internos e internacionales, que los gobiernos se han visto obligados a encontrarles solución mediante acuerdos, proyecciones de negocios, venta de productos y otras actividades que sería ocioso enumerar por su magnitud y complejidad. Entre este sin número de conflictos se puede ubicar al arbitraje comercial internacional, de aparición reciente si se toma en consideración lo añejo del comercio, pero de gran utilidad para resolver innumerables controversias.

El arbitraje comercial internacional es, según los autores más destacados en la materia "un método o una técnica mediante la cual se tratan de resolver extrajudicialmente las diferencias que puedan ocurrir o que han surgido entre dos o más partes, mediante la actuación de una o varias personas llamados Árbitro o Árbitros los cuales derivan sus poderes de acuerdo consensual de las partes involucradas en la controversia"; cuyos elementos son como puede apreciarse a) la persona que va a dar la solución al conflicto, es decir el Árbitro, b) el procedimiento al cual se va a sujetar el Arbitraje, y c) el acuerdo entre las partes.

Estudiar a fondo la problemática técnica y jurídica que ostenta el arbitraje comercial internacional sería prolijo y ha sido materia de profundos

estudios contenidos en interesantes obras jurídicas, las cuales han servido de apoyo para la formulación del presente trabajo, que en su propósito fundamental sólo pretende dar una información sucinta de lo que la materia representa. Sería pretensioso decir que se han abordado todos los temas que comprende el arbitraje comercial internacional, puesto que el interés de la exposición que se presenta sólo pretende dar a conocer la organización, los sistemas de apoyo, las formas de integración de los tribunales arbitrales correspondientes y la sencilla forma de solución de las controversias mercantiles, con ánimo de su comprensión sintáctica y el deseo de ofrecer una referencia objetiva de las corrientes del pensamiento jurídico que lo norman y regulan

El trabajo comprende cuatro capítulos referidos a las siguientes cuestiones: I. Preliminares, II. El Acuerdo Arbitral, III. Los órganos Arbitrales, y IV. El Procedimiento Arbitral.

El objetivo de la presentación conforme al capitulado respectivo es destacar la esencia de la problemática legal que se contempla frente al surgimiento de un conflicto de intereses entre dos personas comerciantes, individuales o colectivas, que discuten posiciones jurídicas diferentes, que requieren de un procedimiento rápido y eficaz para su resolución definitiva. En

otras palabras, mediante el arbitraje comercial internacional los interesados, individuos, sociedades, empresas, etc toman un acuerdo entre sí para dirimir esa controversia; nombran un árbitro o se sujetan a las determinación de un tribunal arbitral y quizás podría serlo de otro tipo de órgano, con la finalidad de que ese árbitro, tribunal u organismo defina en cual de las partes contendientes estriba la razón. Desde luego las partes interesadas necesitan plantear el conflicto desde el punto de vista de sus propios intereses, mediante una demanda y una contestación que permita establecer la litis de la controversia.

Entendida la necesidad de la rápida solución del conflicto, el acuerdo sustentado conlleva la selección del medio que lo resuelva, la presentación de las pruebas concernientes y la pronta espera del laudo o resolución que se dicte, base necesaria para el cumplimiento de los puntos resolutivos.

Este es el sencillo planteamiento de la tesis profesional que se presenta a la consideración del jurado, cuyo objetivo pretende intentar una práctica judicial necesaria para profundizar en cuestiones arbitrales del comercio internacional. Asimismo, este trabajo contiene la convicción de que el arbitraje comercial internacional ha alcanzado tal interés que precisa profundizarlo, adaptarlo y llevarlo a consecuencias previsibles y satisfactorias

I.- EL ARBITRAJE.

A. Breves Antecedentes del Arbitraje

Resultaría difícil presentar una evolución histórica del Arbitraje desde sus inicios dado que el Arbitraje es un concepto tan antiguo como la propia ciencia jurídica, al grado de ser citado como el antecedente del proceso jurisdiccional.¹ Los medios de solución de controversias, como los conocemos en la actualidad, no provienen de la remota antigüedad, sino de una época más avanzada del derecho, en la que ya se olvida la magia, los castigos divinos y el misticismo; sin embargo un Arbitraje pactado en un tratado con normas de procedimiento, no se dio sino hasta fines del siglo XVIII.²

No obstante lo anterior, es en el siglo veinte en donde se ha desarrollado de manera más importante el *Arbitraje*, gracias a que es en este siglo donde se ha incrementado el tráfico internacional e impulsado la regulación del Derecho Convencional Internacional propicio para el Arbitraje.

¹ FLORES GARCÍA, Fernando, *Diccionario Jurídico Mexicano*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Ed. Porrúa, México, 1985.

² Este instrumento Internacional fue el Tratado de Jay del 19 de Noviembre de 1794 entre la Gran Bretaña y los Estados Unidos de Norteamérica.

En la actualidad los comerciantes y sus necesidades, junto con los estudiosos han hecho evolucionar aceleradamente el proceso arbitral; incluso, en nuestra época, el Estado se ve obligado a reconocer las reglas establecidas por los propios comerciantes para solucionar sus conflictos y a incluir en sus propias leyes internas a las leyes modelo sobre Arbitraje Comercial.³

Hoy en día resulta que el proceso arbitral es la mejor alternativa para resolver los litigios interpartes derivados del comercio internacional, ante la imposibilidad de que cada Estado en lo particular lo pueda hacer.

Es cierto que en la actualidad una gran mayoría de abogados no utiliza el arbitraje, la razón es que la mayoría de los abogados temen el uso del arbitraje porque no están familiarizados con la ley y la práctica.⁴

B. Concepto de Arbitraje.

El Arbitraje es un Concepto tan antiguo como la propia ciencia jurídica,⁵

³ Para mayor referencia sobre la evolución histórica del Arbitraje, véase, SILVA, Jorge Alberto, *Arbitraje Comercial Internacional en México*, Capítulo 3.

⁴ SILVA, Jorge Alberto, *Arbitraje Comercial Internacional en México*, pág. 56 y 57.

⁵ SIQUEIROS, José Luis, *Diccionario Jurídico Mexicano*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.

esta figura, se ha usado desde la antigüedad para dirimir controversias entre dos o más personas, al grado de que se le ha señalado como el antecedente del proceso jurisdiccional. Es en el presente siglo donde el Arbitraje ha *recobrado auge y ha tenido cierta preferencia frente al procedimiento jurisdiccional, particularmente en las controversias internacionales.*

A pesar de lo antigua que es la figura del Arbitraje, en la actualidad se sigue empleando bajo una estructura similar, es decir, sigue siendo una forma heterocompositiva para solucionar un litigio,⁶ derivada de un acuerdo entre las partes; con la salvedad de que hoy existe una reglamentación específica que instrumenta sus diferentes tipos y aplicaciones conforme las necesidades surgidas en atención al tráfico jurídico internacional, en el que un tercero imparcial, llamado Árbitro designado por las partes o por una institución administradora de arbitraje⁷ da la solución al litigio denominada *Laudo*, cuya eficacia depende de la autoridad judicial,⁸ mediante un procedimiento previamente determinado o establecido por las partes.⁹ El arbitraje es un proceso jurídico tramitado, desarrollado y resuelto por particulares. El arbitraje es un procedimiento privado.

⁶ Heterocompositiva, significa que una controversia puede ser resuelta por un tercero, como lo es el caso del arbitraje y aún del proceso jurisdiccional en los que es el árbitro o el juez los que dan solución a la controversia.

⁷ V. *Infra*, pág. 96

⁸ V. *Infra*, pág. 124

⁹ V. *Infra*, pág. 108

Estructuralmente el arbitraje es una relación jurídica triangular, en cuyo vértice superior se encuentra el árbitro, que es el sujeto ajeno a los intereses en disputa, y llamado por las mismas partes para componer las diferencias que les separen ¹⁰

De lo anterior se puede inferir que para establecer el concepto jurídico de Arbitraje, debemos considerar varias figuras: a) la persona que va a dar la solución al conflicto, es decir el Árbitro (La mayoría de la doctrina y legislaciones que regulan esta materia, se refieren a este como "Tribunal Arbitral", independientemente de que esté integrado por una o mas personas); b) el procedimiento al cual se va a sujetar el Arbitraje; y c) el acuerdo entre las partes, es decir, la voluntad de estas a someterse al Arbitraje; cuestión esencial del arbitraje ya que de ésta se derivan la forma del arbitraje, el lugar del Arbitraje, el nombramiento del Árbitro o los Árbitros, el Procedimiento, el idioma, etc., (los cuales se explicarán en el desarrollo del presente trabajo).

Con base en lo anterior, podemos definir al Arbitraje como "un método o una técnica mediante la cual se tratan de resolver extrajudicialmente las diferencias que puedan ocurrir o que han surgido entre dos o más partes, mediante la actuación de una o varias personas llamados Árbitro o Árbitros los

¹⁰ BRISEÑO SIERRA, Humberto. *El Arbitraje Comercial. Doctrina y Legislación*, Textos Universitarios, Departamento de Derecho, UIA, Ed. Limusa, México, 1979, pág. 8.

cuales derivan sus poderes de acuerdo consensual de las partes involucradas en la controversia.¹¹

Un problema doctrinario que ha surgido con respecto al arbitraje, es el relativo a determinar a que rama del derecho corresponde, ya que algunos autores señalan que pertenece al derecho procesal, otros al derecho internacional y otros lo ubican dentro del derecho mercantil. En lo personal opino que el arbitraje tiene relación con las tres ramas del derecho mencionadas, y lo podríamos ubicar dentro de una nueva rama del derecho formada de las tres anteriores conocida como "derecho mercantil internacional", que regula las transacciones comerciales que se celebran entre partes residentes entre dos o más Estados a través de disposiciones, leyes, tratados y sentencias o laudos dictados por tribunales nacionales o internacionales.¹²

C. Concepto de Arbitraje Comercial Internacional.

El Arbitraje, según se ha dicho, funciona bajo una estructura técnica

¹¹ Véase SIQUEIROS, José Luis, *El Arbitraje en los Negocios Internacionales de Naturaleza Privada*, pág. 7.

¹² BARRERA GRAF, Jorge, *Diccionario Jurídico Mexicano*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, ed. Porrúa, México, 1985, pág. 181.

similar desde la antigüedad, esto es, su origen y su naturaleza derivan de una controversia entre dos o más partes la cual no puede ser resuelta por ellos mismos sino por un tercero que de común acuerdo designan y conforme a un procedimiento igualmente acordado por las partes; sin embargo, el procedimiento arbitral moderno ha perdido su simplicidad al haberse convertido el arbitraje en un procedimiento complejo, mejor regulado por diversos ordenamientos y más institucionalizado. Ahora bien, si la definición de arbitraje, se refiere al procedimiento mismo en forma objetiva sin atender a sus aplicaciones, objeto del presente trabajo, el análisis de su carácter "Comercial" e "Internacional", así como su aplicación en México, precisa entonces a atender previamente a los elementos de su composición.

Conviene por tanto aclarar que el carácter comercial de los actos es usado en los sistemas jurídicos de origen romano (Conocidos en inglés como Civil Law), en los que se distinguen los Contratos con carácter Comercial o Mercantil, regulados en nuestro derecho como "Actos de Comercio",¹³ y los actos o contratos de otra naturaleza como los civiles, laborales, etc. Los actos o contratos con carácter comercial o mercantil, son aquellos celebrados por los comerciantes y regulados por leyes mercantiles,¹⁴ por ejemplo, el Código de

¹³ Artículo 75 del Código de Comercio.

¹⁴ Véase REDFERN, Alan, *Law and Practice of International Commercial Arbitration*, págs. 20 y ss.

Comercio en México. Es importante hacer ésta distinción ya que en la mayoría de los países con sistema jurídico romano, sólo las controversias de naturaleza comercial son susceptibles de someterse al Arbitraje, mas no aquellas controversias (en el caso de México) que versen sobre cuestiones penales, laborales, fiscales, así como el matrimonio, los alimentos, etc ¹⁵

Podemos por ello decir que el término "Comercial", es amplio en cuanto abarca todos los actos derivados de las relaciones de naturaleza mercantil, sean contractuales o no.

Dentro de las relaciones de naturaleza comercial, podemos señalar (sin limitarnos sólo a estas) las siguientes transacciones relacionadas con el comercio de bienes o servicios: los contratos de Compraventa Internacional, los acuerdos o contratos de distribución, contratos de agencia o representación, las operaciones de factoraje financiero, arrendamiento financiero, construcción, consultoría, obras de ingeniería, inversión, financiamiento, servicios financieros (operaciones bancarias y bursátiles), los seguros, concesiones, contratos de asociación en participación (Joint Ventures), contratos de transferencia de tecnología y transporte de bienes o pasajeros por vía aérea, terrestre, marítima o ferroviaria.¹⁶

¹⁵ Idem.

¹⁶ *Ibidem*, pág. 21

Establecido el carácter comercial del procedimiento arbitral, analicemos el significado del concepto "Internacional" del Arbitraje. Es muy complejo determinar los casos en los que un Arbitraje tiene el carácter de Internacional. Sobre el particular se han establecido dos criterios: El primer criterio sobre el carácter internacional del Arbitraje, está relacionado con las partes en el mismo, atendiendo a que éstas, tengan sus establecimientos en diferentes Estados.¹⁷ El segundo criterio sobre el carácter internacional de la controversia, se relaciona con el lugar objeto materia de la controversia respecto del cual tenga una relación más estrecha aún cuando esté situado fuera del Estado donde las partes tengan sus establecimientos.

Finalmente, aparte de éstos dos criterios, debe tomarse en cuenta un elemento más, el que le da carácter de internacional al Arbitraje o sea el Estado seleccionado por las partes para llevar a cabo el Arbitraje, a efecto de reforzar el elemento básico de imparcialidad.¹⁸

¹⁷ El establecimiento de las partes lo debemos entender en el sentido que establece el artículo 33 del Código Civil para el Distrito Federal, en el que se señala que el domicilio de las personas morales es el lugar donde tengan establecida su administración, es decir, el lugar donde ejercita sus derechos y cumple sus obligaciones, sin embargo, es necesario, hacer una distinción, ya que el citado Código, habla de establecimiento solo en el caso de personas morales, para las caso personas físicas se le denomina domicilio legal.

¹⁸ REDFERN, Alan. Op. Cit. pág. 19.

En base a los anteriores principios doctrinales, la Ley Modelo de CNUDMI, (en inglés UNCITRAL),¹⁹ incorporó esto en su artículo 1.3, quedando de la siguiente manera:²⁰

Un arbitraje es internacional si:

- a. Las partes en un acuerdo de arbitraje tienen, al momento de celebración del ese acuerdo, sus establecimientos en estados diferentes, o
- b. Uno de los lugares siguientes está situado fuera del Estado en que las partes tienen sus establecimientos:
 - i. El lugar del arbitraje, si éste se ha determinado en el acuerdo de arbitraje o con arreglo al acuerdo de arbitraje;
 - ii. El lugar del cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación comercial o el lugar con el cual el objeto del litigio tenga una relación más estrecha; o

¹⁹ La Ley Modelo de UNCITRAL, fue incorporada al Código de Comercio en fecha DOF 22 de Julio de 1993, en el Título Cuarto del Libro Quinto, llamado "Del Arbitraje Comercial".

²⁰ Artículo 1 fracción 3 de la Ley Modelo de UNCITRAL. Este principio quedó incorporado en el Código de Comercio en el artículo 1416, fracción III.

c. Las partes han convenido expresamente en que la cuestión objeto del acuerdo de arbitraje está relacionada con más de un Estado.

Una vez que se ha establecido el significado de "Arbitraje Comercial internacional", debemos señalar los casos en los que el arbitraje tiene aplicación en México. En relación con este aspecto del trabajo, el artículo 1415 del Código de Comercio incluido en el capítulo referente al Arbitraje Comercial, establece que: "Las disposiciones del presente título se aplicarán al arbitraje comercial nacional, y al internacional cuando el lugar del arbitraje se encuentre en territorio nacional, salvo lo dispuesto en los tratados internacionales de que México sea parte o en otras leyes que establezcan un procedimiento distinto o dispongan que determinadas controversias no sean susceptibles de arbitraje". Debe aclararse que lo anterior determina la aplicación del arbitraje en nuestro país independientemente que sea un arbitraje Ad-Hoc o Institucional, los cuales explicaremos adelante cuando veamos los tipos de arbitraje.

D. Naturaleza jurídica del arbitraje.

En relación a la naturaleza del arbitraje, la doctrina establece la existencia de dos corrientes,²¹ que tradicionalmente se han sostenido: 1. la

²¹ FLORES GARCIA, Fernando, *Diccionario Jurídico Mexicano*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Ed. Porrúa, México, 1985.

corriente contractualista y 2. la corriente jurisdiccionalista, aunque existe una tercera posición intermedia en torno a la Naturaleza jurídica del arbitraje, conocida como 3. corriente mixta.

1. Los Contractualistas. Quienes establecen que la solución arbitral deriva de un acuerdo de voluntades de las partes en conflicto. Los autores de esta doctrina establecen que ni los árbitros son jueces ni el procedimiento arbitral es un proceso ni el laudo arbitral es una sentencia, por lo tanto el Derecho Procesal no tiene por que ocuparse de la institución del arbitraje en ninguno de sus momentos fundamentales, sino remitirla a la legislación de carácter material o sustantivo, además la falta de imperium es lo que niega al árbitro el carácter de juez.²²

2. Los Jurisdiccionalistas. Quienes establecen al arbitraje como una función semejante o que se puede confundir con la que el juez realiza en su juicio. El arbitraje dentro de esta doctrina, se entiende como una institución análoga a la administración de justicia, es decir, el arbitraje sería el convenio de dos particulares para someter sus litigios a la jurisdicción de determinado Estado o tribunal; se produce una asociación entre el árbitro y el juez. El árbitro extrae sus poderes de una convención privada. El arbitraje es una obligación

²² SILVA, Jorge Alberto, Op. Cit. págs. 170 y 171.

que está regida por el derecho de los contratos, sin embargo, se argumenta que la actividad del árbitro autónoma y exclusiva es propia de un juez,²³ esto es, en el arbitraje se ejerce la función pública de juzgar aunque delegada a un particular.

3. La corriente Mixta. El arbitraje interesa a la administración de justicia, por esta razón se afirma que en el arbitraje intervienen dos convenciones: por una parte la autonomía de la voluntad o convención arbitral, y por otra, la convención suscrita entre las partes y el tercero o árbitro. De esta manera, la naturaleza mixta del arbitraje consiste en estas fuentes de poder: la intervención de las partes por libre voluntad y el compromiso entre estas y el árbitro. En este sentido, estaríamos en presencia de una institución jurídica semi-contractual y semi-jurisdiccional. Con esta solución evidentemente transaccional se establece la libertad suficiente para preferir una u otra solución dependiendo de razones prácticas.²⁴

Indudablemente es necesario reconocer la naturaleza consensual del arbitraje, ya que para que haya un arbitraje válido, es necesario que antes exista un acuerdo arbitral entre las partes, acuerdo que en la práctica se debe

²³ Zamora Sánchez, Pedro, *Arbitraje Comercial Internacional*, Ed. Humanitas, México, 1988, págs. 28 y 29 .

²⁴ idem

dar por escrito, porque así lo requieren la legislación y los tratados que regulan esta materia, sin embargo, también es importante reconocerle importancia a la posición jurisdiccionalista ya que como veremos se debe diferenciar entre el acuerdo arbitral, es decir, el contrato y el procedimiento arbitral como jurisdicción que, aunque llevada a cabo por un particular sigue siendo un procedimiento ante un tercero que va a dar solución a la controversia.

E. Ventajas de acudir al Arbitraje.

Discernido concepto de Arbitraje, podemos acudir a él para entender la conveniencia de las partes para resolver en determinado momento las controversias suscitadas entre ellas utilizando este medio y no otro distinto.

Las ventajas de acudir al Arbitraje son varias, pero son de mayor interés las siguientes.

1. La confidencialidad del procedimiento, ya que éste no se lleva a cabo en un tribunal o corte pública, como ocurre en los procesos jurisdiccionales. Además la posibilidad de que el laudo sea dictado sin mencionar los nombres de los litigantes.

2. El beneficio a las partes de escoger su propio juez (árbitro), pues conlleva para éstas la elección implícita de un especialista en la materia sobre la cual deba resolver, quien sin duda cuenta con la experiencia necesaria para conocer los pormenores y tecnicismos necesarios para dictar un laudo y además su intervención ahorra tiempo y dinero a las partes.
3. La continuidad en el arbitraje, ya que en este procedimiento, el árbitro atiende solo un caso en particular a diferencia del proceso jurisdiccional en el que un juez atiende varios asuntos al mismo tiempo. Además, por su experiencia el árbitro, puede dar mejor asesoría a las partes y de ésta manera llegar a una buena solución de la controversia.
4. La flexibilidad del procedimiento. Cuando nos encontramos con reglas no tan rígidas como en los procedimientos jurisdiccionales, al ser establecidas por las partes, el procedimiento resulta más rápido y eficiente al ordinario, pues el procedimiento ordinario al atender a reglas previamente establecidas por la ley, la carga de formalismos a llenar, lo hace extenso e impredecible.
5. Costo del arbitraje. Este punto merece un comentario especial ya que el arbitraje no necesariamente es el medio más económico para solucionar controversias comerciales internacionales, por las siguientes razones:

- i. Los gastos y honorarios del árbitro o árbitros, deben ser pagados por las partes y en los arbitrajes comerciales internacionales, estos gastos pueden resultar elevados.

- ii. Los gastos y honorarios administrativos de una institución arbitral, también deben ser pagados por las partes y ser asimismo altos, particularmente cuando el costo del arbitraje va en relación a la cantidad o el monto de la controversia

- iii. Finalmente, los gastos del lugar donde se va a realizar el arbitraje también deben ser pagados por las partes, y sin duda alguna son más sustanciales, particularmente cuando el arbitraje se realiza en un Estado distinto al de los establecimientos de las partes.²⁵

Sin embargo, desde mi particular punto de vista, el costo del arbitraje también representa una ventaja ya que este se conoce de antemano, por estar las tarifas previamente establecidas; tanto en materia de honorarios del tribunal arbitral como en los gastos que pudieran originarse según el lugar donde se llevará a cabo el arbitraje. Además, por la rapidez del procedimiento resulta en ocasiones la forma más económica de resolver una controversia ante la

²⁵ REDFERN, Alan, Op. Cit., pág. 23.

incertidumbre y lentitud de un proceso jurisdiccional que resulta ser más costosa tanto en tiempo y por consiguiente en dinero.

F. Tipos de Arbitraje.

Como se ha mencionado, el Arbitraje es una figura jurídica aplicable a un sin número de controversias comerciales contractuales o no contractuales. No obstante, es necesario distinguir los diferentes tipos de arbitraje establecidos por la doctrina, ya que cada tipo tiene una aplicación distinta según el caso que se trate.²⁶

1. Arbitraje Nacional e Internacional.

En relación a estos dos tipos de Arbitraje, han surgido diversas opiniones para caracterizar a ambos. El Doctor Pedro Zamora Sánchez,²⁷ afirma que "el arbitraje nacional o interno se discute dentro de un sólo sistema

²⁶ Es importante establecer que en estos tipos de Arbitraje, al referimos a las partes, debemos entender, que son particulares, es decir personas físicas o morales o corporaciones mercantiles privadas, ya que es el objeto de este trabajo, sin embargo también se aplican a las controversias entre estados o entre estados y particulares que tengan carácter particular, las cuales no mencionaremos por lo anteriormente señalado.

²⁷ ZAMORA SANCHEZ, Pedro, Op. Cit., pág. 26.

jurídico, en la especificidad propia de un determinado ordenamiento jurídico. El derecho aplicable en este caso, viene dado por la Constitución Política y las leyes ordinarias correspondientes.²⁸ El arbitraje comercial internacional, se refiere a la discusión ante las normas del derecho internacional de la institución arbitral, esto es, los acuerdos, convenios, tratados, resoluciones de Naciones Unidas, que tienen relación con el arbitraje en el plano de las relaciones comerciales entre los Estados y demás sujetos del Derecho Internacional". De acuerdo a lo anterior, podemos hacer referencia a lo expuesto sobre el caso en que un arbitraje es internacional, conforme a la regulación internacional.²⁹

2. Arbitraje Ad Hoc e Institucional

Estos dos tipos de arbitraje, por su parte, atienden a la generalidad o especialidad de las normas que regulan el procedimiento arbitral. En el primer caso, el del Arbitraje Ad Hoc, las partes establecen las reglas procedimentales que regularán un específico proceso arbitral. es decir, no existe un procedimiento común de arbitraje en este caso; el conflicto se resuelve sometiendo la controversia a la decisión de un tercero con base en un

²⁸ En el caso de México, el arbitraje comercial, nacional o interno, se encuentra regulado en el Código de Comercio.

²⁹ V. Supra, pag 10

procedimiento especial; cada caso se trata de acuerdo a las características del mismo, en tanto, el árbitro es solo el órgano jurisdiccional accidental integrado por jueces no profesionales que dan solución a una controversia en particular

A diferencia del arbitraje Ad Hoc, en el arbitraje Institucional, las reglas son expedidas para una generalidad de casos, es decir, en este la controversia se somete a la decisión de un Institución especializada nacional o internacional, como pueden ser la Cámara de Comercio Internacional (ICC), la Asociación Americana de Arbitraje (AAA), la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial (CIAC), así como la Corte de Arbitraje Internacional de Londres (LCIA), entre otras.

El arbitraje Institucional se caracteriza por la intervención de un organismo profesional, que cuenta con reglas de procedimiento previamente aceptadas y un listado de árbitros expedido con anterioridad por la Institución, del cual las partes deberán seleccionar al árbitro o árbitros a los que se someterá la controversia. El arbitraje Institucional es mas frecuente en el ámbito internacional. Las reglas a las que se someten las partes en este arbitraje, generalmente están contenidas en folletos o cualquier otro tipo de documento, mismas que deberán incorporarse al acuerdo o convenio arbitral celebrado por las partes.

3. Arbitraje Público y Privado.

Estos tipos de arbitraje atienden a la calidad de los sujetos que intervienen en el procedimiento, al depender de ello su carácter de público o privado. El primero deriva del Derecho Internacional Público, y el segundo es generalmente estudiado por el Derecho Internacional Privado. Siqueiros afirma que: "El arbitraje de Derecho Público tiene por objeto el arreglo de los litigios entre los Estados como entidades soberanas, mediante jueces designados libremente y sobre la base del respeto de las instituciones jurídicas. El arbitraje privado, trata de resolver las controversias suscitadas entre particulares".³⁰

Es importante señalar que los Estados pueden someterse al arbitraje de naturaleza privada en ciertas controversias con tal carácter, como sería cualquiera que surja con motivo de su apertura económica. Tales son, entre otras, los acuerdos o convenios bilaterales o multilaterales en materia de Comercio Internacional, en los cuales los Estados convienen en someterse al arbitraje en cualquier controversia que pudiera surgir. En estos casos se acepta, como un medio idóneo para tal solución, el procedimiento arbitral, y no el litigio judicial.³¹

³⁰ SIQUEIROS, José Luis, Op. Cit., p.p. 9 y 10.

³¹ Idem. p.p. 13 y 14.

4. Arbitraje en Controversias Presentes y Arbitraje en Controversias Futuras.

En las Convenciones Internacionales relacionadas con el arbitraje, se ha hecho en algunos casos, la distinción entre controversias presentes y controversias futuras, por ejemplo, en la Convención de Nueva York,³² se establece : "Cada uno de los Estados contratantes reconocerá el acuerdo por escrito conforme al cual las partes se obliguen a someter a arbitraje todas las diferencias o ciertas diferencias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto a una determinada relación jurídica, contractual o no contractual, concerniente a un asunto que pueda ser resuelto por arbitraje".³³

Alan Redfern, escribe que esta distinción es de importancia histórica ya que muchos Estados con sistema jurídico románico (civil law), no permitían que se establecieran en los contratos la Cláusula Arbitral,³⁴ es decir, que se previera el arbitraje para controversias futuras; aún hoy esta actitud se puede encontrar en algunos Estados, particularmente en países de América Latina, (por ejemplo Brasil).³⁵ Es importante entender la razón de la práctica de estos países, y es que para estos países, el hecho de pactar que se someta al

³² V. infra., pág. 27

³³ Artículo II.1 de la Convención de Nueva York.

³⁴ V. infra., pág 67

³⁵ Afortunadamente muchos países han cambiado su legislación y han permitido someter al arbitraje controversias futuras.

arbitraje controversias futuras significa que las partes aceptan algo menor a su derecho, que era el hecho de tener remedios o recursos en las cortes o tribunales nacionales, dicho remedio o recurso estaba referido a ser el remedio soberano, dado que las cortes o tribunales nacionales son soberanas y la justicia es soberana de cada Estado.

Dentro de los países con sistema anglosajón, (common law), no se presentan dificultades en este aspecto, ya que estos países encuentran conveniente diferenciar entre controversias presentes y futuras. Para los países con sistema jurídico anglosajón. - escribe Redfern - la Cláusula Arbitral, es como un cheque en blanco que puede ser pagado a futuro.³⁶

II. REGULACIÓN JURÍDICA DEL ARBITRAJE.

Dentro de la regulación jurídica del arbitraje comercial tanto interno como internacional, es a éste último al que se le ha dedicado mayor atención; esto se debe a que el arbitraje internacional afronta diversos problemas, como son la distancia, los idiomas, la diversidad de costumbres nacionales, las diversas formas que asume el intervencionismo estatal, entre otros, siendo esta

³⁶ REDFERN, Alan, Op Cit. págs., 11 y 12.

la razón por la cual el arbitraje internacional se encuentra mejor regulado.

La regulación jurídica del arbitraje comercial internacional vigente en México, se encuentra en diversos instrumentos jurídicos.³⁷ A continuación se mencionarán las fuentes más importantes del Derecho interno legislado, y las referentes al Derecho Internacional.

A. Fuentes Nacionales

Dentro de los instrumentos jurídicos internos que regulan al Arbitraje, podemos mencionar los siguientes: a Código de Comercio, b. Código Federal de Procedimientos Civiles, y c. Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal

³⁷ La regulación jurídica del Arbitraje Comercial Internacional en México, podemos calificarla como nueva, ya que es en los últimos años donde se ha venido legislando en esta materia por el auge que ha tomado dentro del orden económico que se ha venido desarrollando, sin embargo la regulación del Arbitraje en los Códigos de Procedimientos, aunque no muy recurrida, ya tiene tiempo atrás

1 Código de Comercio.

El Código de Comercio tiene una vigencia nacional y regula la actividad comercial en México, es el único Código de éste género en nuestro país. En el Libro Quinto, Capítulo XXVII de dicho Código llamado "Del Arbitraje Comercial", se encuentran las únicas normas que regulan el Arbitraje con carácter de comercial en México, (aunque sus normas fueron expedidas para el arbitraje internacional, también comprende al arbitraje interno)³⁶

El capítulo de Arbitraje del Código de Comercio es un cuerpo legal novedoso para nuestro país, ya que su regulación viene de 1989 y posteriormente de 1993, cuando fue incorporada la Ley Modelo de CNUDMI (UNCITRAL), que ha sido la mas aceptada en el ámbito Internacional.

2. Código Federal de Procedimientos Civiles.

Por lo que se refiere a este ordenamiento, sus normas se enfocan principalmente al reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales extranjeros, sin establecer ningún tipo de regulación para el acuerdo arbitral, ni el proceso

³⁶ SILVA, Jorge Alberto. Op. Cit. pág. 28.

arbitral; la razón de esto, es que al momento de legislarse este capítulo,³⁹ se tuvo presente la idea de las sentencias jurisdiccionales estatales mas que el contenido de los laudos arbitrales. Además, este ordenamiento regula el procedimiento civil que es materia local, y raramente se aplica en su ámbito Federal,⁴⁰ lo cual no le quita su carácter supletorio en lo referente a los juicios y procedimientos en la materia mercantil o comercial, principalmente aquellos que tengan carácter Internacional.

En México, no existe tradición o costumbre entre los litigantes o abogados para someter asuntos civiles al arbitraje,⁴¹ por cuyo motivo resulta limitada su aplicación y casi nula su importancia para darle un tratamiento jurídico aceptable.

3. Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Este otro ordenamiento en cambio, tiene un ámbito de validez exclusivamente local, por ser aplicable solo en el Distrito Federal; en el mismo, se regula de manera específica el litigio civil, (recordemos lo señalado en líneas

³⁹ Capítulo VI, "Ejecución de Sentencias", del Libro Cuarto "De la Cooperación Procesal Internacional"

⁴⁰ SILVA, Jorge Alberto, Op. Cit. pág. 29

⁴¹ Idem.

anteriores acerca de que en México como en otros países, se diferencian los actos de carácter civil de los actos con carácter comercial o mercantil) Por otra parte, las normas de este Código, resultan desde su expedición, relacionadas con el Arbitraje Interno y no el Internacional; aún mas, según señalamos, al tener aplicación este ordenamiento solamente en la materia civil, su vigencia es local siendo por tanto la que debería regular al Arbitraje. Lo que acontece en la práctica en lo referente al Arbitraje Comercial, ha sido que al igual que el Código Federal se le da aplicación supletoria en materia mercantil particularmente en lo que se refiere a los juicios y procedimientos mercantiles cuando la ejecución del laudo, deba llevarse a cabo en el Distrito Federal.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, regula básicamente dos aspectos: el primero de ellos es el que se refiere a la preparación del procedimiento arbitral y el segundo el relativo al juicio arbitral en si, particularmente en lo referente a la designación de árbitros y compromiso arbitral.⁴²

⁴² Idem.

B. Fuentes Internacionales

Dentro de las fuentes internacionales podemos encontrar las siguientes convenciones que han sido firmadas por México: a) Convención sobre el reconocimiento y ejecución de sentencias y laudos arbitrales extranjeros, b) Convención interamericana sobre arbitraje comercial internacional, c) Convención interamericana sobre la eficacia extraterritorial de las sentencias y laudos arbitrales extranjeros

1 Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros.⁴³

Conocida también como la "Convención de Nueva York" (1958) Su objeto es regular el enjuiciamiento y reconocimiento de laudos dictados en el extranjero. Característica distintiva de esta convención es el no estipular la condición de reciprocidad en forma obligatoria. Tampoco se refiere exclusivamente a sentencias dictadas en territorio de otro Estado contratante. Esta Convención puede aplicarse en cambio a resoluciones dictadas en cualquier territorio extranjero, bajo la condición de que el Estado respectivo

⁴³ Publicada en el DOF el 22 de junio de 1971.

podrá hacer reservas en ese sentido⁴⁴ Cabe aclarar que obstante lo anterior, México, no hizo reserva alguna al firmar esta Convención.

Resulta de interés señalar que - como ha expresado el Doctor Siqueiros - la Convención de Nueva York, adoptó un sistema fundado en "la concepción de que la sentencia constituye un título al que debe darse crédito; es decir, establece una presunción en el sentido de que la sentencia es obligatoria dejando la carga de la prueba a la parte condenada. Esta última o su defensor, sólo podrá oponerse a la ejecución probando la existencia de uno o más de los motivos indicados".⁴⁵ Esto otorga a la sentencia un valor jurídico que es necesario no solo reconocer sino impulsar para su debido cumplimiento.

2 Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional.⁴⁶

Al igual que la anterior se le conoce también como "Convención de Panamá". Se trata de un documento similar al de las Convenciones

⁴⁴ Reserva, según la definición establecida por el art. 2 párrafo 1, de la Convención de Viena, es: "Una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o su denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o adherirse a él, con el objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese estado".

⁴⁵ SIQUEIROS, José Luis, *Panorama Actual del Arbitraje comercial internacional*, en Memoria del segundo simposio sobre Arbitraje Comercial Internacional, México, IMCE ADACI, CIAC, 1975

⁴⁶ Publicada en el DOF el 27 de abril de 1976.

Interamericanas, respecto de la cual, México se vincula a los demás países del Continente Americano, pocos de los cuales son firmantes de la Convención de Nueva York, no así de la que se hace mérito por su contenido regional:

Posiblemente la razón de este comportamiento sea que esta Convención, reitera algunas disposiciones establecidas en la Convención de Nueva York; aparte la circunstancia de que la Convención de Panamá se enfoca exclusivamente al acuerdo arbitral y a su eficacia, y no a otros factores u obligaciones.

Existe un punto significativo en esta Convención, por un lado establece que a falta de acuerdo, el procedimiento se llevará a cabo bajo las reglas de procedimiento de la CIAC; por otro, que la CIAC ha adoptado las reglas de procedimiento de CNUDMI (UNCITRAL en inglés) Hecho que sí implica la adopción de criterios quizás no ortodoxos para los objetivos regionales.

3. Convención Interamericana sobre la Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros ⁴⁷

Conocida como "Convención de Montevideo" Esta Convención se refiere a los laudos arbitrales, incluidas las bases de su cumplimiento, laudos. No está vigente en nuestro país, porque cuando se aceptó esta Convención, México introdujo una reserva,⁴⁸ en la cual se estableció que solo era admisible en lo relativo a las sentencias de condena patrimonial, pero no a los laudos, aun cuando fueran de condena patrimonial, esto se refiere a que solo se aceptarán las sentencias dictadas por tribunales estatales que condenen al pago y no se aceptarán laudos arbitrales aunque la resolución dictada condene al pago.

⁴⁷ Publicada en DOF. el 28 de agosto de 1987.

⁴⁸ Ver nota 29.

I. EL ACUERDO

La posibilidad de recurrir al arbitraje está admitida en todos los derechos nacionales, para esto se requiere poseer la capacidad de comprometerse, esto es, las facultades para recurrir a los tribunales ordinarios. Si bien, la doctrina discute la situación de los incapaces o de las personas morales, debe quedar claro que éstos continúan en el mismo procedimiento para concurrir a los tribunales.⁴⁶

Las partes deciden comprometerse, por libre voluntad, en un compromiso de arbitraje. El acuerdo arbitral (o acuerdo de arbitraje), es la concurrencia de voluntades que aceptan dirimir la controversia por la decisión de uno o más árbitros.

Un acuerdo de esta naturaleza implica para las partes una renuncia a un derecho de accionar ante un tribunal jurisdiccional estatal para que éste les solucione el litigio y, a su vez, le impide a los tribunales jurisdiccionales del estado ejercer la función jurisdiccional sobre los litigios iniciados por las partes. Esta renuncia, tácita o expresa, conduce a las partes a que diriman su controversia mediante el proceso arbitral.

⁴⁶ SIQUEIROS, José Luis, *El Arbitraje Comercial en México*, en *Revista de la Facultad de Derecho*, México, UNAM, Torno XV, No 59, Julio - Septiembre, 1965, pág. 707.

Aunque el acuerdo arbitral es conocido a nivel interno de cada Estado, es en el ámbito internacional donde ha tenido mayor fuerza, especialmente en el campo comercial, por resultar práctico y definitivo.

El acuerdo arbitral es un convenio, y como tal, (según establece el Código Civil para el Distrito Federal), crea o transfiere derechos y obligaciones entre los contratantes.⁵⁰ Se trata de un convenio que en lugar de contener normas sustantivas, contiene en gran medida normas procesales. De ahí que también se considere un contrato procesal, acuerdo o contrato en un sentido amplísimo.⁵¹

A Concepto.

Como ha quedado señalado, el arbitraje, a diferencia del proceso jurisdiccional, tiene como fundamento de obligatoriedad el acuerdo celebrado entre las partes para someter un determinado litigio a la decisión del o de los

⁵⁰ El artículo 1793 del Código Civil, establece que "Los convenios que crean y transfieren derechos y obligaciones toman el nombre de Contratos", aunque dice Bnséño Sierra que si el compromiso arbitral crea obligaciones no solo entre las partes litigantes sino entre estas y el árbitro, es preferible hablar de convenio o acuerdo.

⁵¹ SILVA, Jorge Alberto. Op Cit. pág.59.

árbitros. Este acuerdo de voluntades puede asumir la forma de un compromiso arbitral o de una cláusula compromisoria.⁵²

La Ley Modelo de la UNCITRAL, en su artículo 7º. punto 1, define al acuerdo arbitral como "acuerdo por el que las partes deciden someter al arbitraje todas las controversias o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual. El acuerdo de arbitraje podrá adoptar la forma de una cláusula compromisoria incluida en un contrato o la forma de un acuerdo independiente"⁵³

En efecto, el acuerdo arbitral podrá adoptar la forma de cláusula en un contrato, o de un acuerdo independiente,⁵⁴ (temas que trataré adelante), sin embargo, cualquiera que sea la naturaleza del acuerdo, los tribunales comunes deberán inhibirse, esto es, el juez al que se someta un asunto que sea objeto de un acuerdo de arbitraje, deberá remitirlo al tribunal arbitral, en relación con esto, el párrafo primero del artículo 8 de la Ley Modelo de UNCITRAL, así como el artículo 1424 del Código de Comercio, establecen lo siguiente:

⁵² OVALLE FABELA, José, *Derecho Procesal Civil*, Harla, México, 1994, pág. 352

⁵³ Esta misma disposición la contiene el artículo 1416 fr. I del Código de Comercio.

⁵⁴ V. infra, pág. 67.

“El juez al que se someta un litigio sobre un asunto que sea objeto de un acuerdo de arbitraje, remitirá a las partes al arbitraje en el momento en que lo solicite cualquiera de ellas, a menos que se compruebe que dicho acuerdo es nulo, ineficaz o de ejecución imposible.”

Conforme estos ordenamientos, se constata la existencia de un reconocimiento de los tribunales estatales al acuerdo arbitral y en consecuencia al arbitraje, sin embargo, este artículo merece una consideración especial. Desde mi personal punto de vista estos preceptos deberían modificarse, ya que establecen que el juez deberá remitir el asunto al tribunal arbitral cuando cualquiera de las partes lo solicite, pero desde mi particular opinión el juez debería remitir el asunto “de oficio” al tribunal arbitral, a menos que se compruebe alguna de las tres excepciones que establecen dichos preceptos, en virtud de que los compromitentes ya expresaron su voluntad de someterse al arbitraje desde el momento en que se celebró el acuerdo y así renuncian a la intervención jurisdiccional del tribunal nacional.

B. La Cláusula Compromisoria y el Compromiso Arbitral.

Una vez conceptualizado el acuerdo arbitral, encontramos en la parte

final de la definición establecida por la Ley Modelo de UNCITRAL y el Código de Comercio, que el acuerdo arbitral puede adoptar la forma de cláusula compromisoria o de un acuerdo independiente conocido también como compromiso arbitral; y siendo el acuerdo arbitral la parte fundamental del arbitraje. en cualquiera de estas dos formas, es necesario diferenciar entre ambas.

En primer lugar, la cláusula compromisoria expresa la voluntad de las partes de someter al arbitraje controversias futuras que puedan suscitarse por el contrato en el que la cláusula está inserta, sin mas especificaciones sobre el organismo arbitral. A veces las reglas del procedimiento y en otras la misma sede del arbitraje, o el idioma que se empleará, no facilitan su comprensión o claridad temática.

El compromiso arbitral, por su parte, es un contrato con toda la extensión de previsiones, en el que se comienza por indicar el conflicto ya suscitado, las partes intervinientes, el sujeto nombrado como árbitro, la facultad que se le otorga, etc., y también de una manera mas o menos coincidente, los otros puntos que pueden aparecer en la cláusula respectiva. como son las leyes aplicables, las reglas del procedimiento, las facultades para decidir conforme a

derecho o sin justificar los puntos resolutivos, es decir, en equidad, como amigable composición o "ex aequo et bono", etcétera.⁵⁵

La distinción entre ambas clases de acuerdos atiende tanto al tiempo de su celebración como a su forma. Cuando ya ha surgido el conflicto entre las partes, el acuerdo que celebran para someter dicho conflicto al conocimiento y resolución de un árbitro, recibe el nombre de compromiso arbitral. En cambio, cuando al celebrar algún contrato, (compraventa internacional, asociación en participación, etc.), las partes manifiestan su voluntad de que, en caso de llegar a presentarse algún conflicto sobre la interpretación o aplicación de dicho contrato, tal conflicto (todavía no existente), sea conocido y resuelto por un árbitro, entonces este acuerdo accesorio al contrato principal recibe el nombre de cláusula compromisoria. De esta manera, por regla, el compromiso arbitral suele celebrarse después de que ha surgido el conflicto; la cláusula compromisoria, en cambio, suele estipularse antes de que aquel se manifieste.⁵⁶

En cuanto a la forma, el compromiso arbitral es un verdadero contrato, a diferencia de la cláusula compromisoria, que es solo una parte, una cláusula dentro de un contrato. Sin embargo, cualquiera que sea la forma que adopte el

⁵⁵ BRISEÑO SIERRA, Humberto, Op. Cit., pág. 27.

⁵⁶ OVALLE FABELA, José, Op. Cit., pág. 352

acuerdo arbitral, esta debe ser por escrito, según lo establece la Ley Modelo de UNCITRAL, y el Código de Comercio, que a la letra en su artículo 7 punto 2 y 1423 respectivamente, dicen: "El acuerdo de arbitraje deberá constar por escrito. Se entenderá que el acuerdo es escrito cuando esté consignado en un documento firmado por las partes o en un intercambio de cartas, télex, telegramas, u otros medios de telecomunicación que dejen constancia del acuerdo, o en un intercambio de escritos de demanda y contestación en los que la existencia de un acuerdo sea afirmada por una parte sin ser negada por otra. La referencia hecha en un contrato a un documento que contiene una cláusula compromisoria constituye acuerdo de arbitraje siempre que el contrato conste por escrito y la referencia implique que esa cláusula forma parte del contrato".

Efectivamente los preceptos legales mencionados establecen que el acuerdo arbitral deberá serlo por escrito, en un documento firmado por las partes; aún cuando se contemplen otras formas de celebrar el acuerdo arbitral. Así tenemos que podrá ser mediante un intercambio de cartas, télex, telegramas, facsímil u otros medios de telecomunicación, en este punto, se estará sujeto a lo establecido en el Código Civil en el capítulo "Del Consentimiento" relativo a la oferta y aceptación entre no presentes (artículos 1803 a 1811). En lo referente a que habrá acuerdo arbitral en un intercambio

de escritos de demanda y contestación, ello no necesariamente confirma la forma escrita del acuerdo arbitral, pues dentro de este supuesto no está expresada la voluntad de las partes con anterioridad sino que una parte, una vez surgida la controversia, presenta una demanda ante un tribunal arbitral y la otra la contesta sin oponerse al arbitraje

C. Arbitrabilidad del Acuerdo.

El concepto de la arbitrabilidad, se refiere a las limitaciones del arbitraje como medio de solución de controversias. Cada Estado, decide de acuerdo a su propia política económica y social, cuáles controversias pueden ser solucionadas por medio del arbitraje y cuáles no.⁵⁷

La legislación internacional, ha establecido que si el acuerdo arbitral versa sobre materias que no son susceptibles de solucionarse mediante el arbitraje, ya sea por el derecho aplicable al acuerdo o por el derecho del lugar del arbitraje, el acuerdo arbitral no es efectivo (o arbitrable) desde el momento que no es ejecutable, es decir, que no es posible ejecutar el laudo. Aún mas, el reconocimiento y ejecución de un laudo podría ser rechazado si el objeto

⁵⁷ Cada país debe considerar la importancia de reservar los asuntos de interés público a los tribunales nacionales como la materia penal, fiscal, etc.

materia de la controversia no es arbitrable bajo el derecho del país donde se deberá ejecutar⁵⁸

La cuestión de la arbitrabilidad es de considerable importancia, como hemos mencionado. Si un tribunal arbitral dicta un laudo respecto a una controversia que no es arbitrable, ese laudo no es posible ejecutarlo o sería nulo. En relación a esto, la Ley Modelo de UNCITRAL, establece que:

Solo se podrá denegar el reconocimiento o ejecución de un laudo arbitral, cualquiera que sea el país en que fuere dictado, cuando:

b. El tribunal compruebe:

i. que, según la ley de ese Estado, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje⁵⁹

La importancia de la arbitrabilidad, por lo expuesto, ha quedado establecida, sin embargo, el problema que nos encontramos con la arbitrabilidad es complicado, por el hecho de que existen diversos sistemas

⁵⁸ Artículo V.2.a de la convención de Nueva York.

⁵⁹ El mismo precepto se encuentra contenido en nuestra legislación en el artículo 1462, fr. II del Código de Comercio.

jurídicos que están involucrados en la decisión sobre cuáles controversias son arbitrables y cuáles no; sin que necesariamente se consideren arbitrables las mismas controversias, por lo que esta cuestión debe determinarse primero. En primer lugar, bajo el derecho aplicable al acuerdo arbitral; en segundo lugar, bajo el derecho aplicable al lugar del arbitraje, y, en tercer lugar tomando en cuenta el derecho aplicable del país donde se vaya a ejecutar el laudo.

Con base en lo expuesto en este punto podemos concluir que la arbitrabilidad, significa que el arbitraje (o el acuerdo arbitral), sea jurídicamente posible desde el consentimiento de las partes para someterse al arbitraje hasta la ejecución del laudo, es decir, que no exista ninguna restricción en un determinado Estado que intervenga en un procedimiento arbitral, para que este se lleve a cabo y sea posible ejecutar el laudo.

II. ELEMENTOS DEL ACUERDO

Aunque el acuerdo arbitral, en su esencia o naturaleza no se trata de un contrato, sino de un acuerdo, tal y como verá más adelante, examinaremos al acuerdo arbitral, valiéndonos de la metodología empleada para el análisis de un contrato, examinando primero el acuerdo entre las partes, con sus

elementos de existencia y validez, tal como lo establece el Código Civil para el Distrito Federal, y por el otro el acuerdo entre las partes y el o los árbitros

A. Elementos de Existencia

Los elementos de existencia del acuerdo arbitral (como los de cualquier otro acuerdo de voluntades entre dos o más personas), son dos según lo establece el artículo 1794 del Código Civil para el Distrito Federal, 1. El objeto y 2. el Consentimiento.

1. *El Objeto.* Por lo que hace al objeto del acuerdo arbitral celebrado entre los compromitentes, éste consiste en la expresión del consentimiento de someterse al proceso arbitral para dirimir la controversia, presente o futura, estableciendo a la vez la forma de solucionarlo. El litigio que se ha de resolver debe ser posible y no imposible. Este acuerdo interpartes que eligen el arbitraje, implica a la vez una renuncia al proceso jurisdiccional estatal.

En el acuerdo de arbitraje interpartes, se designará el negocio o negocios que serán sometidos al juicio arbitral, y si acaso no se designa tal

negocio, el acuerdo arbitral será nulo de pleno derecho.

Este negocio, que mejor sería decir litigio, tiene que ser determinado o cuando menos , determinable. El determinable prácticamente se refiere a los litigios futuros. A este respecto la cláusula recomendada por la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial (CIAC) quedaría dentro de este esquema.

Además de la especificación del litigio a arbitrar, también pueden ser objeto del convenio la constitución del órgano, las leyes aplicables y los procedimientos a seguir.⁶⁰

Salvo en el caso de los litigios inarbitrables,⁶¹ los litigios que se podrán someter al arbitraje prácticamente son ilimitados, y sumamente especializados, comprendiéndose en ellos, seguros. pesas y medidas, lugares tiempos y condiciones de embarque y entrega, distribución de gastos, transporte, tecnología, empréstitos, créditos, telecomunicaciones, etc.⁶²

⁶⁰ Si se ha elegido la aplicación del reglamento de la CIAC (cuyas reglas forman parte del acuerdo) sus reglas indican cómo constituir al órgano y como elegir las leyes aplicables tanto al fondo como al procedimiento. Si no se hace esta elección el convenio arbitral también podrá contener estos datos

⁶¹ Ver el punto referente a la Arbitrabilidad, pág. 39

⁶² Ver el punto referente a la definición del Arbitraje Comercial, pág. 6

Tanto en la Cláusula Compromisoria como en el Compromiso Arbitral o acuerdo definitivo⁶³, es decir, lo que propiamente ya es el acuerdo arbitral, el objeto consiste en señalar al proceso arbitral como el medio que resolverá el litigio (tanto genérico en el caso de la Cláusula Arbitral, como específico en el caso de el Compromiso Arbitral), pudiéndose también establecer procedimientos y órganos mediante los cuales se resolverá.⁶⁴

2 *El Consentimiento*. Hay consentimiento cuando los compromitentes están de acuerdo con el objeto. El consentimiento por lo mismo debe expresarse en forma tal que no quede lugar a duda respecto del acuerdo

El consentimiento surge cuando ambos compromitentes se ponen de acuerdo en esta forma de solucionar los conflictos, lo cual puede presentarse cuando frente a una oferta o policitación seria, proveniente de una de las partes sugiere como solución de un conflicto la vía arbitral a través de una declaración unilateral de voluntad, o por otro medio que concretiza a este acuerdo de voluntades.

Respecto a este particular es conveniente aclarar que la falta de consentimiento hace imposible toda reconvencción especialmente cuando el

⁶³ V. supra, pág. 35

⁶⁴ SILVA, Jorge Alberto, Op. Cit. pág. 68.

litigio con el cual se reconviene no ha sido objeto del acuerdo de arbitraje. Tampoco podrán funcionar en el proceso arbitral los llamamientos a terceros (por ejemplo los llamados en garantía, o llamados en evicción), porque esos terceros no han consentido en el procedimiento arbitral. Ello trae como consecuencia que no sea acuerdo arbitral, tener que participar en el litigio aun cuando se presente una excluyente de dominio o de preferencia.

En resumen el consentimiento para la solución de un conflicto mediante el arbitraje depende, en gran medida, de la fuerza o necesidad propia del contrato principal, conectado con la oferta y la demanda. Jorge Alberto Silva, escribe que independientemente del consentimiento, en la práctica, "no siempre es fácil negociar el acuerdo arbitral entre compromitentes, lo que implica un contrasentido, ya que por el lado jurídico, hablamos de un acuerdo y por el lado fáctico nos encontramos con lo que se emparenta más con un contrato de adhesión".⁶⁵ Ello implica lo básico del consentimiento como elemento fundamental en el acuerdo arbitral.

⁶⁵ SILVA, Jorge Alberto, Op. Cit. Pág. 70

B. Elementos de Validez

La metodología que usaremos para el análisis de los elementos de validez del acuerdo arbitral, al igual que sus elementos esenciales es la misma que establece el Derecho Civil, ya que es este el que regula los acuerdos de voluntades llamados contratos.⁶⁶ Se expresa en el Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 1795, sobre este particular que :

El contrato puede ser invalidado :

1. Por incapacidad legal de las partes o de una de ellas,
2. Por vicios del consentimiento;
3. Por que su objeto, o motivo o fin, no sea ilícito;
4. Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece.

Conforme a la metodología adoptada, analizaremos cada uno de los requisitos de validez, en el orden que establece el propio Código Civil.

⁶⁶ Como hemos mencionado en líneas arriba, el acuerdo arbitral no se considera como un contrato, sin embargo, es un acuerdo entre dos partes regulado por el Código Civil, y por lo tanto hay que analizarlo como tal.

1. *Incapacidad legal de las partes o de una de ellas.* Las partes en el acuerdo arbitral, deben ser capaces para poder pactar, pues, de lo contrario, el acuerdo es inválido.

Es necesario que las partes comprometidas estén facultadas para transigir sobre la materia u objeto litigioso, pues de lo contrario es nulo ese acuerdo, es decir, por un lado las partes deben poder disponer del objeto litigioso, y por otro lado, tienen la facultad de disposición y la facultad de transigir, esto es, que son capaces de obrar de acuerdo con el derecho actual o deben obrar con el consentimiento del representante legal, o hacerlo éste en su lugar.

En el caso de la representación, un representante es capaz, no solo por que el lo sea, sino porque tiene además la representación del que es capaz (p.e. el representante legal de una sociedad), o porque la capacidad del incapaz se le ha dado por otro medio (p.e. la tutela). En relación a esto, es necesario considerar a la capacidad de las a. personas físicas, y de las b. personas morales o jurídicas, a fin de establecer las características de cada tipo de representación.

a. *Personas Físicas*. En nuestro país, los códigos Civil y de Comercio, establecen algunas disposiciones generales en relación con la capacidad. Por ejemplo, quien esté en pleno ejercicio de sus derechos puede convenir en el arbitraje como medio de solucionar sus controversias.⁶⁷

b. *Personas Morales*. Es importante aludir a la capacidad de las personas morales, para convenir el acuerdo arbitral, ya que en la práctica, son estas las que principalmente pactan el arbitraje para solucionar controversias derivadas de su actividad mercantil o comercial, es decir, sus contratos. Sin embargo esto tampoco quiere decir que cualquier socio de la empresa pueda pactar un acuerdo arbitral, sino que carece de capacidad para llevarlo a cabo, puesto que según establece la Ley General de Sociedades Mercantiles, el administrador único, o el presidente del consejo de administración, son los representantes legales de la empresa, quienes por si o a través de un apoderado, son los únicos que tienen capacidad legal para pactar un acuerdo arbitral.⁶⁸

2. *Vicios en el consentimiento*. Las partes comprometidas al negociar el acuerdo arbitral deben estar enteradas del alcance y consecuencias de lo que

⁶⁷ Según el artículo 450 del Código Civil para el Distrito Federal, carecen de capacidad legal y natural los menores, los enfermos mentales, los ebrios y los que hacen uso inmoderado de drogas enervantes.

⁶⁸ Artículos 148 y 149 de la LGSM.

hacen sin que exista ningún tipo de presión externa, es decir, el consenso debe ser voluntario.

Conforme a la metodología que hemos seguido en este análisis del acuerdo arbitral, el Código Civil establece en su artículo 1812 que: El consentimiento no es válido cuando ha sido dado por error, arrancado por violencia o sorprendido por dolo, estableciendo el mismo Código en el artículo 1822 que no es lícito renunciar para lo futuro la nulidad que resulte del dolo o de la violencia

Según lo establece el Código Civil, son vicios del consentimiento el error, el dolo o mala fe, la violencia (puede ser física o moral), sin embargo creo que debemos hacer una consideración especial es al error, por ser la falta que con frecuencia encontramos en el proceso. El error o la ignorancia respecto a lo que se accede provoca la invalidez del acuerdo arbitral, pero establece el artículo 1814 que el error solo da lugar a que se rectifique si se trata de un error de cálculo. En lo personal pienso que un error dentro del acuerdo arbitral aunque no sea de cálculo y siempre que las partes hayan expresado su consentimiento voluntariamente y en la forma como lo establece la ley, no debe dar lugar a invalidar el acuerdo arbitral sino solo a que se rectifique.

La ignorancia, como señalamos arriba, también es de especial consideración, por lo siguiente con frecuencia al ignorante del derecho, que es el común de las personas, se le presenta el acuerdo arbitral en términos o vocablo jurídico sólo entendible para los juristas, pero no para la mayoría de las personas. Si acaso alguna persona firmó algún acuerdo arbitral sin entender que fue lo firmado, ello lleva a la conclusión de que su voluntad sufrió un vicio, lo recomendable es que la persona al firmar un contrato de esta naturaleza, o cualquier otro contrato, sea asistido por un especialista o un abogado para conocer los alcances y consecuencias del mismo.

3 *Objeto, motivo o fin no lícitos.* Estos requisitos de validez, ya han explicado en el punto referente a la arbitrabilidad, toda vez que van íntimamente ligados ; si lo retomamos es porque se trata de uno de los requisitos de validez que establece el Código Civil, y conforme la metodología que estamos siguiendo, sólo es necesario hacer el siguiente comentario : El acuerdo arbitral debe referirse a la licitud del arbitraje, es decir, que el litigio que se establece en el acuerdo arbitral, sea susceptible de arbitraje. En este caso la controversia que se va a someter al arbitraje, debe ser lícita conforme a las leyes de nuestro país, esto es, que esté permitido por la ley, que la controversia pueda solucionarse mediante el proceso arbitral.

4 *Consentimiento no manifestado en la forma que la ley establece.* Si bien es cierto que no podemos señalar que este es el más importante de los requisitos de validez, ya que a falta de cualquiera de ellos el acuerdo arbitral es nulo, podemos decir que el no consenso es de vital importancia, ya que constituye el elemento al que hacen referencia todos los ordenamientos que regulan al arbitraje.

La *Ley Modelo de UNCITRAL* y el *Código de Comercio*. Ambos instrumentos jurídicos establecen que : El acuerdo de arbitraje deberá constar por escrito, y consignarse en documento firmado por las partes o mediante un intercambio de cartas, télex, telegramas, facsímil u otros medios de telecomunicación que dejen constancia del acuerdo, o a través de un intercambio de escritos de demanda y contestación en los que la existencia de un acuerdo sea afirmada por una parte sin ser negada por la otra. La referencia hecha en un contrato a un documento que contenga una cláusula compromisoria , constituirá por sí misma acuerdo de arbitraje siempre que dicho contrato conste por escrito e implique que esa cláusula forma parte del contrato.⁶⁵

Se advierte en ambos ordenamientos así como en la mayoría de los que

⁶⁵ V. supra, pág. 36

regulan al arbitraje, que aún aluden a la escritura del acuerdo arbitral, no se indica o se obliga en ellos que el acuerdo entre los compromitentes tenga que ser necesariamente por escrito. Puede constar en, un telex o en un medio que no sea escrito, si posteriormente se pueda documentar escribiéndolo.⁷⁰ El maestro Jorge Alberto Silva indica por su parte que, la escritura no constituye un elemento de validez. Tal vez el problema mayúsculo para un abogado sea la prueba del acuerdo arbitral, pero una cosa es la prueba del acuerdo arbitral y otra la forma que debe revestir. Para este autor, en el caso de la Ley Modelo y el Código de Comercio, establecen que el acuerdo deberá ser por escrito, pero seguidamente se apresura a establecer que se considerará escrito no solo cuando se condense en algún documento, sino también cuando surge de cartas, télex, etc. Esto quiere decir que, aunque la aceptación no tenga que asumir la forma escrita, no tiene que darse la aceptación. La aceptación debe existir aunque no sea en forma escrita. Así que no resultan aplicables para este caso las reglas generales de la transacción que establecen la escritura, sino las específicas en los convenios internacionales.⁷¹

⁷⁰ Hacemos referencia al télex porque es uno de los medios que específicamente establecen los ordenamientos señalados, sin embargo también hacen referencia a cualquier medio de telecomunicación, dentro de los cuales podemos mencionar que en la actualidad existen otros medios que pueden ser empleados como el fax o el correo electrónico que tampoco confirman la escritura del acuerdo arbitral, aunque después se pueda documentar.

⁷¹ SILVA, Jorge Alberto, Op. Cit. pág. 71.

C. El Acuerdo entre Compromitentes y los Árbitros

El acuerdo arbitral no es un simple contrato, sino un acto sumamente complejo. No basta el mero acuerdo de voluntades entre las partes comprometidas sino que además es indispensable para su total cumplimiento, que se cuente con la anuencia de los árbitros que han sido designados, a fin de que éstos puedan arbitrar, requisito sine qua non para que estos estén en posibilidad de actuar.

No debe perderse de vista que en el caso del árbitro, éste ocupa el cargo con base en una especie de figura jurídica emparentada con el mandato. (como lo establece el artículo 14 de la Ley Modelo de UNCITRAL), y que es en atención a esta forma como adquiere el su cargo y lo desarrolla, no precisamente ejerciendo derechos contra los comprometidos sino ejerciendo poder para la solución de la controversia.

Así tenemos que para los contractualistas,⁷² la función del árbitro es concebida como un contrato de mandato sólo que, no puede ser mandato, pues si así fuere no sería entendible cómo es que el árbitro tiene más facultades o poderes que los transmitidos por los comprometidos. Lo anterior sirve para

⁷² V. supra, pág. 12

señalar que la voluntad del árbitro únicamente deriva de la voluntad de los compromitentes ya que también los convenios internacionales o las leyes internas nada más le otorgan poder para actuar conforme los lineamientos legales. Dentro de todos los acuerdos arbitrales deben considerarse el o los correspondientes a la relación jurídica surgida entre los compromitentes, y entre éstos y sus árbitros, o, en su calidad de el centro administrador de la controversia respecto de la cual le toque decidir; ya que el acuerdo entre compromitentes y árbitros implica o asimila lo que se denomina aceptación del compromiso o aceptación del cargo, calificadas ambas situaciones como "el acto conjunto de actos mediante los cuales se opta al encargo arbitral y se constituye el juicio correspondiente".

En la práctica se presentan cuestiones que referentes a esta relación entre árbitros y partes no encuentran una relación jurídica indirecta. Tal es el caso en que el árbitro designado en el compromiso condiciona su aceptación al depósito o aseguramiento de los honorarios. Así la aceptación viene a suprimir en parte el estado aleatorio del compromiso; lo consolida tanto desde el punto de vista orgánico como desde el estrictamente procesal.⁷³ Por ello es importante atender a los pormenores de dicha relación, como aquí se hace.

⁷³ SILVA, Jorge Alberto. Op. Cit. págs. 81 y 82.

III. INDEPENDENCIA DEL ACUERDO ARBITRAL

El concepto de la independencia o autonomía del acuerdo arbitral significa que éste se considera como un acto diferente o separado del contrato del que forma parte. El acuerdo arbitral puede tener existencia separada no solo cuando el contrato se ha dado por terminado por haberse cumplido el objeto del mismo sino también cuando se ha dado por terminado anticipadamente, por alguna causa superveniente como puede ser la fuerza mayor, la ilicitud, o incumplimiento de alguna de las partes, etc. La importancia en la práctica de que un acuerdo arbitral sea un acto separado al contrato principal es que esta es la base bajo la cual se funda el arbitraje. En otras palabras, el acuerdo arbitral debe estar separado al contrato, toda vez que si en el contrato principal apareciera una causa de nulidad o inexistencia, no podría ser solucionada la desavenencia mediante el arbitraje por resultar inválido el acuerdo arbitral al ser parte de ese contrato nulo.

La mayoría de las controversias son llevadas al arbitraje después de que el contrato ha llegado a su fin, por lo que no tendría sentido que el acuerdo arbitral se diera por terminado junto con el contrato principal, siendo este el

momento en el que se necesita como el medio para solucionar las pretensiones de las partes ⁷⁴

En base a lo anterior, podemos establecer que un contrato en el que existe un acuerdo arbitral, constituye dos contratos separados. El contrato principal que contiene las obligaciones mercantiles o comerciales de las partes; y el segundo que contiene la obligación de resolver cualquier controversia derivada de esas obligaciones mercantiles o comerciales mediante el arbitraje. Este segundo contrato podría no entrar en operación. Si este segundo contrato llegara a tener efecto, el objeto del contrato, sería el de establecer un tribunal arbitral para que determine los derechos y obligaciones de las partes derivadas del contrato principal ⁷⁵

IV. CLÁUSULAS DEL ACUERDO ARBITRAL

El acuerdo arbitral forma parte de un contrato entre las partes; y el derecho aplicable al acuerdo arbitral es generalmente el mismo derecho aplicable al contrato. Las partes deberán elegir en forma tácita o expresa este derecho.

⁷⁴ REDFERN, Alan, Op. Cit. pág. 174

⁷⁵ Ibidem, pág. 175.

Debido a esto, el acuerdo arbitral puede ser pactado tan amplio como las partes quieran. Generalmente las partes en un contrato comercial internacional pactan el arbitraje para someter todas o la mayor parte de las controversias que pudieran surgir de este. Sin embargo, no siempre es así, pues puede darse el caso de que, un contratista se reserve el derecho de demandar directamente en los tribunales ordinarios cuando se adeude una cantidad de dinero conforme al contrato y así podrá cobrarlo lo más pronto posible, sin esperar a que finalice el procedimiento arbitral y se dicte el laudo. Contrario a esto las partes en un contrato pueden acordar someter al arbitraje solo las cuestiones técnicas relativas al cumplimiento de sus obligaciones y dejar las cuestiones de interpretación legal a los tribunales ordinarios. Esto deriva de la forma de redactar la cláusula arbitral, ya que según el Profesor Redfern, "Todas las controversias relativas al cumplimiento o ejecución de éste contrato serán sometidas al arbitraje...", Aun cuando ello no resulte tan simple, debido a que el acuerdo arbitral, debe contener ciertos elementos de vital importancia y otros que pueden o no, formar parte de él. Redfern los divide en Elementos Básicos y Elementos Opcionales.⁷⁶

⁷⁶ REDFERN, Alan, Op. Cit. pág. 161.

A Elementos Básicos

Dentro de los elementos básicos el principal es establecer el negocio o negocios que se vayan a someter al arbitraje, o aquellos otros que la doctrina considera como básicos. Estos elementos son: 1. El nombramiento del tribunal arbitral, 2. sustitución de árbitros. 3. el lugar del arbitraje, 4. las cuestiones sobre la ejecución del laudo, 5. la ley aplicable al fondo del asunto y 6. los procedimientos para la designación de árbitros o su sustitución. La ley aplicable puede fijar otros ya que al tener independencia, la elección del derecho aplicable al fondo del asunto, todos estos aspectos quedarían resueltos automáticamente máxime. si las partes adoptan una cláusula institucional, o si la escogen como lugar del arbitraje alguno en el que la ley nacional esté suficientemente desarrollada para resolver estos aspectos. Es importante por esta razón examinar cada uno de estos elementos como se hace a continuación.

1. Nombramiento del Tribunal Arbitral.

La primera decisión concierne al número de árbitros, un arbitraje será menos costoso, si las partes nombran un solo árbitro. Sin embargo, en una

controversia internacional, el arbitraje es raramente adoptado con un solo árbitro. El procedimiento más usual es nombrar un tribunal arbitral con tres árbitros. En relación a esto la Ley Modelo de UNCITRAL, establece que si las partes no acuerdan el número de árbitros, serán nombrados tres.⁷⁷ Nuestro Código de Comercio establece en cambio que si no hay acuerdo entre las partes sobre el número de árbitros, este será de uno.⁷⁸ En ciertas circunstancias, una cláusula que provee un número de árbitros puede ser invalidado si el tribunal competente del lugar del arbitraje señala un número determinado de árbitros.

2. Sustitución de Árbitros o Vacantes

Cuando el tribunal arbitral está compuesto por tres árbitros, el procedimiento generalmente adoptado para su nombramiento es que cada parte nombra un árbitro y el tercero "neutral" puede ser nombrado por acuerdo entre las partes o por acuerdo entre los dos árbitros nombrados por las partes.⁷⁹ Pero una vez nombrado el tribunal arbitral, es necesario establecer la forma de sustituir a un árbitro. Lo más frecuente es la forma que establecen

⁷⁷ Artículo 10. 2 de la Ley Modelo.

⁷⁸ Artículo 1426 del Código de Comercio

⁷⁹ REDFERN, Alan, Op. Cit. pág. 162.

tanto la ley modelo de UNCITRAL como el Código de Comercio,⁸⁰ pues ambas señalan que la sustitución debe hacerse de la misma forma que ha sido hecha originalmente, esto es, un árbitro nombrado por una parte será reemplazado o sustituido por otro árbitro nombrado por esa misma parte. el tercer árbitro será reemplazado o sustituido por acuerdo entre las partes o por los dos árbitros nombrados por las partes.

La identificación de las causas por las cuales se va a sustituir a un árbitro, se considera un tema distinto que requiere un breve análisis. Las primeras causas que encontramos son la muerte del árbitro y la renuncia del mismo, las cuales no representan problema alguno ya que por si mismas quedan claras.⁸¹ Sin embargo, existe una causa que presenta cierta dificultad : la incapacidad. La primera cuestión a dilucidar en este caso es quién determina si un árbitro es incapaz ; La segunda se relaciona con la interrogante de si la incapacidad sólo se limita a cuestiones de salud o enfermedad o se debe extender a la circunstancia de que el árbitro se rehuse a actuar en relación con obligaciones, que puedan causar demora en el proceso.

⁸⁰ Artículos 15 y 1431, respectivamente.

⁸¹ El artículo 14. de la Ley Modelo, establece que cuando un árbitro se vea impedido de hecho o de derecho en el ejercicio de sus funciones o por otros motivos no las ejerza dentro de un plazo razonable cesará en su cargo si renuncia o si las partes acuerdan su remoción.

La incapacidad en el caso del arbitraje ad-hoc⁸² conduce a una alternativa, o bien, dejar esta decisión a un acuerdo entre las partes o permitir resolverla a los otros miembros del tribunal arbitral. No puede decirse que esto último sea particularmente satisfactorio ; ya que es indudablemente difícil para dos de los miembros del tribunal arbitral declarar que uno de sus colegas está incapacitado. En rigor, en un arbitraje administrado por una institución resulta de alguna manera más sencillo porque las partes pueden simplemente hacer su solicitud a la institución arbitral para que ésta haga la sustitución de acuerdo al reglamento bajo el cual funciona.

Por último, dentro de las causas para sustituir a un árbitro, la Ley Modelo de UNCITRAL, en su artículo 12 establece que alguna de las partes puede recusar a un árbitro si existen motivos que den lugar a duda justificada respecto de su imparcialidad o independencia o si la persona no posee las cualificaciones convenidas por las partes. Bajo esta situación nos encontramos que existe un problema ; una parte sólo podrá recusar al árbitro nombrado por ella o en cuyo nombramiento haya participado cuando justifique de modo fehaciente su determinación.⁸³

⁸² V. supra, pág. 18

⁸³ REDFERN, Alan, Op. Cit., pág. 77

3. Lugar del Arbitraje.

Las partes en un arbitraje comercial internacional deciden el lugar donde el arbitraje se vaya a llevar a cabo. Las partes pueden hacer su elección en cualquier tiempo antes de que comience el proceso arbitral; o pueden dejar la decisión a una institución arbitral, si el arbitraje es institucional, o al mismo tribunal arbitral, si el arbitraje es ad - hoc. La elección debe ser hecha en forma precisa e indubitable.

La cuestión, no es simple por las siguientes razones : la nacionalidad de las partes se debe tomar en cuenta. en el sentido de que el lugar del arbitraje debe ser neutral, es decir, que no sea el lugar de residencia ni el lugar donde tienen su establecimiento las partes que se encuentran en controversia; la razón de esto es que el lugar del arbitraje, no sea muy lejano al de la residencia de las partes, por el costo y la inconveniencia de viajar grandes distancias más aún cuando deberán trasladarse el tribunal arbitral, las partes, sus abogados o representantes y testigos, además que pudiera haber alguna restricción de inmigración por parte del estado receptor.

Existen también factores económicos, por una parte la dificultad de transferir los fondos necesarios a y desde el estado donde se va a llevar a

cabo el arbitraje ; por otra, la necesidad de una estructura de apoyo o soporte local, como lo es la disponibilidad de abogados que conozcan sobre el proceso arbitral, o de ingenieros, o contadores, y en general, profesionales o expertos que den asistencia o puedan rendir su testimonio como prueba. Cualquier asistencia local es menos costosa si en el lugar de arbitraje, se encuentra más al alcance de los interesados

Conviene asimismo se tomen en cuenta otras consideraciones prácticas, como lo es la disponibilidad de lugares adecuados para llevar a cabo el proceso, (normalmente se realiza en salones ejecutivos de hoteles, o en espacios destinados para esto por las cámaras de comercio, etc.), lugares adecuados para hospedar a las partes, sus abogados y testigos, (en hoteles cercanos al lugar del arbitraje), al igual que otros requerimientos como son las facilidades de transporte, sea aéreo o ferroviario, los sistemas de comunicación como teléfono, fax, y actualmente el correo electrónico; y la infraestructura consistente en el personal que coadyuva en el proceso : como mecanógrafos, intérpretes, auxiliares técnicos, etc. Además, una consideración importante, relacionada con el lugar del arbitraje : La estructura jurídica del mismo en cuanto a su conducción procedimental, con el objeto de conocer aspectos tales como desahogo de documentos, reglas aplicables al desahogo de pruebas, la

libertad de las partes de ser representadas por un abogado de su elección, la ejecución del laudo dictado⁸⁴

4. El Derecho Aplicable al Contrato

No es necesario para las partes elegir la ley aplicable en el contrato, con la finalidad de hacer su acuerdo arbitral operable procesalmente. Esta puede ser determinada por el tribunal arbitral, si las partes no llegan a un acuerdo. Sólo es recomendable que las partes hagan el esfuerzo para lograr un consenso respecto de la ley que se vaya a aplicar al contrato desde el momento de celebrarlo, o por lo menos desde el momento de someter la controversia al arbitraje.

B. Aspectos Procesales.

El primer aspecto procesal que debe considerarse en el acuerdo arbitral sin ser esenciales, es decir, sin que afecten la validez del acuerdo, son . 1. el lenguaje o lenguajes que se vayan a utilizar en el procedimiento arbitral, y 2. cualquier aspecto aleatorio que las partes o sus abogados puedan considerar

⁸⁴ REDFERN, Alan. Op. Cr. pag 295 y ss.

apropiado para la clase de controversia que se va a solucionar conforme a su contrato en particular.

1. Lenguaje

Es normal y hasta lógico, que el lenguaje del procedimiento arbitral, sea el mismo que el lenguaje usado en el contrato. En un arbitraje institucional,⁸⁵ esto sería lo usual, sin embargo, el tribunal arbitral, puede tener la *discrecionalidad de decretar* que otros lenguajes puedan ser usados o que ciertos documentos sean admitidos en su lenguaje original sin la necesidad de una traducción. Ocurre en ocasiones en que por circunstancias especiales las partes quieren que el procedimiento arbitral se lleve a cabo en un lenguaje distinto al que se usó en el contrato, pero se trata de situaciones de excepción.

Algunas veces el contrato se redacta en dos lenguajes, ambos con la misma autenticidad, en estos casos nos encontramos con el problema para las partes de especificar en el acuerdo arbitral el lenguaje en el que se va a llevar a cabo el procedimiento. En el caso de que las no lleguen a un acuerdo sobre el lenguaje que se va a usar en el procedimiento arbitral, será necesaria la traducción simultánea para las audiencias procedimentales, lo cual trae como

⁸⁵ V. Supra, pág. 18

consecuencia que el procedimiento sea mas lento y costoso, cuestión que sin duda alguna es necesario evitar dentro del arbitraje comercial internacional.

2. Desarrollo Procesal.

Los aspectos procesales que se pueden o se necesitan incluir por acuerdo entre las partes, solamente son posibles, en un arbitraje ad-hoc, o cuando las partes se desvíen expresamente de las reglas de arbitraje de una institución arbitral, por su conveniencia particular. El principio general que debe regir el procedimiento es que las partes adopten las reglas de arbitraje de UNCITRAL, pero si deciden que el árbitro que presida el tribunal sea de tres personas y quien dicte el laudo, dicho tribunal queda obligado a sujetarse al procedimiento legal establecido.

Las partes pueden establecer la posibilidad de otorgar poderes especiales al tribunal arbitral, que normalmente no existen conforme al derecho aplicable al arbitraje o conforme al reglamento de arbitraje de una institución arbitral. Estos poderes adicionales pueden ser sustantivos en tanto que las partes le otorgan jurisdicción al tribunal arbitral de realizar actuaciones procesales que no existirían de otra forma. En otro aspecto, las partes pueden otorgar poder al tribunal arbitral la facultad para ordenar a una de ellas

constituya un depósito sobre una cantidad que se encuentre en controversia, en una cuenta bancaria a nombre del tribunal arbitral, o la facultad para ordenar en el laudo el pago de daños o intereses. Los poderes adicionales pueden ser *asimismo* adjetivos, es decir, abordar aspectos procesales, como el de otorgar al tribunal la facultad para excluir el derecho de una de las partes de ofrecer como prueba a expertos en la materia de la controversia⁸⁶

C. Ejemplos de Acuerdos Arbitrales.

Para ilustrar lo expuesto se presentan a continuación varios ejemplos de acuerdos arbitrales en los cuales se hace la distinción entre las : 1. cláusulas para un arbitraje ad-hoc, 2. la cláusula institucional insertada en un contrato "principal", 3. el convenio arbitral celebrado cuando la controversia ya ha surgido.⁸⁷

1. Cláusula Arbitral

Cuando el lugar del arbitraje sea un Estado que cuente con un marco

⁸⁶ REDFERN, Alan, Op. Cit. págs. 166 y 167.

⁸⁷ V. supra, pág. 21

jurídico lo suficientemente desarrollado para conducir un arbitraje, una simple cláusula como : "Arbitraje en Londres". es técnicamente suficiente, sin embargo, las partes deben poner más atención en su cláusula arbitral, particularmente si acordaron un arbitraje ad-hoc. Veamos dos ejemplos referentes al número de árbitros

Cláusula simple (Un solo árbitro).- La cláusula más simple que se recomienda para el arbitraje ad-hoc es la siguiente :

- a. Cualquier disputa o controversia que pudiera surgir del contrato, se remitirá y será solucionada por un solo árbitro
- b. El árbitro será nombrado por acuerdo entre las partes o a falta de acuerdo, por la autoridad que corresponda según sea el caso.⁶⁸
- c. El arbitraje se llevará a cabo en el lugar que sea designado según lo ya aclarado antes.
- d. El procedimiento que se seguirá será acordado por las partes o a falta de acuerdo lo determinará el árbitro.

⁶⁸ Según la Ley Modelo de UNCITRAL, la autoridad que nombrará al árbitro será el tribunal o la autoridad competente del lugar donde se va a llevar a cabo el arbitraje, en el caso de México, el Código de Comercio establece que lo nombrará el juez de primera instancia federal o del fuero común competente en el lugar del arbitraje

- e. En caso de que cualquiera de las partes falle o no cumpla con cualquier orden procesal realizado por el árbitro, el árbitro tiene el poder para continuar con el arbitraje hasta dictar el laudo respectivo.

Las partes también pueden incorporar la elección del derecho aplicable en la cláusula arbitral, si no se mencionó en el contrato principal, o elegir el derecho aplicable conforme al acuerdo arbitral, el cual puede ser diferente al derecho aplicable al contrato.

Cláusula Equivalente (tres árbitros).- Una versión equivalente para un tribunal arbitral compuesto por tres árbitros es la siguiente .

- a. Cualquier disputa o controversia que pudiera surgir del contrato, se remitirá y será solucionada mediante arbitraje en (lugar del arbitraje).
- b. El tribunal arbitral estará compuesto por tres árbitros nombrados de la siguiente forma :
- i. Cada parte deberá nombrar a un árbitro, y los dos árbitros nombrados nombrarán al tercer árbitro que deberá actuar como presidente del tribunal arbitral,
- ii. Si cualquiera de las partes no nombra un árbitro después de 30 días de recibir la notificación del nombramiento de un árbitro por la otra parte, dicho

- árbitro deberá ser nombrado a solicitud de esa parte por la autoridad que legalmente corresponda.
- iii Si los dos árbitros nombrados por las partes no llegan a un acuerdo respecto al tercer árbitro después de 30 días contados a partir del nombramiento del segundo árbitro, el tercer árbitro será nombrado por la autoridad, a solicitud por escrito de cualquiera de las partes.
 - iv. En el caso de surgir una vacante porque un árbitro haya fallecido, o porque haya renunciado, se rehusó a actuar, o cayó en alguna incapacidad para ejecutar sus funciones, esa vacante será cubierta bajo el mismo método usado originalmente para nombrar al árbitro.
- c. El procedimiento que se seguirá será acordado por las partes o a falta de acuerdo, será designado por el tribunal arbitral.
 - d. En caso de que cualquiera de las partes falle o no cumpla con cualquier orden procesal realizado por el tribunal arbitral, dicho tribunal tiene el poder para continuar con el arbitraje hasta dictar el laudo respectivo.
 - e. Cualquier laudo o decisión procesal del tribunal arbitral deberá, si es necesario, ser dictado por mayoría y si no es posible, el árbitro presidente dictará la resolución como si procediera un solo árbitro

2. Cláusula Institucional. La cláusula institucional es preferible cuando las partes tienen una clara idea de la forma como el arbitraje se debe llevar a cabo, particularmente cuando las circunstancias demandan una estricta adherencia al procedimiento, a los tiempos, etc. Para mencionar un ejemplo de una cláusula institucional, tomaremos como base la admitida por la Cámara de Comercio Internacional, que independientemente de ser la más conocida es la más práctica y accesible. Esta dice así: "Todas las desaveniencias que deriven de este contrato, serán resueltas definitivamente de acuerdo con el Reglamento de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional, por uno o más árbitros nombrados conforme a este reglamento".

3. Convenio arbitral.

La posición de las partes y de sus abogados cuando negocian con un convenio arbitral es radicalmente diferente de la cláusula arbitral inserta en un contrato por dos razones: primera, porque la controversia entre las partes ya existe y, segunda, debido al hecho de que desde el punto de vista técnico, los abogados de las partes saben a qué clase de controversia se enfrentan. El convenio arbitral tiene los mismos elementos básicos que la cláusula arbitral, siendo la única diferencia el procedimiento a seguir por el tribunal arbitral, al

ser establecido con más detalle en el convenio arbitral, con el objeto de hacer mas eficiente el procedimiento arbitral

Los aspectos principales que se deben considerar en un convenio arbitral son los siguientes :

- a. La mención o definición de las disputas o controversia que se vayan a someter al arbitraje.
- b. Establecimiento del tribunal arbitral.
- c. Prever la forma de cubrir las vacantes.
- d. Establecer los poderes otorgados al tribunal para proceder si una de las partes falla.
- e. Establecer la ley aplicable al fondo del asunto, (incluido el caso del árbitro impedido para actuar como amigable componedor).
- f. El lugar del arbitraje, (considerada la posibilidad para que el tribunal disfrute de la discrecionalidad para llevar a cabo audiencias y reuniones en otro lugar).
- g. La discreción para realizar la inspección de lugares.
- h. El lenguaje en el que se lleve a cabo el arbitraje

- i. Los aspectos procesales que las partes hayan acordado. Por ejemplo: la secuencia de las actuaciones (demanda, contestación, reconvencción y el tiempo que deberán durar, etc.)
- j. Prever la posibilidad para que el tribunal arbitral pueda determinar el procedimiento a seguir en caso de que las partes no lo acuerden.
- k. Prever cualquier aspecto acordado por las partes para la realización de documentos relevantes
- l. Establecer la forma de llevar a cabo las audiencias orales; llamar a testigos; nombrar expertos en la materia de la controversia (tanto por las partes como por el tribunal arbitral), así como la posibilidad de las partes para que sean representados por abogados o agentes.
- m. Facilitar la posibilidad de laudos provisionales.
- n. Señalar el límite del término durante el cual se dictará el laudo (si así lo requiere la ley aplicable)
- o. Fijar el costo del arbitraje, incluida la posibilidad de constituir un depósito para garantizar el pago.
- p. Ajustar los términos bajo los cuales dictará el laudo, si por mayoría o por el presidente, en caso de otorgársele voto decisivo de no haber mayoría.
- q. Aclarar si el laudo será definitivo y obligatorio, permitiendo el derecho de acudir a algún recurso en cualquier tribunal, si esto es posible legalmente.

Resulta conveniente aclarar que la anterior relación no es necesariamente exhaustiva, ya que se pueden incluir otros aspectos según la clase de controversia a dilucidar.⁸⁹

⁸⁹ REDFERN, Alan, Op. Cit. pág. 168 y ss.

I. EL ARBITRO

El árbitro, es la persona o personas designadas por las partes para dar solución a sus controversias mediante el procedimiento arbitral, y representa al órgano o tribunal arbitral. En principio, cualquier persona puede ser elegido árbitro, el único requisito es que la persona elegida debe tener capacidad legal,⁹⁰ sin embargo, no basta con que el órgano arbitral esté constituido; sino que para poder representar al órgano dicho árbitro ha de reunir ciertas cualidades o requisitos, derivados principalmente de la capacidad del árbitro y no sólo la capacidad legal o jurídica o bien, de la capacidad en general para desempeñar el puesto, es decir, de su aptitud para llevar a cabo el cargo.

A. Capacidad del Arbitro

Jorge Alberto Silva divide la capacidad del árbitro en dos caracteres, el primero referido a la capacidad en abstracto referente a la capacidad personal para adquirir el puesto, y segundo, la capacidad en concreto o sea la capacidad personal de ejercicio de la función aplicada al caso concreto.⁹¹

⁹⁰ V. Código Civil, Artículos 22 y 24.

⁹¹ SILVA. Jorge Alberto, Op. Cit. pág. 125.

1. Capacidad en abstracto

Es la capacidad subjetiva, es decir, la requerida para ser árbitro. Si bien en el caso de los tribunales judiciales el juzgador tiene que ser licenciado en derecho, tener cierto tiempo en la práctica de la profesión, ostentar la nacionalidad mexicana, etc.; en el caso genérico de los árbitros estos requisitos no son necesarios; como hemos señalado, pues árbitro puede serlo cualquier persona siempre y cuando cumpla con requisitos de otra naturaleza.

Por ejemplo :

Nacionalidad del árbitro.- Salvo lo establecido por las partes en el acuerdo arbitral, los árbitros pueden ser nacionales o extranjeros, lo que significa que la nacionalidad es un requisito indispensable para la adquisición del puesto. La nacionalidad de los árbitros en un centro administrador de arbitraje, puede ser tan variada que puede presentarse el caso de la existencia de árbitros de 8 o 10 países. Sin embargo, en la parte final de los artículos 11.5 y 1427 fracción V de la Ley Modelo de UNCITRAL y en nuestro Código de Comercio, respectivamente, está establecida una recomendación relativa a la nacionalidad del árbitro, al referirse que en el caso del arbitraje de un solo árbitro o del tercer árbitro se tomará en cuenta la conveniencia de nombrar un

árbitro de nacionalidad distinta a la de las partes.⁹² Así podemos decir que la tendencia en torno a la nacionalidad de los árbitros no es positiva, es decir, el árbitro no tiene que ser de cierta nacionalidad, sino que es negativa, esto es, que es conveniente que el árbitro no sea de cierta nacionalidad, por ejemplo, de la nacionalidad de las partes.⁹³

Actividad Profesional del Árbitro.- Las controversias que pueden ser sometidas al arbitraje comercial internacional son tan variadas y tan numerosas que es muy difícil establecer cualquier regla general sobre quien puede o no ser elegido para actuar como árbitro. Cada parte debe realizar su elección de acuerdo a las calidades que se requieren en un árbitro,⁹⁴ así tenemos que aunque el título o especialidad requerido en el árbitro no está regulado, los árbitros se encuentran especializados en el conocimiento de la temática a resolver, ya que existen árbitros expertos en patentes, en marcas, en transferencia de tecnología, transporte, asuntos marítimos, compraventa internacional, etc. En la práctica de los arbitrajes nacionales, se prefiere en muchos lugares sean comerciantes los árbitros en lugar de abogados; aún

⁹² Estos preceptos mencionados establecen la recomendación para el caso de que las partes no hayan designado al árbitro o no estén de acuerdo, por lo que lo nombrará el juez y es este el que deberá observar esto. sin embargo, es importante que también sea observada por las partes cuando ellas acuerden o designen al árbitro o a los árbitros.

⁹³ SILVA, idem.

⁹⁴ REDFERN, Alan, Op. Cit. pág. 214 y 215.

cuando no sean conocedores profundos del derecho, pero sí expertos en la materia en controversia.⁹⁵

En el arbitraje comercial internacional tratándose de árbitro único, ha sido costumbre designar a un abogado, ya que en materia internacional nos encontramos con dificultades en el procedimiento. problemas de conflictos de leyes, u otros similares, esto es, cuestiones que un abogado experimentado puede manejar. En el caso del arbitraje con tres árbitros, por lo menos uno (de preferencia el tercero o presidente del tribunal) debe ser abogado por las mismas causas señaladas; Sin embargo, no existe razón por la cual los otros dos árbitros deban ser abogados, sobre todo si uno de los puntos atractivos del arbitraje requiere de la especialización de los árbitros en la materia de la controversia para comprenderla mejor y dar una solución mas acertada. Por ejemplo, si la controversia corresponde a un contrato internacional de construcción, lo más apropiado es que el presidente del tribunal arbitral, sea abogado y los otros dos o por lo menos uno sea ingeniero civil.⁹⁶

Idoneidad.- No existe dentro de La ley Modelo de UNCITRAL ni en el Código de Comercio ninguna disposición que establezca que el árbitro debe ser una persona idónea, pero en los artículos 11.5 y 1427 fr. V, respectivamente sí lo

⁹⁵ SILVA, idem

⁹⁶ REDFERN, Alan, Op. Cit. pág. 215.

presuponen cuando indican que el árbitro debe ser independiente e imparcial y experto. La idoneidad es un conjunto de características similares a las que debe poseer un juez en un tribunal ordinario, las cuales debe tener el árbitro para considerarlo apto para ocupar el cargo. Según la doctrina tales características son :

- a. No debe ser emocional por temperamento. Pues ha de mantener un cierto sentido aislacionista en torno a los argumentos de naturaleza emocional y separar así la cuestiones emotivas de las fácticas.
- b. Poseer una capacidad para pensar lógicamente. Debe poder investigar los hechos que el caso le presenta para alcanzar una conclusión razonable.
- c. Ser objetivo. Debe liberarse de sentimientos y prejuicios.
- d. Ser de mente abierta Debe ser receptor de nuevos argumentos e ideas.
- e. Ser capaz de establecer prioridades sobre la relevancia de la información.
- f. Poseer firmeza. No debe ser tan firme como para dominar el procedimiento, pero debe ejercer control sobre la dirección y actos procedimentales.

- g. Ser paciente. Debe calmar y perseverar en la tranquilidad cuando un testimonio se desahoga.
- h. Estar familiarizado con los procedimientos jurídicos. Debe haber tenido cuando menos un curso sobre contratos o experiencia en el campo. Debe tener familiaridad con las reglas probatorias.
- i. Tener la suficiente experiencia.
- j. No ser funcionario dependiente del arbitraje para vivir.

En suma, todo árbitro que ocupe el puesto debe ser aquel que por sus conocimientos en la materia controvertida e independencia absoluta pueda garantizar una resolución apegada a conocimientos técnicos, científicos, comerciales, jurídicos, etc.⁹⁷

Experiencia y Entrenamiento del Árbitro.- Probablemente uno de los requisitos más importantes y simples de explicar que deben ostentar árbitros internacionales se contrae al hecho de que debe tener experiencia en la práctica del arbitraje comercial internacional tanto en lo sustantivo como en lo

⁹⁷ SILVA, Jorge Alberto, Op. Cit. págs. 128 y 129.

adjetivo. ya que no tendría ningún sentido práctico designar como árbitro único o presidente de un tribunal arbitral a un abogado que aun cuando experimentado, esa experiencia no incluye la práctica del arbitraje comercial internacional. Desde luego no se descarta que en este último caso que en la constitución de un tribunal de tres árbitros, el menos importante lo sea el abogado pues basta con que uno de ellos tenga experiencia en la práctica del arbitraje, para que ocupe preferentemente la presidencia del tribunal.⁹⁶

2. Capacidad en Concreto.

Independientemente de lo expuesto no es suficiente que el árbitro reúna todos los requisitos para ser designado, esto es, no basta que ostente el nombramiento sino que es necesario tenga la capacidad en concreto para ostentarlo y desempeñarlo. Esta la podemos definir como la aptitud para conocer de un asunto específico y poseer los conocimientos técnicos que le permitan resolver el litigio que sea sometido a su decisión.

Se es capaz cuando se es imparcial e independiente, en cambio se carece de capacidad cuando existe parcialidad o dependencia, esto es, ser

⁹⁶ REDFERN. Alan, *idem*.

capaz implica carecer de modo absoluto cualquier impedimento para discernir en un conflicto. El árbitro designado está obligado desde el momento en el que se le notifique su designación a disipar todas las dudas justificadas que puedan dar pie a su imparcialidad o independencia

La idea de imparcialidad e independencia que se establecen en nuestro Código de Comercio en el art. 1428 y en la Ley Modelo de UNCITRAL en el art. 12, que aunque no las definen, las debemos entender en la siguiente manera: imparcialidad, el árbitro nombrado por una de las partes no puede estar inclinado o predispuesto a favorecer a quien lo haya nombrado; independencia, el árbitro no debe tener una relación profesional directa con ninguna de las partes o algún interés financiero en la resolución del arbitraje. por ejemplo, que sea socio de la empresa que es una de las partes en el arbitraje.

Los ordenamientos arriba mencionados. aluden a circunstancias que puedan dar lugar a duda sobre su imparcialidad o independencia, o si no posee las cualificaciones convenidas por las partes. La parcialidad y la dependencia son índice de peligro en la solución de litigios, y por si mismas constituyen impedimentos para desempeñar la función. Estos impedimentos marcan el límite de la capacidad personal del árbitro y dan lugar a su recusación.

En términos generales, los árbitros designados, uno por cada una de las partes, no pueden considerarse como agentes o abogados de la parte que los nombró: una vez nominados, su desempeño requiere ser ajeno a cualquier interés particular o patrimonial.⁹⁹

B. La designación del Arbitro.

Es de suma importancia en el arbitraje darle o reconocerle a las partes el derecho de elegir a su propio juzgador (directa o indirectamente): ya que es una de las ventajas del arbitraje. Los procedimientos conocidos para la designación de árbitros son dos :

a. *Designación Directa*. Mediante este procedimiento directamente se elige a la persona o personas que van a ocupar el cargo de árbitros, caso que ubicamos en el arbitraje ad-hoc. En estos casos la elección de todos los árbitros se puede hacer :

i. Conjuntamente, cuando ambas partes de común acuerdo designan a los árbitros.

⁹⁹ REDFERN, Alan. Op.Cit pág. 219

ii. Individualmente, cuando cada parte designa cierto número de árbitros según los que le pudieran corresponder. Este sistema es el más utilizado en la práctica, sobre todo en los casos de recusación, solo que si ambas partes designaron de común acuerdo al o a los mismos árbitros no podrán recusarlos. La recusación opera plenamente cuando cada parte designa a un árbitro en particular, entonces cada parte si tendrá la posibilidad de recusar al designado por la contraparte.

b. *Designación Indirecta*. En este otro tipo de designación cada parte indirectamente elige a los árbitros, a través de la facultad otorgada a un tercero, ya sea en un centro de arbitraje internacional, administrador de arbitrajes, o se trate de un particular encargado de esta función, quien señalará la persona o personas asumirán el cargo. Si la elección la hace el centro de arbitraje, a la designación se le conoce con el nombre de "arbitraje institucional".¹⁰⁰ En el terreno práctico es el medio más aceptado, pero si la elección la hace una persona particular, el arbitraje ad-hoc, es el más indicado.¹⁰¹

Ahora bien, el art. 11 de la Ley Modelo de UNCITRAL y 1427 fr. III del Código de Comercio, se establece que las partes deben acordar libremente el

¹⁰⁰ V. supra pág. 18

¹⁰¹ idem.

procedimiento pero cuando no haya acuerdo se aplicarán las reglas establecidas por los mencionados ordenamientos. En relación con lo anterior podemos mencionar hasta tres medios indirectos para la elección de árbitros :

- i. Elección hecha por una autoridad nominadora. es decir, encargada de la designación de los árbitros.
- ii. Elección hecha por los árbitros que fueron electos directamente. En este caso el árbitro tercero o árbitro neutral, es elegido por los árbitros designados por cada parte o por el centro administrador de arbitrajes.
- iii. Elección hecha por el juez, el cual opera en los casos en que las partes o una de ellas no hubiese hecho la elección correspondiente.¹⁰²

Es conveniente esta división para dejar claro que una incorrecta elección puede provocar la nulidad de esta y más aún la nulidad del laudo. Por esta razón en la Ley Modelo de UNCITRAL (art. 34) y en el Código de Comercio (art. 1457), se establece que se puede rechazar el laudo pronunciado por un tribunal que no se ajustó a las reglas para la composición del tribunal,¹⁰³ de

¹⁰² V. supra pág. 58

¹⁰³ También se establece la posibilidad de reconocerlo cuando las reglas establecidas por las partes para la integración del tribunal estén en conflicto con alguna ley que las partes no pueden derogar.

todo lo cual se destaca la importancia de la elección que esperamos haber dejado aclarada en sus principios básicos.

C. Obligaciones del Árbitro.

En líneas anteriores hemos analizado los poderes que se han conferido a los árbitros por las partes¹⁰⁴ podríamos agregar sobre sus derechos en la actuación arbitral así como los requisitos o calidades que se requieren para desempeñar el cargo.¹⁰⁵ en virtud de esto, resulta procedente analizar las obligaciones o deberes de los árbitros. Los deberes u obligaciones de los árbitros están divididos en dos categorías : 1. Obligaciones impuestos por las partes. y 2. Obligaciones impuestos por la ley.¹⁰⁶

1. Obligaciones impuestas por las partes. Las partes están facultadas para imponer obligaciones específicas al tribunal arbitral; estas obligaciones se pueden imponer antes de designar a los árbitros o durante el curso del arbitraje o en ambos casos.

¹⁰⁴ V. supra, pág. 66

¹⁰⁵ V. supra, pág. 80

¹⁰⁶ REDFERN, Alan, Op. Cit. pág. 262

Cuando las obligaciones para los árbitros son impuestas antes de designar a los árbitros, no representan ningún problema, sin embargo, cuando se imponen durante el curso del procedimiento, es usual que previamente se consulte con el tribunal arbitral sobre las imposiciones, en principio como una cortesía y también para que dichas imposiciones sean discutidas y acordadas por el tribunal arbitral. En el caso de que alguno de los árbitros encuentre las nuevas obligaciones inaceptables y las partes insistan en estas, el árbitro en cuestión no tendrá más remedio que renunciar al cargo.

Cuando el arbitraje es sometido a una institución arbitral, nos encontramos con que los reglamentos de arbitraje de las instituciones, imponen obligaciones específicas al tribunal arbitral además de las impuestas por las partes. Por ejemplo, el reglamento de la Cámara de Comercio Internacional obliga a los árbitros a dictar el laudo dentro de un determinado tiempo, obliga a presentar el laudo previamente en forma de proyecto al tribunal arbitral para su discusión.

Los deberes u obligaciones del tribunal arbitral, pueden ser variadas y cubrir un amplio rango. Algunas imposiciones pueden ser complementarias a los poderes conferidos a los árbitros por las partes, así cuando a un tribunal le otorgan poder en el acuerdo arbitral para actuar como amigable componedor,

se le impone la obligación o el deber de actuar como tal carácter. Se pueden imponer otras obligaciones independientes de cualquier poder conferido por las partes en el acuerdo arbitral. si por ejemplo, el arbitraje es ad-hoc, en este caso el tribunal arbitral tiene la obligación de dictar el laudo dentro de un determinado periodo de tiempo o de dictarlo de una forma en particular.

2. Obligaciones impuestas por la ley. En principio las obligaciones que impone la ley a los árbitros no representan problema alguno, el árbitro no puede ignorar o ir más allá de lo que establecen las leyes debe apegarse a lo que se señala dentro de la ley. El árbitro es designado por los interesados en un arbitraje para prestar un servicio a cambio de un pago, bajo esta circunstancia existe una relación contractual entre el árbitro y las partes: algunos de los términos del contrato se expresan en el acuerdo arbitral, otros en el reglamento adoptado. etc., uno mas lo constituyen los términos impuestos por la ley, ya sea porque no se encuentre estipulado en el acuerdo arbitral o en los reglamentos de arbitraje o por tratarse de alguna causa en particular no prevista o simplemente porque las partes no lo acordaron o decidieron sujetarse a lo establecido en la ley.

Las obligaciones o deberes de los árbitros impuestos por la ley no representan problema alguno, pues según lo expone Alan Redfern, dentro de

las obligaciones que se imponen a los árbitros en la ley, existen dos fundamentalmente importantes :

- 1) Obligación de actuar con la debida diligencia. Existe una obligación moral del tribunal arbitral de llevar a cabo su labor con la debida diligencia , es decir, con la mayor rapidez posible. y

- 2) Deber de actuar jurídicamente. El tribunal arbitral, debe actuar jurídicamente, lo cual representa más que una obligación moral. El deber de actuar jurídicamente se extiende a todos los aspectos del procedimiento, ya que, los árbitros no pueden hablar con una parte si no está presente la otra; además en las audiencias el árbitro debe tratar con equidad a las partes.¹⁰⁷ En relación con esto La Ley Modelo de UNCITRAL y el Código de Comercio establecen que "Deberá tratarse a las partes con igualdad y darse a cada una de ellas plena oportunidad de hacer valer sus derechos". Así podemos concluir que el deber de actuar jurídicamente es el deber que tiene el árbitro de actuar estrictamente conforme a las normas jurídicas que lo regulan, es decir, al acuerdo arbitral, los reglamentos de arbitraje y conforme a la ley.¹⁰⁸

¹⁰⁷ Arts. 18 y 1434 respectivamente.

¹⁰⁸ REDFERN, Alan, Op. Cit. págs. 262 y 264

II. EL TRIBUNAL ARBITRAL.

Como hemos visto anteriormente, el árbitro o los árbitros conforman el tribunal arbitral.¹⁰⁹ El tribunal arbitral disfruta de autonomía y resuelve controversias realizando actividad jurisdiccional. En México, a pesar de que el arbitraje todavía no es muy recurrido y está en crecimiento, los tribunales arbitrales han sido reconocidos por nuestras leyes (Art. 2, fr. VI de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Distrito Federal); como cualquier otro tribunal estatal, capaces de aplicar la ley. También la ley los señala dentro de los tribunales que administran justicia (Art. 3 LOPJDF), y no dentro de los que auxilian a la administración de justicia.

Pese a lo anterior, el árbitro, no ejerce autoridad pública (Art. 3 LOPJDF), motivo por lo que se hacen necesarios los medios legales aplicables para que sus determinaciones no queden como simples opiniones particulares. La implementación de esos medios, es a través de la autoridad judicial la que por el momento auxilia al tribunal arbitral, respecto del reconocimiento y ejecución de los laudos.¹¹⁰

¹⁰⁹ V. supra, pág. 76

¹¹⁰ V. infra, pág. 131

A. Constitución del tribunal arbitral.

El tribunal arbitral no es permanente, a diferencia de un tribunal común en el que el procedimiento jurisdiccional comienza presentando directamente una demanda en cualquier tiempo. el procedimiento arbitral, comienza con la constitución del tribunal arbitral.¹¹¹ es decir, hay que crear previamente el tribunal que vaya a actuar conforme a la cláusula o convenio arbitral. La autonomía de la voluntad le permite a los compromitentes establecer el tipo de institución jurídica, el número de árbitros, el lugar donde se va a llevar a cabo el arbitraje, los actos que se han de realizar, el tiempo que haya de emplearse, etc.¹¹² Cuando el arbitraje se dé por concluido, también se dará por concluida su actividad.¹¹³

B. Ley que regula al tribunal arbitral.

Según establece el artículo V.1.d de la Convención de Nueva York,¹¹⁴ la ley que regula el tribunal arbitral es la especificada en el acuerdo arbitral y a falta de este se aplicará la ley del lugar donde se llevará a cabo el arbitraje. Se

¹¹¹ V. infra pág. 108

¹¹² V supra pág. 56

¹¹³ V. infra pág. 124

¹¹⁴ V. supra pág. 27

trata entonces de la ley elegida por los compromitentes o la ley del lugar del arbitraje.

Cuando los compromitentes eligen la ley aplicable podrán aplicar una determinada legislación o tomar partes de diferentes normatividades ya sea en secciones o en instituciones, señalando la ley aplicable a cada institución.¹¹⁵ De esta manera las partes pueden adoptar parte de la Ley Modelo, parte del Código de Comercio, parte del reglamento de la Cámara de Comercio Internacional, etc. Sólo en el caso de que las partes no acuerden la ley aplicable se aplicarán las disposiciones del Código de Comercio sobre el Arbitraje Comercial.¹¹⁶

C. La competencia del tribunal arbitral.

Un tribunal arbitral está facultado para resolver las controversias que las partes hayan acordado resolver, es decir, es el límite dentro del cual el tribunal arbitral va a ejercer su función no puede abarcar más allá de lo que le encomendaron las partes resolver. La competencia en general como ya se ha dicho se delimita por ciertas razones según el territorio, la cuantía, etc., pero en

¹¹⁵ SILVA, Jorge Alberto. Op. Cit. pág. 109.

¹¹⁶ Arts. 1415 y ss.

materia de arbitraje esta competencia, no opera ya que la competencia en el arbitraje la otorgan las partes o la ley. No obstante lo anterior, si existe una competencia delimitada en el arbitraje derivada de otras fuentes.

Dentro de la competencia de un tribunal arbitral generalmente se comprende:

- a. El conocimiento y decisión del juicio principal ;
- b. El conocimiento de los incidentes derivados del juicio principal ;
- c. La facultad legal para dirigirse a los tribunales del Estado, a los que puede pedir e incluso exigir su cooperación y auxilio para el buen éxito del proceso arbitral ;
- d. El conocimiento de la excepciones perentorias, salvo la reconvención, o lo establecido en el acuerdo arbitral, y
- e. A los datos que puedan llevar a la condena en costas.

Como señalamos líneas arriba resulta conveniente recordar que los criterios tradicionales de atribución de la competencia, (territorio, materia, cuantía, etc.) no resultan de vital importancia en el arbitraje internacional, puesto que para el tribunal arbitral en México no se encuentra sujeto a fronteras geográficas o personales.

Si es importante el criterio sobre la materia, pues en los convenios internacionales se establece que el árbitro debe actuar ajustado solamente a la que se le asignó, porque de lo contrario, lo resuelto fuera del campo ajeno a su competencia le será desconocido al momento de ejecutar el laudo.

En atención a la materia competencial del tribunal arbitral, al ser comercial dicha competencia para conocer de una controversia, deberá asimismo tener el carácter de comercial,¹¹⁷ debido a la circunstancia, en primer lugar, del conocimiento y resolución del litigio interpartes, propio del proceso arbitral. Aunque esta competencia ha sido ampliada, tanto en leyes extranjeras, como la jurisprudencia y los reglamentos de los centros de arbitraje, al comprender no solo el conocimiento y resolución de objeciones a la competencia del tribunal, sino la existencia o la validez del acuerdo arbitral, e incluso la facultad para ordenar la adopción de medidas cautelares.

En segundo lugar, el tribunal arbitral debe decidir en calidad de cuestión previa, las objeciones relativas a su competencia, e inclusive podrá seguir adelante las actuaciones y decidir acerca de tales objeciones hasta pronunciar laudo final.¹¹⁸ En los artículos 16.1 de la Ley Modelo de UNCITRAL y 1432 del

¹¹⁷ V. supra. pág. 6

¹¹⁸ SILVA, Jorge Alberto. Op. Cit. pág. 120

Código de Comercio. se fija la regla de la competencia del tribunal arbitral, en dichas disposiciones se indica que el tribunal es competente para conocer y resolver sobre cualquier controversia que ponga en duda su competencia, también lo es para decidir sobre la validez o invalidez del acuerdo de arbitraje, es decir el tribunal arbitral una vez constituido conforme al acuerdo arbitral tiene competencia para que, antes de comenzar con el procedimiento arbitral, revise y decida si el acuerdo de arbitraje es valido y le otorga además competencia para decidir sobre la controversia.

III. INSTITUCIONES ADMINISTRADORAS DE ARBITRAJE.

Los tribunales arbitrales internacionales regularmente no funcionan por si solos, a menos que exista un órgano o institución que los administre. Esto lo determinan los centros, agencias o asociaciones administradoras de arbitrajes. Bajo un centro administrador de arbitrajes se encuentran los tribunales correspondientes.

Los comerciantes organizados o asociados en cámaras de comercio han sido quienes por regla general han instituido los tribunales de arbitraje. En el campo internacional, la Cámara Internacional de Comercio con sede en París

organizó los tribunales internacionales de arbitraje comercial a principios del siglo XX, por ello dicho organismo cuenta hoy con su corte de arbitraje internacional, cuya actuación ha sido bastante benéfica y de gran aceptación.

No es recomendable que un gobierno estatal sea quien organice un centro o asociación de esta naturaleza. es mejor dejar que sean los propios comerciantes quienes lo instituyan. Una institución de este tipo no debe ser creada por el Estado sino por las empresas internacionales interesadas (los comerciantes), los abogados, los expertos y los doctrinarios, sean o no abogados. La iniciativa privada así lo pretende para evitar que se extiendan al ámbito de sus intereses particulares los problemas políticos que inevitablemente tratan de dirigir esfuerzos, de solución independiente. Por esta razón se ha establecido una gran cantidad de estos centros diseminados en diversos países, tanto en los de economía planificada como en los de mercado libre, con excelentes resultados. Esos centros o asociaciones están integradas cual si se tratara de una red internacional, y sus conexiones han sido permanentes y de excepcional utilidad.

Las funciones que en lo general realiza un centro o asociación administradora de arbitrajes podemos listar las siguientes :

1. Administrar tribunales de arbitraje
2. Integrar y actualizar un listado de árbitros con preparación profesional.
3. Designar árbitros para constituir tribunal, en particular incluyendo posibles sustituciones. incluyendo sustituciones.
4. Difusión y enseñanza de la actividad arbitral.
5. Expedir el reglamento de procedimientos arbitrales de carácter general.
6. Facilitar los medios de integración de los tribunales generales o especiales, cuando esto se les solicite.
7. Analizar y calificar causas de impedimento respecto a la actuación de árbitros.
8. Resolver lo relativo a los honorarios del árbitro.
9. Administrar recursos económicos que procedan (propios o ajenos), estableciendo incluso los aranceles correspondientes.
10. Auspiciar organismos regionales.

Cada centro puede a su vez dividir su trabajo en secciones, capítulos o delegaciones regionales en diversos lugares, países y ciudades, que generalmente corresponden, se vinculen o dependan de las cámaras de comercio locales. Igualmente a pesar de que existan diversos centros de arbitraje diseminados en el planeta, estos se encuentran vinculados mediante acuerdos o convenios transnacionales.

Los centros o instituciones de arbitraje que se han considerado como los más importantes son . la American Arbitration Association (AAA), la Corte de Arbitraje de la Cámara Internacional de Comercio, la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial (CIAC), y su sección mexicana, en lo que respecta a nuestro país.¹¹⁹

Una institución arbitral establecida y bien organizada puede hacer mucho para asegurar el progreso de un arbitraje comercial internacional, aún si las partes o sus abogados no tienen experiencia práctica en este campo. La Cámara de Comercio Internacional se considera la institución arbitral más representativa a nivel internacional.¹²⁰ Las reglas de la Cámara de Comercio Internacional, demuestran el papel que desempeñan las instituciones de arbitraje. sirviéndonos de ejemplo, la corte de arbitraje de la CCI, cuyas funciones comprenden:

1. Determinar la validez de los acuerdos arbitrales.
2. Caso de que las partes no determinen el número de árbitros, decide si será uno o tres,

¹¹⁹ SILVA, Jorge Alberto, Op. Cit. págs. 103 y ss.

¹²⁰ Esto no significa que sea la que administra más arbitrajes, por ejemplo, la American Arbitration Association en Estados Unidos, administra aproximadamente 50,000 arbitrajes al año y aunque esta se puede elegir para un arbitraje internacional, la mayoría de los arbitrajes son nacionales, a diferencia de la CCI que administra menos arbitrajes pero todos internacionales.

- 3 Nombra o confirma el nombramiento de los árbitros,
- 4 Establece el procedimiento para sustituir o recusar árbitros,
5. Asiste al tribunal arbitral para establecer los términos en el procedimiento.
- 6 Establece la estructura bajo la cual las partes pueden presentar sus documentos (similar a una oficialía de partes),
- 7 Determina el lugar del arbitraje, si las partes no lo hicieron, (país, ciudad, población, etc.),
8. Establece el término en el cual se debe dictar el laudo,
9. Revisa el proyecto del laudo del tribunal arbitral. antes de pronunciarlo.
10. Determina el costo de los gastos administrativos del funcionamiento del tribunal arbitral,
11. Provee los lugares donde se vayan a llevar a cabo las audiencias, reuniones y el procedimiento en general.

El éxito del arbitraje institucional se encuentra en función de una razón principal, la efectividad de un arbitraje administrado que garantiza la intervención de una experimentada y permanente institución especializada.¹²¹

¹²¹ REDFERN, Alan, Op. Cit. págs. 155 y 156

A. Elección de la Institución Arbitral.

Existen muchos factores que se pueden considerar para elegir a una institución arbitral, aunque, generalmente esta decisión está ligada a una región en particular. Dentro de esta decisión se recomienda que la institución arbitral elegida se encuentra próxima a la situación geográfica donde surja la controversia, y que además se tomen en consideración las siguientes circunstancias :

1. Contar con un reglamento de arbitraje justo y efectivo,
2. Disponer de personal competente y experimentado,
3. Revisar previamente la forma de establecimiento y métodos de operación de cada institución, con el objeto de tener la garantía de su independencia y plena autonomía.
4. Ofrecer seguridad y permanencia en cuanto a su función.

La observancia de estos criterios resulta de gran utilidad cuando se presente el caso o el momento de acudir al arbitraje a fin de evitar que, el acuerdo arbitral resulte inoperable o incapaz de llevarse a cabo porque a la institución arbitral designada falten los elementos básicos de operabilidad o

haya desaparecido ¹²²

B. Relación de las partes frente a la institución arbitral.

En cuanto a la naturaleza de esta relación, se ha señalado que es contractual. Por su reglamento de arbitraje, y su cláusula arbitral sugerida, la institución arbitral o centro administrador de arbitraje, hace una oferta de sus servicios: esta oferta es aceptada cuando las partes en un contrato adoptan las reglas institucionales en cuestión. pero la aceptación no es comunicada hasta que una de las partes notifica al centro o a la institución arbitral, que quiere ejercitar su derecho en el arbitraje.

Esta relación es similar a la relación entre las partes y los árbitros que hemos analizado con anterioridad. con la diferencia que en esta relación las partes tienen un contrato con la institución arbitral o centro administrador de arbitraje, dentro del cual la institución arbitral proporciona o designa a los árbitros (si no hay acuerdo de las partes de nombrarlos) de su propia lista, así que en este caso los árbitros tienen relación directa o un contrato con la

¹²² Ibidem, pág 156.

institución arbitral. a diferencia del arbitraje ad-hoc que los árbitros celebran un contrato directamente con las partes ¹²³

Dentro de los deberes u obligaciones de la institución arbitral, derivados de esta relación contractual entre esta y las partes para llevar a cabo el arbitraje, existen dentro de la doctrina. tres proposiciones que se pueden considerar con anterioridad:

- 1 La institución arbitral debe respetar sus propias reglas de procedimiento,
2. La institución arbitral tiene completa discrecionalidad para llevar a cabo los poderes que se le conferidos por su propio reglamento (en el caso de que no exista ninguna estipulación contraria acordada por las partes).
- 3 La institución arbitral, debe garantizar a las partes un trato equitativo, es decir, un trato igual. ¹²⁴

C. Arbitraje administrado y semi- administrado.

Si las partes eligieron el arbitraje institucional, también pueden escoger entre el arbitraje totalmente administrado o semi administrado. Un arbitraje

¹²³ V. supra pág. 103

¹²⁴ REDFERN. Alan. Op. Cit. págs.. 157 y 158.

totalmente administrado es aquel en el que la institución arbitral actúa como canal de comunicación para toda la interacción entre las partes con el tribunal arbitral y a través de su secretariado administra el arbitraje en todas sus etapas, incluyendo el intercambio de escritos establecer lugares para las audiencias y comunicar a las partes el laudo dictado por el tribunal arbitral.

El arbitraje semi administrado, es aquel en el que la institución arbitral administra una parte de las actuaciones arbitrales y las partes acuerdan las otras. El reglamento de arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional, son un ejemplo del arbitraje semi administrado veamos porque: la Cámara designa al tribunal arbitral, determina el lugar del arbitraje (si las partes no lo hacen), establece los honorarios de los árbitros y el costo administrativo, la Cámara somete a escrutinio y aprobación el laudo dictado por el tribunal arbitral (y aún puede señalar modificaciones) antes de ser notificado a las partes. el secretariado de la Cámara recibe los documentos que las partes presenten al tribunal arbitral, y por otra parte se deja al acuerdo entre las partes la administración del arbitraje y todos los aspectos procesales durante el curso del mismo o a falta de acuerdo entre las partes el tribunal arbitral es quien los determina.¹²⁵

¹²⁵ Ibidem, pág. 159

D. Cambio o sustitución en el tipo de arbitraje.

Como hemos visto durante el desarrollo del presente trabajo, la base fundamental del arbitraje es la voluntad de las partes, es decir, el acuerdo entre estas para someter sus diferencias al arbitraje, ya que sin este no es posible el procedimiento arbitral: con fundamento en esta voluntad las partes pueden acordar en cambiar o sustituir entre el arbitraje institucional y el arbitraje ad-hoc. Por ejemplo cuando surge una controversia entre las partes derivada de un contrato, normalmente esta acordado someterla al arbitraje institucional a través de una cláusula institucional inserta en el contrato, sin embargo, en un caso particular, puede ser menos costoso, más rápido y más conveniente para las partes someterlo a un arbitraje ad-hoc.¹²⁶ Si las partes lo acuerdan, están en posibilidad de cambiar o sustituir el arbitraje institucional por el arbitraje ad-hoc (o viceversa) mediante la realización de un convenio arbitral.¹²⁷ Sin embargo, no es recomendable acordar un arbitraje ad-hoc usando las reglas de procedimiento de una institución arbitral, ya que estas contienen referencias a la institución concerniente y solo funcionan correctamente con la participación de la institución arbitral, por lo que es recomendable acordar las reglas de procedimiento de UNCITRAL por ejemplo (o las del Código de Comercio en

¹²⁶ V. supra, pág. 18

¹²⁷ V. supra, pág. 35

México), y retener a la institución arbitral acordada anteriormente en la cláusula arbitral, para que sea esta la autoridad designadora.¹²⁶

¹²⁶ REDFERN, Alan. Op. Cit. pág. 160.

I. EL PROCEDIMIENTO

Un arbitraje puede ser conducido de muchas y diversas formas. no existen reglas establecidas para llevar a cabo el procedimiento de una forma en particular, a diferencia de los procedimientos jurisdiccionales ante un tribunal judicial en el que las reglas de procedimiento están establecidas y son obligatorias para todos los asuntos que se les sometan. en el arbitraje el tribunal arbitral. es en cierta forma un servidor de las partes. En pocas palabras, el tribunal arbitral debe conducir el arbitraje de acuerdo con los requerimientos de las partes y si no lo hace de esta manera, el laudo dictado puede ser rechazado y ser negado el reconocimiento y ejecución del mismo.

Apoyados en la autonomía de la voluntad de las partes. estas libremente pueden convenir el procedimiento a seguir para la composición del litigio. Si falta tal acuerdo las reglas del procedimiento a aplicar son las que especifique la ley interna, para el caso de arbitraje interno, o las reglas fijadas por algún centro administrador de arbitraje.¹²⁹ Esta libertad de las partes para elegir el procedimiento que se va a seguir en el arbitraje no está totalmente libre de restricciones.

¹²⁹ Conviene llamar la atención que el artículo 1417 del Código de Comercio, cuyas reglas están establecidas para el arbitraje ad-hoc, también establece que las partes, en su acuerdo arbitral, podrán señalar la aplicabilidad de un reglamento de arbitraje.

El procedimiento que se establezca debe ajustarse a cualquier ley y a los requerimientos de la ley del lugar del arbitraje, también se deben tomar en cuenta las convenciones internacionales sobre el arbitraje que aseguran que el procedimiento arbitral se lleve a cabo equitativamente.¹³⁰

Al comienzo de un arbitraje comercial internacional, el control del procedimiento normalmente está en manos de las partes, particularmente en el arbitraje ad-hoc, sin embargo, el control del procedimiento generalmente pasa al control del tribunal arbitral cuando el procedimiento llega al momento de las audiencias orales; para este momento, las partes pueden recurrir al tribunal arbitral para que sea este el que dirija el procedimiento y tratar de llegar a un acuerdo entre ellas.¹³¹

Aunque la estructura del procedimiento puede variar dependiendo de la voluntad de las partes, del tribunal elegido e incluso del propio caso sometido a resolución. Además de las medidas preliminares que llegan a ser necesarias en algunos casos, no cabe duda que en la seriación de los actos se respetan cuatro fases :

¹³⁰ REDFERN, Alan, Op. Cit. pág. 289.

¹³¹ Ibidem. pág. 290.

- a. *La etapa postulatoria.* Es donde se presenta la demanda y la contestación; es decir, el momento en el cual se da a conocer la pretensión de cada parte, así como los elementos fácticos en que se hace apoyar la pretensión,
- b. *La etapa de Constitución del tribunal arbitral.* Es paralela a la fase postulatoria a la que le corresponde la designación de árbitros, los de parte y el tercero,
- c. *La etapa probatoria.* Esta fase corresponde a los actos realizados para demostrar la veracidad de los datos fácticos afirmados por las partes, y
- d. *La etapa conclusiva.* Comprende cuatro capítulos : se inicia con los alegatos continúa con el análisis de la litis y los argumentos substanciales, se dicta sentencia o laudo arbitral, se decide el litigio; se determina cuál pretensión queda subordinada a la de la contraparte. tomándose en consideración cuáles elementos fácticos quedaron demostrados.¹³²

¹³² SILVA, Jorge Alberto, Op. Cit. pág. 186.

A. Medidas Preliminares.

Es necesario señalar antes de analizar las etapas mencionadas que en el Arbitraje Comercial Internacional ya sea con un árbitro o tres árbitros, existen actos previos al procedimiento que Alan Redfern los denomina "medidas preliminares" (preliminary steps). Estas medidas preliminares consisten en reuniones previas al procedimiento arbitral que celebran las partes para establecer la forma en que se va a trabajar en el arbitraje, especialmente cuando las partes y sus representantes proceden de distintos ambientes culturales o de diferentes sistemas jurídicos. Esta reunión asegurará que el tribunal arbitral y las partes comprendan perfectamente la forma como se va a conducir el procedimiento, y establecer una forma de trabajo para el arbitraje.

En la práctica, escribe el mismo autor, los miembros del tribunal arbitral concertan una reunión entre ellos antes de reunirse con las partes a efecto de : primero, introducirse en el asunto o conocerlo; segundo, establecer los criterios sobre la organización de arbitraje. Esto es particularmente importante en el arbitraje ad-hoc ya que es en estas reuniones preliminares donde normalmente se acuerdan los honorarios y los gastos de los árbitros.

Los asuntos específicos que se necesita determinar en una reunión preliminar dependen por un lado, del derecho aplicable al arbitraje y por otro establecer que las partes ya sometieron el arbitraje a un conjunto de reglas internacionales o institucionales o en su defecto a un arbitraje administrado o no administrado (ad-hoc).¹³³ Por ejemplo, si el arbitraje fue sometido a una institución arbitral, no es necesario para las partes concertar una reunión preliminar con el tribunal arbitral para acordar sus honorarios y gastos, porque esto ya está establecido por la institución arbitral,¹³⁴ o como ocurre en un arbitraje ad-hoc, donde sí será necesario no sólo acordar los honorarios y gastos del tribunal arbitral sino además resolver la forma bajo la cual el tribunal arbitral tramitará las siguientes cuestiones :

1. La demanda, contestación y en su caso reconvenición de las partes.
2. Lo relativo a cualquier documento que las partes quieran relacionar.
3. Las pruebas documentales y testimoniales presentadas por las partes.
4. Los argumentos orales que se presenten a su favor las partes.

Existen otras medidas preliminares que se deben considerar independientemente de las cuestiones relativas a la jurisdicción, (sin mencionar

¹³³ V. supra. pág. 104

¹³⁴ V. supra. pág. 96

todas las que pueden ser). El ejemplo más común de dichas medidas preliminares es la determinación de que ley o derecho va a aplicarse al procedimiento arbitral y la adopción del que se va a aplicar al fondo del asunto. Como habíamos visto en capítulo anterior,¹³⁵ la aplicación del derecho se determina en el acuerdo arbitral, sin embargo, existen casos particulares en los que en el acuerdo arbitral se determina solo uno de estos derechos aplicables (por voluntad de las partes) y por lo tanto de existir otro deberá determinarse en reunión preliminar,¹³⁶ antes de iniciar el procedimiento arbitral, cuál de ellos se adoptará.

B. Etapa Postulatoria.

Designado el tribunal arbitral y determinado el procedimiento a seguir, el primer paso en cualquier arbitraje internacional, es proceder al intercambio entre las partes de los escritos de demanda y contestación.¹³⁷ En el procedimiento de arbitraje, el centro administrador de arbitraje o el tribunal arbitral, según si el arbitraje sea institucional o ad-hoc,¹³⁸ la autoridad que vaya a resolver, recibe la demanda que contiene las pretensiones del demandante, y

¹³⁵ V. supra. pág. 56

¹³⁶ REDFERN, Alan, Op. Cit. pág. 311

¹³⁷ ibidem, pág. 318.

¹³⁸ V. supra. pág. 18

la exposición de los hechos en que funda su pretensión, al igual que el acuerdo arbitral, y la documentación necesaria, para examinarla y decidir sobre su relación con la controversia.

La demanda, en el arbitraje institucional, puede presentarse en el centro administrador de arbitraje directamente o a través de su comité nacional, que generalmente está representado por la Cámara de Comercio del país del demandante o un comité independiente. Por ejemplo, en la Corte de Arbitraje Internacional (CAI) de la Cámara de Comercio Internacional se puede presentar la demanda directamente en su sede de la ciudad de París o ante su Comité Nacional que se encuentra en la sede de la Cámara de Comercio Internacional en la Ciudad de México. En el caso del arbitraje ad-hoc la demanda se presentará ante el tribunal arbitral directamente y conforme al acuerdo arbitral, dentro del plazo convenido por las partes o señalado por el tribunal arbitral, como lo establecen los artículos. 23.1 de la Ley Modelo de UNCITRAL y 1439 del Código de Comercio.

En un plazo breve se debe contestar la demanda planteándose en el escrito respectivo la defensa y ofreciéndose las pruebas necesarias, es decir, se dará a conocer la contraprestación que proceda y los hechos fundatorios de la defensa formulada. Por ejemplo, según las reglas para la CAI la demanda se

contestará en un plazo de 30 días (si el arbitraje se sometió a la CCI), y en el arbitraje ad-hoc se contestará bajo el mismo esquema que señalamos con anterioridad.

La etapa postulatoria iniciada con la demanda y continuada con la contestación puede ampliarse si hay reconvencción y su contestación ajustándose a las reglas aplicables con base en los artículos 2.f de la Ley Modelo y 1417, fracción III del Código de Comercio, que señalan "cuando una disposición de la presente ley, se refiera a una demanda, se aplicará también a una reconvencción, y cuando se refiera a una contestación, se aplicará asimismo a la contestación de esa reconvencción.

Entre las diversas reglas establecidas se encuentran contemplados también los casos de contumacia o rebeldía del demandado,¹³⁹ la cual puede presentarse cuando el demandado se abstiene de contestar, sin embargo, en este caso no se podrá presumir la aceptación de los hechos alegados en la demanda como por lo general se sanciona en el derecho interno la rebeldía ocurrida dentro del proceso judicial. (Artículos 25 de la Ley Modelo y 1441 del Código de Comercio), no obstante lo anterior, en el caso de rebeldía del

¹³⁹ Conforme al Derecho Procesal Civil, la contumacia o rebeldía, escribe José Ovalle Favella, es la falta de comparecencia de una de las partes o de ambas respecto de un acto procesal determinado o en relación con todo el juicio.

demandado, el procedimiento arbitral seguirá su curso hasta el final y se decidirá con base en las pruebas presentadas por el demandante que con seguridad le favorecerán al no haber presentado prueba alguna el demandado.

Como el procedimiento puede considerarse como litis abierta, el demandado puede pedir que se amplíe el plazo para contestar o para ampliar tanto la demanda como la contestación y aún complementarias, mismo que se le ampliará, exceptuando el plazo para designar árbitro, que no es ampliable.¹⁴⁰

En el caso del arbitraje institucional de acuerdo a su propia naturaleza, el expediente que se forma con la demanda y contestación e incluso la reconvencción no es detentado por los árbitros desde el inicio, sino por el secretario de la corte de arbitraje o del centro administrador de arbitrajes, persona que hace la entrega del legajo al tribunal que se ha de constituir, previo pago de los gastos del arbitraje. Lo anterior es debido al hecho de que son los centros administradores de arbitraje donde se dan los primeros pasos procedimentales para luego irse al tribunal de arbitraje correspondiente, encargado de continuar el proceso hasta el fallo final. A diferencia en el arbitraje ad-hoc, por su naturaleza particular, el tribunal arbitral desde el principio del procedimiento recibe la demanda y el expediente integrado hasta

¹⁴⁰ SILVA, Jorge Alberto, Op Cit. págs. 187 y 188.

esa fase procesal, incluido lo convenido por las partes en el acuerdo arbitral o lo actuado por el tribunal arbitral.¹⁴¹

C. Etapa de Constitución del Tribunal Arbitral

El proceso arbitral, como vimos anteriormente,¹⁴² comienza con la demanda, es decir, cuando se plantea una pretensión concreta al tribunal arbitral, no cuando los árbitros aceptan la designación del cargo. Esta aceptación solo da lugar a la constitución del tribunal arbitral, sin ir mas allá en el procedimiento.

A diferencia de lo que ocurre en los tribunales judiciales , en donde los tribunales ya tienen existencia y los juzgadores han sido designados también por el poder judicial, en el caso del arbitraje normal es que para cada caso se tenga que constituir el tribunal designándose sus árbitros, según se dejó explicado, tratándose de un árbitro único, ambas partes de común acuerdo, harán la elección, solo de no existir este acuerdo (si se trata de un arbitraje institucional) el centro administrador de arbitraje hará la designación conforme

¹⁴¹ Artículos. 23.1 de la Ley Modelo de UNCITRAL y 1439 del Código de Comercio.

¹⁴² V. supra, pág. 113

a lo que se llama sistema de lista,¹⁴³ o en base a proposiciones directas. En el arbitraje ad-hoc, la elección la hará el juez de primera instancia competente en el lugar del arbitraje.¹⁴⁴

De nombrarse tres árbitros, al momento de presentar la demanda en un centro administrador de arbitrajes, éste recibirá por parte del actor, junto con la demanda, la proposición de un árbitro. Si es el centro quién recibe la contestación a esa demanda, el demandado, a su vez, propondrá otro árbitro, con lo cual dos de los árbitros quedan designados, faltando tan solo el tercero, que será designado por dichos árbitros. Para el caso de que las partes no hubiesen establecido como constituir el tribunal arbitral o acudido a alguna regla que lo establezca, se aplicará lo establecido en el artículo 1427, fracción III, pues es en esta fase donde pueden plantearse recusaciones de existir alguna disposición sobre la materia en cuestión, no antes ni después.

D. Etapa Probatoria.

En la fase probatoria, se reciben documentos, se escuchan personas, se

¹⁴³ Este sistema consiste en que la institución administradora de arbitrajes proporciona a las partes un listado de árbitros de donde las partes hacen la elección.

¹⁴⁴ Artículo 1427, fracción III del Código de Comercio.

llaman peritos, etc. Según las reglas establecidas tanto en la Ley Modelo como en el Código de Comercio,¹⁴⁵ las partes podrán determinar libremente el procedimiento, a falta de tal acuerdo, el tribunal arbitral podrá dirigir el arbitraje del modo que considere apropiado, incluyendo el determinar la admisibilidad, valor y pertinencia de las pruebas.

Según las reglas establecidas en los ordenamientos mencionados, las audiencias para desahogo de pruebas podrán ser omitidas cuando así lo acuerden las partes, por ejemplo, la discrepancia en torno a la interpretación de un contrato, en cuyo caso las partes están de acuerdo en la existencia de un contrato (Artículos 24 de la Ley Modelo y 1440 del Código de Comercio).

Las audiencias se celebran a puerta cerrada, ya que el proceso no es público, sino privado.¹⁴⁶ El tribunal arbitral regula el desarrollo de las audiencias y lo hace con la libertad de decidir la forma en que ha de interrogarse a los testigos o al designar peritos. El árbitro puede, además, decidir la declaración de cualquier otra persona, en presencia de las partes o después de haberlas convocado debidamente. Puede nombrar peritos e incluso pedirle a las partes que le suministren información al perito.¹⁴⁷ Al inicio de esta

¹⁴⁵ Artículos 19.2 de la Ley Modelo y 1435 del Código de Comercio.

¹⁴⁶ V. supra, pág. 4

¹⁴⁷ Artículos 26 de la Ley Modelo y 1442 del Código de Comercio.

fase es cuando el árbitro fija el idioma, dependiendo de las circunstancias, así como del acuerdo arbitral.¹⁴⁸

Es esta etapa probatoria donde se presenta una de las grandezas de la regulación procesal; pues mientras algunos sistemas se ajustan al régimen del common law y otros al romanista; sistemas en los cuales los procedimientos probatorios son bastante diversos, es aquí, en el arbitraje donde el consenso entre abogados que aplican diversos ordenamientos tiene presencia, y aún cuando si los procedimientos sean no ajustables, siendo facultad de las partes elegir uno en particular. Mas aún, en esta etapa, dada la litis abierta, la demanda puede ampliarse, modificarse o incluso formularse reconvencción.¹⁴⁹ Existe asimismo la posibilidad de que se repitan las audiencias cuando el tribunal que ha sido constituido por árbitro único es sustituido.

Existen reglas de gran importancia para el desahogo de las pruebas. Las partes, deben ante todo enterarse de la audiencia con suficiente antelación e incluso dársele a la contraparte copia de las declaraciones, de los documentos y demás información que se requiera.¹⁵⁰ El Código de Comercio y la Ley

¹⁴⁸ En los artículos 22 de la Ley Modelo y 1438 del Código de Comercio, se establece que las partes pueden acordar libremente el idioma o los idiomas a utilizarse, a falta de este acuerdo, el tribunal arbitral lo elegirá.

¹⁴⁹ V. supra, pág. 115

¹⁵⁰ Artículos 24 de la Ley Modelo y 1440 del Código de Comercio.

Modelo establecen en los artículos 1444 y 27 respectivamente, la posibilidad de que el tribunal estatal preste su colaboración para el desahogo de las pruebas, y éste podrá atender dicha solicitud dentro del ámbito de su competencia de conformidad con las normas aplicables en materia de probatorios.¹⁵¹

Alan Redfern, expresa que dentro del conjunto de pruebas que pueden presentar en el procedimiento arbitral los Códigos de Procedimientos en México admiten de hecho sólo cuatro. Dichas pruebas son :

1. La prueba documental.
2. La prueba testimonial. (escrita u oral).
3. La prueba pericial u opinión de expertos. (escrita u oral).
- 4 La inspección por parte del tribunal arbitral del objeto materia de la controversia.

Desde luego la documental constituye la mejor evidencia o prueba a presentar ya que en el arbitraje comercial internacional. al igual que en los

¹⁵¹ SILVA, Jorge Alberto, *Op. Cit.* pág. 193

procedimientos jurisdiccionales en nuestro país.¹⁵² la mejor probanza que puede presentarse en relación a cualquier cuestión de hecho por regla general se encuentra contenida en los documentos exhibidos desde que surge la controversia¹⁵³ Por ejemplo, un contrato firmado por las partes, una carta de crédito, etc.

E. Etapa Conclusiva.

Cuando el tribunal considera desahogadas las pruebas, interpela a las partes para que manifiesten si tienen alguna otra prueba que ofrecer. Según las reglas de UNCITRAL, de no existir un ofrecimiento adicional, el tribunal arbitral declarará cerradas las audiencias.

En los alegatos que se acostumbra preparar por exigirlo algunos centros administradores de arbitraje, las partes no basan sus argumentos en meras exposiciones jurídicas; mas bien se trata de síntesis del material probatorio

¹⁵² Existen autores en nuestro país que afirman que la mejor prueba o la prueba de las pruebas como señalan algunos, es la documental, ya que los artículos 1292 a 1298 señalan que los documentos hacen prueba plena y en otro tipo de pruebas, los testimonios se pueden falsear o los peritos pueden tener un método o una opinión distinta muy particular, sin embargo, en la documental los derechos y obligaciones de ambas partes, se encuentran generalmente por escrito, duplicados y firmados con anterioridad a la controversia, dándole esto veracidad al documento.

¹⁵³ REDFERN, Alan, Op. Cit., pág. 328.

aportado con aplicación al caso controvertido. Las exposiciones jurídicas son acompañadas de copias o fotocopias de los textos legales. Cabe recordar que los árbitros no siempre son abogados, ni siempre están enterados de las normas jurídicas aplicables.¹⁵⁴ Aunque en la sentencia arbitral un árbitro puede tomar en cuenta el precedente habido no está obligado a ajustarse al mismo, pues goza de criterio interpretativo.

Según se vio anteriormente, las reglas para la CAI,¹⁵⁵ una vez llevadas a cabo la deliberación y elaboración del laudo, el o los árbitros deberán someterlo en calidad de proyecto a la Corte de Arbitraje, la que, respetando la libertad de decisión, puede llamar la atención sobre puntos que interesen al fondo del litigio; luego de aprobado y firmado el laudo se considerará pronunciado.

Notificado el laudo, según reglas de la propia CAI y otras, se depositará original en la secretaría de la corte de arbitraje o en la institución arbitral a la que se hayan sometido los interesados, disposición que no es necesaria si se siguen las disposiciones del Código de Comercio.

¹⁵⁴ V. supra. pág. 77

¹⁵⁵ V. supra. pág. 114

Si en el país en que se dicta el laudo se exige registro o depósito, esto se llevará a cabo en los términos que procedan. En México no se exige ningún depósito o registro de laudos dictados en el país. (como establece la ley en otros países como Italia, que además el registro del laudo causa el pago de un derecho, proporcional al 5% de la suma de las condenas), ni tampoco se exige que el laudo tenga que ratificarse ante algún funcionario o fedatario público del Estado, (como en el caso de España que el laudo dictado debe formalizarse ante notario público).¹⁵⁶ Lo dispuesto en nuestro sistema jurídico parece ser lo más apropiado al ser muchos los trámites posteriores a la resolución, pues ningún laudo podrá hacerse público salvo autorización de las partes. Cuando haya habido interpretación o rectificación del laudo, o resulte necesario pronunciar algún laudo adicional, éstos se considerarán parte del laudo.¹⁵⁷

II. EL LAUDO ARBITRAL

El litigio llevado al proceso arbitral se resuelve en el laudo o sentencia arbitral.¹⁵⁸ Tanto en el arbitraje institucional como en el internacional o ad-hoc;

¹⁵⁶ REDFERN, Alan. Idem.

¹⁵⁷ SILVA, Jorge Alberto, Op. Cit., pág. 194

¹⁵⁸ Aunque en el ámbito internacional las palabras laudo o sentencia son equivalentes, en México es correcto denominarlo como laudo ya que en los países con sistema jurídico de origen románico, sentencia se refiere a las resoluciones dictadas por juzgadores públicos o tribunales del estado.

independientemente del derecho de las partes a apelar o a acudir a algún recurso. será definitivo y obligatorio para las partes. El laudo, es definitivo en el sentido de que termina o da fin al asunto o a los asuntos que se tenían que decidir en el arbitraje,¹⁵⁹ es decir, el laudo da fin a las actuaciones del tribunal arbitral.¹⁶⁰

Como vimos, un laudo es la resolución pronunciada por un tribunal arbitral respecto del litigio del cual conoció. El laudo arbitral por si solo resuelve la controversia, no está sujeto a la condición de ser aprobado bajo el procedimiento de exequatur porque este procedimiento sólo conduciría a que se reconozca su validez, y su ejecución, pero si se toma en consideración que el laudo por sí mismo ya ha resuelto el litigio interpartes.¹⁶¹ El laudo aunque, como afirmábamos resuelve el litigio y da fin a la actuación del tribunal arbitral, al final del procedimiento si, después de haberse agotados todas las instancias procesales, existen circunstancias en las que se puede dictar el laudo antes de concluir con el procedimiento, como es el caso cuando las partes llegaran a una transacción o a un arreglo, antes de terminar el procedimiento ; en este caso especial el tribunal arbitral simplemente dará por terminadas las actuaciones y a petición de las partes, hará constar la transacción en forma de

¹⁵⁹ REDFERN, Alan, Op. Cit. págs.355 y 356

¹⁶⁰ Artículos 1449, fracción I del Código de Comercio y 32.1 de la Ley Modelo.

¹⁶¹ SILVA, Jorge Alberto Op. Cit. pág. 212.

laudo arbitral, otorgándose a este laudo la misma fuerza legal, naturaleza y efectos de cualquier otro que se hubiese llegado a dictar sobre el fondo del litigio, incluida la ejecución del mismo.¹⁶²

El laudo se dictará por escrito y será firmado por el o los árbitros. Deberá ser motivado y ajustado a la controversia a menos que se trate de un laudo dictado en los términos convenidos por las partes conforme al artículo 1447 que señalamos en el párrafo anterior. En el documento se harán constar tanto la fecha en que haya sido dictado como el lugar del arbitraje. Después de dictado el laudo, el tribunal arbitral lo notificará a cada una de las partes mediante la entrega de una copia firmada por los árbitros.¹⁶³

Como vimos en líneas arriba, las actuaciones del tribunal arbitral terminan por el laudo definitivo.¹⁶⁴ sin embargo, las partes dentro de los treinta días siguientes a la notificación del laudo pueden pedir al tribunal arbitral que corrija cualquier error de cálculo, de copia, etc. así como pedir al tribunal arbitral de una interpretación sobre un punto o una parte del laudo; también podrán solicitar al tribunal arbitral dicte un laudo adicional respecto de reclamaciones formuladas en las actuaciones arbitrales pero omitidas en el

¹⁶² Artículos 1447 del Código de Comercio y 30 de la Ley Modelo.

¹⁶³ Artículos 1448 del Código de Comercio y 31 de la Ley Modelo.

¹⁶⁴ Artículos 1449 fracción I del Código de Comercio y 32.1 de la Ley Modelo

laudo. Estas correcciones o interpretaciones del laudo o en los laudos adicionales, deberán contener los siguientes requisitos: a) deberá estar firmado por el o los árbitros, b) contener la fecha y lugar del arbitraje y c) deberá ser motivado.¹⁶⁵

Jorge Alberto Silva, escribe que existen principios reguladores del laudo, es decir, son los principios que se deben respetar en el laudo arbitral: estos principios son tres :

1. *El principio de congruencia.* Conforme a este principio se exige que las pretensiones que se resuelvan en el laudo deben ser las mismas a las planteadas y debatidas durante el enjuiciamiento. En este sentido el laudo no puede resolver en torno a pretensiones diversas.
2. *El principio de exhaustividad.* Este otro principio exige que en el laudo se deben resolver la totalidad de las pretensiones planteadas en el enjuiciamiento. Si el laudo resuelve sólo una o algunas de ellas, dicho laudo carecerá de exhaustividad al no haber resuelto de manera exhaustiva todas las pretensiones.

¹⁶⁵ Artículos 1450 y 1451 del Código de Comercio y 33 y 34 de la Ley Modelo

3. *El principio de fundamentación y motivación.* Aquí cabe una aclaración :

aunque en México se suele diferenciar la fundamentación de la motivación, indicándose que la primera se refiere a los preceptos legales en tanto que la segunda a los elementos fácticos, la doctrina sobre el derecho del arbitraje suele referirse a ambas, con alusión específica a la motivación, como lo establecen los artículos 1448 del Código de Comercio y 31 de la Ley Modelo que dice que el laudo arbitral deberá ser motivado.¹⁶⁶

A. Nacionalidad del Laudo

La nacionalidad de un laudo, especialmente cuando nos referimos a laudos extranjeros, posee una connotación especial en el arbitraje internacional. Por costumbre se suele seguir utilizando la palabra nacionalidad para considerar un laudo o sentencia como de la nacionalidad del lugar donde se pronuncia, lo cual no funciona en la actualidad.

El punto en torno al cual se define la extranjería de un laudo se ubica desde la perspectiva del lugar donde pretende ejecutarse y no desde el lugar donde se pronuncia, puesto que en el derecho internacional la definición de

¹⁶⁶ SILVA, Jorge Alberto. Op. Cit., págs 217 y ss.

nacionalidad se suele dejar al país a donde pretende ejecutarlo y no al país donde se tramita el proceso. La Convención de Nueva York,¹⁶⁷ ha establecido que son laudos extranjeros los dictados en territorio diverso al de su ejecución, pero también se consideran extranjeros aquellos que se dictan dentro del propio territorio cuando no se les considera como nacionales, veamos un ejemplo, si el asunto se resolvió conforme alguna ley extranjera; se otorga al laudo la calidad de extranjero ya que por exclusión: son extranjeros los no nacionales. Sin embargo, en México la ley interna no califica la nacionalidad del laudo, por cuyo motivo se considera extranjero todo laudo que haya sido pronunciado en territorio de otro país o cuando las normas procesales o sustantivas aplicadas sean diversas a las del país, aunque el lugar del arbitraje sea México. La importancia de determinar la nacionalidad del laudo tiene como objetivo saber a dónde deben estar acreditados los agentes consulares que certifican la traducción del laudo así como saber si el laudo es firme, conforme a la ley bajo la cual haya sido dictado.¹⁶⁸

¹⁶⁷ V. supra, pág. 27

¹⁶⁸ SILVA, Jorge Alberto, Op. Cit., págs. 215 y 216

B. Ley Aplicable al Laudo Arbitral

La autonomía de la voluntad de las partes también se deja sentir en el laudo. Al estar regulado el laudo, tanto en su forma como en su contenido por la norma designada por las partes. El árbitro aplicará la ley elegida por las partes; pero si tal ley no puede ser aplicable por vulnerar el orden público del lugar del arbitraje,¹⁶⁹ entonces el tribunal arbitral elegirá la norma aplicable en cuanto al fondo. El Código de Comercio en el artículo 1445, establece que cuando las partes elijan una ley aplicable al fondo, ésta será la que tome en cuenta el tribunal arbitral, pero esta aplicación de la ley elegida por las partes tendrá cumplimiento únicamente respecto de la ley sustantiva y no podrá extenderse a las normas de conflicto, lo cual evita el reenvío.¹⁷⁰

La inaplicabilidad de la ley extranjera o la ley elegida por las partes no se sustituye por la ley del foro, como tradicionalmente ocurre, sino por la ley que el tribunal arbitral elija, tomando en cuenta para ello las características y conexiones del caso particular. La ley aplicable al fondo podrá ser tan variada como puede serlo la elegida por las partes. La ley que rige el fondo del asunto

¹⁶⁹ V. infra, pág. 138

¹⁷⁰ El "Reenvío", en el Derecho Internacional Privado, es la remisión que hace la norma conflictual del foro, es decir del lugar donde se lleva a cabo el procedimiento, a la norma sustantiva extranjera por lo que esta es la norma que se aplicará dentro del foro. Pereznieta Castro, Leonel. *Derecho Internacional Privado*. ed. Harta, México, 1995, pág. 126.

no necesariamente es la aplicable para la impugnabilidad del laudo, dado que si en el acuerdo arbitral es posible establecer la ley aplicable, también lo será pactar la procesal o las reglas de procedimiento supletorias, las cuales serán, según el propio artículo V. 1 de la Convención de Nueva York, la del Estado a donde se dicta el laudo, salvo lo pactado por las partes, al tener estas la facultad de elegir la ley relativa a la impugnación.¹⁷¹

III. HOMOLOGACIÓN Y EJECUCIÓN DEL LAUDO

La homologación o reconocimiento y la ejecución del laudo se refieren al hecho de llevar este a efecto. Existe una importante distinción entre la ejecución de un laudo en el país en donde el laudo fue dictado y la ejecución de un laudo extranjero, es decir, un laudo dictado fuera del país donde se va a ejecutar. La ejecución de un laudo "internacional"¹⁷² en el país en que fue dictado constituye un proceso sencillo: pues en muchos países este proceso es el mismo aplicado para la ejecución de laudos en arbitrajes nacionales, lo cual demuestra su simplicidad. La ejecución de un laudo extranjero es un asunto mas complejo.

¹⁷¹ SILVA, Jorge Alberto, Op. Cit. págs. 223 a 225.

¹⁷² V. supra, pág. 128

El reconocimiento en si es un proceso defensivo. Tiene lugar cuando se solicita al tribunal judicial dicte una resolución respecto de la controversia que ha sido objeto de un procedimiento arbitral previo. La parte en cuyo favor fue dictado el laudo puede objetar que la controversia ya ha sido determinada y probarlo. El objetivo es solicitar al tribunal judicial que reconozca el laudo como válido y obligatorio entre las partes, respecto de los asuntos que se solucionaron mediante el arbitraje.

Por esta razón la ejecución va mas allá del reconocimiento del laudo. En contraste con lo anterior cuando se solicita al tribunal judicial ejecute un laudo arbitral, tal actuación no significa que simplemente reconozca el efecto del mismo y le reconozca fuerza legal, sino asegurarse que se llevará a cabo su cumplimiento bajo los preceptos legales aplicables. Un tribunal judicial que va a dictar u ordenar la ejecución de un laudo, lo podrá hacer porque este ya ha sido reconocido como válido y obligatorio para las partes y por lo tanto la resolución está lista para ser ejecutada. En este contexto, los términos de reconocimiento y ejecución vienen juntos, al ser. uno parte necesaria del otro.¹⁷³

¹⁷³ REDFERN, Alan, Op Cit. pág. 447 y ss.

A Naturaleza de la Homologación o Reconocimiento del Laudo.

Al admitir que la homologación provee un reconocimiento de eficacia al laudo, resulta lógico admitir a la vez que el proceso arbitral concluye al pronunciarse el laudo, por tanto el procedimiento seguido para que se reconozca el laudo, exige que la resolución que lo reconoce e incluso la ejecución de lo ordenado en el laudo no forman parte del mismo ni del derecho arbitral o *lex arbitri*, sino forman parte del derecho estatal del lugar donde se va a ejecutar.

El laudo por sí solo ya ha alcanzado la autoridad de cosa juzgada, pero si acaso contra el laudo se interpuso algún medio impugnativo, la resolución que lo resuelva le da autoridad de cosa juzgada. La homologación reconoce el laudo extraño y su efecto jurídico dentro del foro, en México, este efecto jurídico es el de su ejecutabilidad. La homologación solo reconoce la eficacia y efectos jurídicos del laudo dentro del foro, ya que según se dijo, la ejecución solo viene a ser una consecuencia del reconocimiento del laudo y sus efectos: la orden de ejecución va después del reconocimiento del laudo.

La declaración judicial que no reconoce efectos jurídicos al laudo, no implica denegación o desconocimiento de eficacia respecto a la nulidad de

laudo, menos aún que al laudo le falte la autoridad de cosa juzgada aun cuando esto pudiera ser cierto. En este sentido cuando el laudo ha sido reconocido posee autoridad y sólo requiere de un decreto formal del tribunal judicial, decreto que supone el examen de la regularidad o legitimidad formal y extrínseca.¹⁷⁴

B. Condiciones para Homologar un Laudo

Las condiciones o requisitos para que se pueda homologar o reconocer un laudo extranjero son varios, muchos de los cuales ya habíamos mencionado por lo que solamente vamos a listarlas y clasificarlas. Jorge Alberto Silva, los separa de la siguiente forma : 1. Condiciones relativas al acuerdo arbitral, 2. Condiciones relativas al proceso arbitral. 3. Condiciones relativas al procedimiento de exequatur, 4. Condiciones relativas al fondo de lo resuelto.¹⁷⁵ Revisaremos cada una de estas conforme a la Convención de Nueva York y al Código de Comercio.

¹⁷⁴ SILVA, Joege Alberto. Op Cit. págs. 249 y ss.

¹⁷⁵ Ibidem, págs. 252 y ss

1. *Condiciones relativas al acuerdo arbitral.* El tribunal para homologar un laudo deberá considerar :

- a. La capacidad de las partes comprometidas. Artículo V.1 de la Convención de Nueva York.
- b. La existencia y validez del acuerdo arbitral. Artículo V.1

Estas condiciones se presumirán satisfechas salvo prueba en contrario.

2. *Condiciones relativas al proceso arbitral.* Dentro de este grupo la gran cantidad de condiciones obliga a subclasificarlas en condiciones relativas al órgano arbitral así como las relativas al enjuiciamiento arbitral.

a. Condiciones relativas al órgano arbitral. Dentro de estas tenemos las siguientes :

- i. Que haya sido válida o debida la designación del árbitro. Artículo V.1.b
- ii. Que hubiese sido correcta la constitución del tribunal. Artículo V.1.d
- iii. Que haya tenido competencia el tribunal arbitral. Artículo 1347, A del Código de Comercio.

Todas estas condiciones se presumirán satisfechas salvo prueba en contrario.

b. Condiciones relativas al enjuiciamiento arbitral. En este grupo se pueden considerar las siguientes :

- i. Que el demandado haya sido notificado en juicio. Artículo V.1.b
- ii. Que el demandado haya tenido la oportunidad de defensa. Artículo V.1.b
- iii. Que el procedimiento haya sido apegado al acuerdo arbitral. Artículo V.1.d
- iv. Que el laudo en sus aspectos resolutivos obedezca al principio de congruencia, ajustándose únicamente a lo pactado. Artículo V.1.c
- v. Que el laudo haya alcanzado definitividad y obligatoriedad para las partes. Artículo V.1.e

Estas otras condiciones también se presumirán satisfechas salvo prueba en contrario.

3. *Condiciones relativas al procedimiento de exequatur.* Respecto a este sector se incluyen por sus características las siguientes :

- a. Presentar el documento original o copia certificada del laudo. Artículos IV.1 de la Convención y 1461 del Código de Comercio.
- b. Comprobar que el laudo se encuentre autenticado. Artículo V.1. (La autenticación o legalización del laudo prácticamente ha desaparecido en

nuestro sistema pero cuando se exija, esta se hará con base a la ley del lugar de donde proceda el laudo).

c. Encontrarse el laudo correctamente traducido al español por un perito oficial reconocido. Artículos IV 2 de la Convención y 1461 del Código de Comercio.

4. *Condiciones relativas al fondo de lo resuelto.* En esta clasificación final precisa comenzar señalando que está prohibido revisar el fondo de lo resuelto, esto es, el tribunal de exequatur, o sea, el tribunal judicial no debe examinar los argumentos fácticos planteados en juicio ni los lógicos empleados por el árbitro al pronunciar el laudo. En este sentido, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido la vinculatoriedad entre los elementos lógicos del laudo y el tribunal de exequatur, al sustentar el criterio de que "los jueces al presentárseles un laudo arbitral para su ejecución, tienen también la obligación ineludible de aceptar el elemento lógico que con autorización de la ley procesal les proporciona el árbitro constituido por la voluntad de las partes, pudiendo rechazar ese elemento lógico, sólo cuando haya en juego y resulten violados preceptos que necesariamente deben observarse", (Suplemento al Semanario Judicial de la Federación, 1933, quinta época, pág. 853).¹⁷⁶ Las excepciones a esta prohibición no son amplias como pudiera suponerse, sino restringidas. En base a esto, el

¹⁷⁶ Tomado en Silva, Jorge Alberto, Op. Cit. pág. 259.

tribunal homologador deberá oficiosamente estar pendiente de las siguientes situaciones :

- a. Que el laudo no vulnere el orden público interno. Artículos V.2.b de la Convención y 1347. A del Código de Comercio.
- b. Que no se presente la litispendencia. Artículo 1347, A del Código de Comercio.
- c. Que el litigio resuelto sea arbitrable. Artículo V.2

Fuera de estas excepciones no corresponde al tribunal de exequatur revisar las pruebas y evidencias que las partes presentaron al tribunal de arbitraje. puesto que este ya resolvió y fue a él a quién correspondió el examen de fondo.¹⁷⁷

C. Orden Público.

Para el Dr. Leonel Pereznieto, el orden público es uno de los conceptos más antiguos en materia conflictual y en el que la doctrina se encuentra dividida. Este autor hace la distinción entre lo que debe entenderse por orden

¹⁷⁷ Silva, Jorge Alberto, Op. Cit. págs. 252 y ss.

público en el derecho interno y lo que se entiende por orden público en el derecho internacional privado. A su juicio, el concepto de orden público en el nivel interno mexicano se encuentra definido en el artículo 6 del Código Civil que a la letra dice: "La voluntad de los particulares no puede eximir de la observancia de la ley, ni alterarla o modificarla. Solo pueden renunciarse los derechos privados que no afecten directamente el interés público, cuando la renuncia no perjudique derechos de terceros".

Sobre el particular la jurisprudencia ha establecido: ". . . para que el orden público esté interesado, es preciso que los intereses involucrados sean de tal manera importantes que, no obstante . . . la aquiescencia del interesado, el acto prohibido pueda causar un daño a la colectividad, al Estado o a la Nación". (Semana Judicial de la Federación. XXXVIII, p. 1334).

Además de las anteriores concepciones, el orden público en el derecho mexicano significa un límite a la autonomía de la voluntad, el cual puede ocasionar la nulidad del acto jurídico llevado a cabo en ejercicio de ella, mientras que en el derecho internacional privado, dicho concepto tiene una connotación diferente. Se trata de un medio a través del cual se vale el órgano aplicador del derecho, normalmente el juez, para impedir la aplicación en el

foro de la norma jurídica extranjera competente. Puede examinarse por lo mismo que el orden público como sistema jurídico es variable.

En el Código Civil vigente, la disposición acerca del concepto del orden público contempla una serie de elementos importantes de considerar, debido a los términos de la redacción del artículo 15, fracción II, en la cual se determinan los casos en los que no se aplicará el derecho extranjero, dicha fracción implica inaplicabilidad: "Cuando las disposiciones del derecho extranjero o el resultado de su aplicación sean contrarios a principios o instituciones fundamentales del orden público mexicano". Con esta consideración se deben tener presentes estos tres elementos :

1. Que la disposición del derecho extranjero sea contraria al orden público mexicano. Para ello, basta con que el juez mexicano lea la disposición extranjera y constate que es contraria al orden público mexicano y por lo tanto, la rechaza.
2. Como resultado de su aplicación, las disposiciones del derecho extranjero contrarias a principios e instituciones fundamentales del orden público mexicano, no eran tomadas en consideración, cuando el juez que analice

dicha aplicación se dé cuenta de la afectación que puede provocarse en nuestro orden público.

3. Sin embargo, no obstante el resultado de tal aplicación el juez nacional no puede decidir caprichosamente si cierta ley es contraria al orden público en abstracto, sino que debe acreditar de manera fehaciente la contrariedad específica relacionada con el principio o institución jurídica afectada,¹⁷⁸ pues de otro modo carecería de validez su argumento.

Por último, dentro del Arbitraje Comercial Internacional, tanto la Convención de Nueva York como el Código de Comercio y la Ley Modelo, permiten denegar el reconocimiento y ejecución de un laudo si ante el tribunal de exequatur se prueba que el reconocimiento o la ejecución de la sentencia son contrarios al orden público.¹⁷⁹ Para Jorge Alberto Silva, la disposición correlativa obliga al conocimiento previo de cuatro temas básicos: 1. El concepto de orden público, 2. El acto que contraría al orden público, 3. El tipo de orden público que pueda resultar contrariado, y 4. El órgano competente para calificar la contrariedad al orden público. Veamos sintéticamente el interés jurídico de cada uno de ellos :

¹⁷⁸ Perezniato Castro, Leonel, Op. Cit. págs. 135 y ss.

¹⁷⁹ Artículos V.2.b de la Convención, 1462, fracción II del Código de Comercio y 36.1.b.ii de la Ley Modelo.

1. *El concepto de orden público.* De todas las excepciones para el reconocimiento de laudos extranjeros, la relativa al principio de orden público es la más difícil de conceptualizar. Como ya se dijo,¹⁸⁰ el concepto de orden público es tan variable como subjetivo y por ello, simplemente nos limitaremos a su explicación jurídica. "El orden público de un Estado se equivale a los valores jurídicos, políticos o morales en que se sustenta el propio sistema jurídico. De manera que cuando un laudo se opone al orden público, tal laudo se opone a esos valores básicos o sustanciales del Estado. La excepción impide que elementos heterogéneos se infiltren en el sistema y lo alteren".¹⁸¹ El fondo de esta disposición no requiere de mayores estimaciones jurídicas.

2. *El acto generador.* El acto generador de toda contrariedad al orden público es el laudo, ya que es este donde se propone la resolución del tribunal arbitral, la cual puede ser contraria al orden público de un Estado. Por lo tanto, cuando durante el proceso arbitral alguna resolución intraprocesal contrarie el orden público, esta contrariedad no puede dar lugar a la procedencia de una excepción.¹⁸²

¹⁸⁰ V supra, pág. 138

¹⁸¹ En Silva, Jorge Alberto, Op. Cit. pág. 262.

¹⁸² Ibidem, pág. 263.

3. *Tipo de orden público afectado.* Ya se ha explicado que,¹⁸³ el tipo de orden público que puede resultar contrariado, es el orden público interno. El Derecho Internacional no hace referencia al orden público internacional, y por lo concerniente a la regulación mexicana y en particular a la regulación en materia de arbitraje comercial, el Código de Comercio en los artículos 1457, fracción II y 1462, fracción II, menciona al orden público, sin aclarar a que tipo de orden público se refiere, nada se dice si es interno o internacional; es en el artículo 1347, A, del mismo Código donde se especifica que se trata del orden público mexicano.¹⁸⁴ José Luis Siqueiros, sostiene que las tendencias mas modernas en la doctrina y en la jurisprudencia internacional son en el sentido de no utilizar este recurso sino en casos en que efectivamente se lesionen los valores e instituciones de mas alta jerarquía del país donde se pide el reconocimiento del fallo extranjero. Este criterio es muy aceptable y sirve para el objeto del párrafo.¹⁸⁵
4. *Órgano que califica.* El órgano competente para determinar cualquier contradicción del orden público es la autoridad ante la cual se tramita el procedimiento de exequatur,¹⁸⁶ el tribunal judicial, ante el cual se solicite el

¹⁸³ V. supra, pág. 138

¹⁸⁴ Silva, Jorge Alberto, Op. Cit. pág., 263.

¹⁸⁵ SIQUEIROS, José Luis, *Ejecución de Sentencias Extranjeras. Proyecto para modificar el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*, en Revista Mexicana de Justicia, Vol. 1, Enero - Marzo, 1987, Procuraduría General de la República, 1987.

¹⁸⁶ SILVA, Jorge Alberto, Op. Cit. pág., 264.

procedimiento de homologación es la única autoridad facultada para calificar si el laudo afecta o no al orden público.

E. Ejecución del Laudo.

Una vez que ha concluido el procedimiento de exequatur y que el laudo ha sido homologado se pasa a la fase de ejecución, o de cumplimiento de lo ordenado en el laudo. En cuanto a la ley que regula los efectos procesales destinados a la ejecutabilidad del laudo extranjero, una vez que éste ha sido homologado, es la aplicable en el lugar de ejecución.

La ejecución del laudo deberá ser voluntaria, pero de faltar esta circunstancia, la ejecución será forzosa. En cuanto al cumplimiento del laudo dicha acción no se debe entender como cumplimiento del acuerdo arbitral, sino como cumplimiento de una decisión jurisdiccional arbitral.

En la fase de ejecución forzosa se seguirán los lineamientos que correspondan a cualquier otra sentencia judicial, pues la vía de ejecución no difiere de la aplicable a otro tipo de sentencia. Conforme al artículo 1463 del Código de Comercio, el procedimiento de reconocimiento o ejecución se

sustanciará incidentalmente de conformidad con el artículo 360 del Código Federal de Procedimientos Civiles; aún mas, dicho artículo establece que la resolución no será objeto de recurso alguno.¹⁸⁷

El artículo III de la Convención de Nueva York, establece que : "para la ejecución no se impondrán condiciones apreciablemente mas rigurosas que las establecidas para las resoluciones nacionales. Tampoco se deberán pagar mas honorarios que los que en el lugar de ejecución se establezcan para las resoluciones nacionales". Esta disposición, según puede apreciarse restringe la normatividad interna existente en cada país. ya que en forma directa se prohíbe al legislador nacional imponer condiciones mas rigurosas a la ejecución de un laudo, que las existentes para resoluciones locales.

La norma aplicable a la ejecución del laudo arbitral. la da el artículo 1463 de nuestro Código de Comercio al señalar que la ejecución se sustanciará conforme al artículo 360 del Código Federal de Procedimientos Civiles, regla similar a la del propio Código de Comercio y la Ley Modelo de UNCITRAL,¹⁸⁸ los casos en los que se puede denegar el reconocimiento y la ejecución de un laudo arbitral cuando falte alguna de las condiciones para

¹⁸⁷ Esta disposición, no se encuentra en ninguna otra reglamentación, porque como habíamos visto. la ejecución del laudo, forma parte del derecho nacional de cada Estado, por lo que esta disposición es aplicable solo a los laudos ejecutados en México.

¹⁸⁸ Artículos 1462 del Código de Comercio y 36 de la Ley Modelo.

homologar y ejecutar un laudo que vimos con anterioridad,¹⁸⁹ también corresponden a este último ordenamiento, siempre y cuando la parte contra la cual se invoque el laudo arbitral, pruebe ante el juez competente para conocer de la homologación y ejecución del laudo la alteración de la reglamentación respectiva.

F. Medios de impugnación.

El sujeto que se considere lesionado por una actuación que estime deficiente o erróneo, podrá impugnar mediante la serie de actos jurídicos de los cuáles dispone para tal objeto, partiendo de la censura a la conducta de la autoridad, hasta llegar a la resistencia legal. Tales actos estarán orientados a procurar la sustitución de la conducta de la autoridad arbitral, ya sea a través de una simple modificación, de su revocación o si procede, su anulación.¹⁹⁰ En principio, ningún laudo puede ser revisado, por tratarse de una resolución definitiva y obligatoria para las partes¹⁹¹ si la misma no es contraria a las leyes propias de la materia arbitrable y ha estado sujeta a las formalidades del proceso, al igual que a las condiciones de reconocimiento y ejecutabilidad del

¹⁸⁹ V. supra, pág. 131

¹⁹⁰ SILVA, Op. Cit , pág. 198.

¹⁹¹ V. supra, pág. 124

laudo Conforme al criterio del Dr. Briseño Sierra esta debe ser la base de toda impugnación.¹⁹²

Los medios impugnativos tienen como supuesto un acto determinado, esto es. la admisión de una prueba improcedente, un acuerdo lesivo, etc. o la omisión de alguna actuación procesal considerada esencial como la de abstenerse de notificar una demanda arbitral u omitir el exámen de una prueba, etc. La impugnación no es una mera denuncia de la existencia de un acto ilegal o injusto, sino que se trata de una forma de actuar para el logro dirigido a corregir el vicio o un defecto aducido. Cuando no se impugna un acto u omisión se considera que tal acto es legal y cuyo efecto es la conformidad del presunto impugnante. El Código de Comercio en el artículo 1420, dispone por ejemplo que cuando se incumple alguna disposición establecida en la ley, y la parte que a sabiendas de ese incumplimiento no la objeta. ello no solo conduce suponer que ha renunciado a su derecho de objetar. sino que convalida la actuación supuestamente indebida.

La posibilidad de combatir las decisiones del tribunal arbitral, cuando alguna de ellas se considera ilegal, ha dado lugar al desarrollo de medios impugnativos en contra de los laudos arbitrales. e incluso contra las omisiones habidas o de las resoluciones dictadas a lo largo del enjuiciamiento. Existen

¹⁹² BRISEÑO SIERRA. Humberto, Op. Cit. pág. 48.

varios medios y formas para impugnar, algunos se siguen o tramitan ante el mismo tribunal arbitral, como es el caso de los remedios procesales, otros se pueden tramitar ante los tribunales judiciales ordinarios como la nulidad del laudo.

El uso de los medios impugnativos dependerá de las reglas de procedimiento a aplicar, como el que tiene lugar cuando se aplica la normatividad de un centro administrador de arbitrajes, conforme al cual se estará sujeto a los recursos que otorga aquella de acuerdo a los medios impugnativos ante los tribunales judiciales competentes. En el caso de México, dice el Dr. Briseño Sierra, primero habrá de tramitarse la impugnación como incidente dentro del procedimiento de exequatur y luego seguirse después hasta llegar al amparo indirecto si resultare necesario porque no se trata de una sentencia judicial firme dictada por un tribunal judicial mexicano.¹⁹³

Respecto a los medios de impugnación, los aplicables en México conforme a la regulación del arbitraje comercial internacional en nuestro país.¹⁹⁴ tenemos : 1. Los remedios procesales, previstos en la Ley Modelo y el

¹⁹³ Idem.

¹⁹⁴ Es importante hacer esta distinción, ya que cada materia otorga recursos particulares, por ejemplo en un arbitraje civil nacional, se prevé en los Códigos de Procedimientos Civiles, la posibilidad de la apelación que no está prevista en la regulación para el arbitraje comercial internacional. En la legislación sobre arbitraje comercial internacional en México, se prevén ciertos recursos o medios de impugnación que son a los que nos vamos a limitar, por ser el Arbitraje Comercial Internacional y su regulación el objeto de esta tesis.

Código de Comercio, 2. La nulidad del laudo, previsto en los mismos ordenamientos y 3 El amparo, previsto en la ley de amparo. aplicable en casos particulares, exclusivamente y contra actos del juez que conoce de la homologación y de la ejecución del laudo.

1. Remedios procesales.

Otra forma de impugnación especial, la constituyen los remedios procesales, estos son "medios que pretenden la corrección de los actos y resoluciones judiciales ante el mismo juez que los ha dictado",¹⁹⁵ en este caso ante el árbitro. En estos medios podemos listar para el arbitraje a) la aclaración del laudo. b) la corrección del laudo y c) la complementación del laudo. Los remedios procesales en sí no son recursos ya que no pretenden atacar la resolución dictada en el laudo. sino únicamente son medios de los que se sirven las partes para considerar un laudo como definitivo. sin que haya lugar a imprecisiones y por consiguiente a conflictos posteriores.

Tanto en el artículo 33 de la Ley Modelo de UNCITRAL como en el artículo 1450 del Código de Comercio, se establece la posibilidad de aclarar el laudo, siempre que las partes presenten su solicitud para esto dentro de los

¹⁹⁵ Fix Zamudio, Héctor. *Medios de Impugnación*, en Diccionario Jurídico Mexicano.

treinta días siguientes a la notificación de éste. Cuando hablamos de la aclaración del laudo, nos referimos a dejar claro, precisar, explicar, puntualizar, especificar, etc. el laudo arbitral. La aclaración del laudo, no es un medio para modificar o revocar una resolución, sino sólo un medio que sirve para interpretarlo.¹⁹⁶

En los mismos preceptos citados en el párrafo anterior se prevé la posibilidad de corrección del laudo mediante una solicitud hecha dentro de los treinta días siguientes a la notificación de este. Cuando nos referimos a la corrección del laudo debe entenderse llevar a cabo una enmienda, rehacer, rectificar, etc. Mediante la corrección del laudo se trata de rectificar errores cometidos en el mismo, sean de cálculo, de medidas, de copia, tipográficos o de cualquiera naturaleza similar.¹⁹⁷

En el mismo artículo 33 de la Ley Modelo y en el 1451 del Código de Comercio, se establece asimismo la posibilidad de la complementación del dictado, un laudo adicional (como lo señalan los propios ordenamientos). La complementación del laudo significa agregar terminar o concluir el mismo.

¹⁹⁶ Conforme a esto, el árbitro deberá, si lo estima justificado, dar una interpretación al laudo, esto es, dar o explicar el sentido del laudo dentro de los treinta días siguientes a la solicitud.

¹⁹⁷ Mediante la corrección del laudo el tribunal arbitral si lo estima justificado deberá corregir el laudo, por ejemplo, si en el laudo se condenó a pagar una cantidad distinta a la debida por error de escritura. Esta corrección se deberá hacer dentro de los treinta días siguientes a la solicitud.

Dentro de los treinta días siguientes a la notificación del laudo cualquiera de las partes, con notificación a la otra, podrá solicitar al tribunal arbitral que dicte un laudo adicional respecto de reclamaciones formuladas en las actuaciones arbitrales pero omitidas en el laudo. Esto significa que con base en el principio de exhaustividad se solicite al tribunal arbitral se resuelvan aquellas pretensiones o puntos que se dejaron de resolver en el laudo.¹⁹⁸

2. Nulidad del Ludo.

En derecho arbitral es posible aludir a la acción de nulidad que da lugar a un juicio autónomo y puede concluir con la declaración de nulidad del laudo.¹⁹⁹ La acción de nulidad se promueve ante la autoridad jurisdiccional, es decir, ante el tribunal nacional o juez competente. La ley Modelo en el artículo 34 establece que la petición de nulidad es el único recurso contra un laudo arbitral. El Código de Comercio regula la nulidad del laudo arbitral en los artículos 1457 y ss., estipulando que su tramitación debe llevarse a cabo ante

¹⁹⁸ El tribunal arbitral podrá dictar un laudo adicional, solamente en el caso de que no se resuelvan pretensiones establecidas desde el principio, por ejemplo, que en la demanda arbitral se haya solicitado el cumplimiento del contrato mas el pago de daños y el tribunal arbitral solamente resuelva sobre el cumplimiento del contrato omitiendo el pago de daños. En este caso se solicita al tribunal arbitral que dicte un laudo adicional respecto del pago de daños, el cual si el tribunal arbitral lo estima justificado lo dictará dentro de sesenta días a partir de la solicitud.

¹⁹⁹ SILVA, Op. Cit. pág. 202.

los tribunales mexicanos. Ambos ordenamientos señalan que la nulidad del laudo procede en las siguientes situaciones: a) la incapacidad de los compromitentes, b) No haber notificado la designación de un árbitro. c) por inarbitrabilidad del litigio resuelto. d) por defectuosa composición del tribunal arbitral, e) por ser contrario al orden público. Otras causales pueden derivar de la legislación nacional siempre que sean específicas.

El procedimiento de nulidad, según el artículo 1460 del Código de Comercio, se tramitará conforme al artículo 360 del Código Federal de Procedimientos Civiles. El trámite respectivo se hará en forma de incidente. Según esta disposición del CFPC, al ser promovida la nulidad, el tribunal mandará correr traslado a la contraparte por el plazo de tres días. Transcurrido el mencionado plazo, si las partes no promovieren pruebas ni el tribunal las estimare necesarias, se concederán otros tres días para celebrar a su término a la audiencia de alegatos, la que tendrá lugar concurran o no las partes. En caso de que se promoviere prueba, o de que el tribunal la estimare necesaria, se abrirá una dilación probatoria de diez días previos a la mencionada audiencia, la cual tendrá verificativo en la forma dispuesta en el propio Código Federal de Procedimientos Civiles. En cualquiera de estos casos el tribunal, dentro de los cinco días siguientes a la celebración de la audiencia, dictará resolución.

3. Amparo.

El juicio de amparo, según el artículo 1, fracción. I de la Ley de Amparo, tiene por objeto resolver toda controversia que se suscite por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales. Conforme a esta disposición, el juicio de amparo es improcedente contra el laudo arbitral puesto que este no fue dictado por una autoridad propiamente, sino por un árbitro o un tribunal arbitral que por ser particulares no están considerados como una autoridad.²⁰⁰ Sin embargo, cuando termina la actuación del tribunal arbitral, comienza la actuación del tribunal jurisdiccional, es decir, del juez con el procedimiento de reconocimiento y ejecución. Dentro de este supuesto, sí es procedente el juicio de amparo contra las resoluciones dicho juez encargado de la homologación y ejecución cuando dicha resolución se estime que es violatoria de garantías, bajo los requisitos que la propia ley de amparo establece.

²⁰⁰ La autoridad, conforme a la ley de amparo, la debemos considerar como a un funcionario o alguna dependencia de la administración pública o del poder judicial.

CONCLUSIONES.

PRIMERA. En la última etapa del siglo XX la economía se ha orientado hacia el libre mercado y a una mayor integración. Esta apertura económica promueve la contratación internacional y nos conduce al desarrollo del tráfico jurídico internacional. En este contexto es viable que los particulares de distintos Estados convengan negocios entre sí.

SEGUNDA. Evitar confrontaciones en este ámbito obliga el recurrir a diversos métodos para el arreglo entre las partes. Entre ellos pueden destacarse la negociación, la mediación y la conciliación, pero cuando los mecanismos mencionados resultan infructuosos el arbitraje se presenta como la solución ideal de controversias internacionales entre particulares.

TERCERA. El fundamento del arbitraje comercial internacional es su naturaleza jurídica, la cual deriva del acuerdo que celebran las partes. Estas conservan la facultad de establecer un procedimiento autónomo, expedito, imparcial, congruente, etc. propio o particular, para solucionar sus controversias sin tener que sujetarse a trámites burocráticos o a la regulación establecida para un procedimiento jurisdiccional en un tribunal nacional que resultaría

inconveniente para las partes por la poca especialización y lentitud de un procedimiento de esta naturaleza.

CUARTA. El Arbitraje es un método o una técnica mediante la cual se tratan de resolver extrajudicialmente las diferencias que puedan presentarse o que han surgido entre dos o más partes, por medio del cual una o varias personas llamadas Árbitros actúan a solicitud de estas con poderes especiales para la solución de controversia surgida.

QUINTA. La razón o fundamento para acudir al arbitraje se sustenta en las ventajas que este representa para las partes interesadas. Las mas características son : la confidencialidad del procedimiento, el beneficio a las partes de escoger su propio juez o árbitro, la continuidad del arbitraje, la flexibilidad del procedimiento y el costo del proceso.

SEXTA. El campo de la regulación jurídica del arbitraje comercial puede serlo interno o internacional. A éste último le ha dedicado mayor atención, dado el hecho que afronta diversos problemas, como son la distancia, los idiomas, la diversidad de costumbres nacionales, las diversas formas que asume el intervencionismo estatal, entre otros. Esta es la razón por la cual el arbitraje internacional se encuentra mejor regulado, y otorga mayor seguridad jurídica a

las partes de diferentes Estados al permitirles acudir a dicho medio de solución de controversias.

SÉPTIMA. La regulación jurídica del arbitraje comercial internacional vigente en México, se encuentra en diversos instrumentos jurídicos. Aún cuando podemos calificarla como nueva, cuenta con buena estructura y eficacia en el ámbito de nuestro sistema jurídico, gracias al orden económico internacional de los últimos años. Estos instrumentos son: La regulación establecida en el Código de Comercio, adoptada de la Ley Modelo de UNCITRAL el 22 de Julio de 1993, obra de gran valor para la solución de controversias comerciales internacionales entre particulares y podrá ser usado tanto para el arbitraje ad-hoc como para el arbitraje institucional.

OCTAVA. El acuerdo arbitral constituye la pieza fundamental para el buen desarrollo del arbitraje y tiene fuerza de auténtica ley especial entre las partes que lo establecen. lo que justifica la importancia atribuida a dicho instrumento por las leyes internas y normas internacionales. Su redacción reclama la máxima atención de las partes y sus consejeros legales.

NOVENA. EL acuerdo arbitral es independiente y autónomo del contrato principal, por lo que ambos documentos constituyen dos contratos separados

uno que establece las obligaciones mercantiles de cada parte y otro que contiene la obligación de las partes de resolver sus controversias mediante el arbitraje. Puede pactarse tan amplio como las partes lo quieran; sean todas o algunas de las controversias surgidas, materia del arbitraje.

DÉCIMA. El árbitro es la persona o personas designadas por las partes para dar solución a sus controversias mediante el procedimiento arbitral. Estos constituyen y representan al tribunal arbitral, el cual está investido de autonomía para resolver las controversias, de ahí que su actuación posea el valor de toda actividad jurisdiccional.

DÉCIMA PRIMERA. Las Instituciones o Centros administradores de arbitraje son órganos de los cuales dependen los tribunales arbitrales permanentes en los que se lleva a cabo el arbitraje institucional, cuyo éxito se encuentra en función de su efectividad y garantiza que opere en la intervención de una experimentada y permanente administración especializada.

DÉCIMA SEGUNDA. Apoyados en la autonomía de la voluntad de las partes, estas pueden elegir libremente el procedimiento a seguir para la composición del litigio. Si falta tal acuerdo las reglas del procedimiento a aplicar son las que

especifique la ley interna o las reglas fijadas por algún centro administrador de arbitrajes.

DÉCIMA TERCERA. El litigio llevado al proceso arbitral se resuelve en el laudo, el cual tanto en el arbitraje institucional como en el ad-hoc será definitivo y obligatorio para las partes. El laudo da fin a las actuaciones del tribunal arbitral. La homologación o reconocimiento y la ejecución del laudo se refieren al hecho de llevar este a efecto. El reconocimiento es un proceso defensivo y tiene lugar cuando se solicita al tribunal judicial dicte una resolución respecto de la controversia que ha sido objeto de un procedimiento arbitral previo. La ejecución en contraste con lo anterior, permite asegurar el cumplimiento del laudo bajo los preceptos legales aplicables.

DÉCIMA CUARTA. A las Cámaras de Comercio, asociaciones de abogados y centros de estudio corresponde propiciar un mejor conocimiento del arbitraje como el medio idóneo para dar solución pacífica a controversias comerciales internacionales entre particulares que de otro modo resultarían y quizás no satisfactorias para los intereses.

BIBLIOGRAFIA

- BRISEÑO SIERRA, Humberto, El Arbitraje Privado Internacional, en arbitraje Privado Internacional, México, UNAM, 1983.
- El Arbitraje Comercial. Doctrina y Legislación., México, Limusa, 1988
- El Arbitraje Mercantil en México, en Estudios de Derecho Procesal., Tomo II, México, Cárdenas. 1980
- El Arbitraje Comercial Internacional y su Funcionamiento en México. En Panorama del Arbitraje Comercial Internacional, México, UNAM. 1983.
- CREMADES. Bernardo María. Estudios sobre Arbitraje, Madrid, Marcial Pons. 1977.
- Ventajas del Arbitraje en el Comercio Internacional, en Panorama del Arbitraje Comercial Internacional, México, UNAM, 1983.
- DAVIDSON. Paul (ed.). Commercial Arbitration in the Americas (International Conventions and UNCITRAL Model Law), México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1992.

- DERAINS, Ives, Las Características del Arbitraje de la Cámara de Comercio y sus Reglas, en Panorama del Arbitraje Comercial Internacional, México, UNAM, 1983.
- DOMKE, Martin, The Law and Practice of Commercial Arbitration, Mundelein, Callghan, 1968, actualizada hasta 1988.
- GOMEZ LARA, Cipriano, Derecho Procesal Civil, 5ª ed., Harla, México, 1991, 441 pp.
- LEW, Julian D.M., Applicable Law in International Commercial Arbitration, Ed. Oceana Publications, Inc., Nueva York, 1978, 633 pp.
- MORRIS, J.H.C., The Conflicts of Laws, London, Stevens and Sons, 1984.
- NACIONES UNIDAS, Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, Nueva York, Anuario, Volumen XXV, 1995.
- NUSSBAUM, Arthur, The Enforcement of Foreign Arbitral Awards in the Civil Law, en Selected Readings of Conflicts of Laws, St. Paul, West Publishing, 1956.

ORTIZ AHLF, Loretta, Derecho Internacional Público, 2ª ed., Harla, México, 1993, 530 pp.

OVALLE FAVELA, José. Derecho Procesal Civil. 6ª ed., Harla, México, 1994, 469 pp.

PEREZNIETO CASTRO, Leonel, Derecho Internacional Privado, 6ª ed., Harla, México, 1995, 632 pp.

REDFERN, Alan, Martin Hunter, Law and Practice of International Commercial Arbitration. 2a. ed., Londres, Sweet & Maxwell, 1991, 821 pp

SCOLES, Eugene F., Peter Hay. Conflict of Laws, Ed. West Publishing Co., St. Paul Minnesota, 1982, 1083 pp.

SILVA, Jorge Alberto, Arbitraje Comercial Internacional en México, 1a ed., México, Pereznieto Editores, SA de CV, 1994, 265 pp.

SIQUEIROS, José Luis, El Arbitraje Comercial Latinoamericano. La Perspectiva Mexicana. en Homenaje a Jorge Barrera Graf. Tomo II, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1989.

- El Arbitraje en los Negocios Internacionales de Naturaleza Privada. 1a. ed., México, Escuela Libre de Derecho, 1992, 86 pp.
- Reconocimiento y Ejecución de Laudos Extranjeros en la República Mexicana, en Panorama del Arbitraje Comercial Internacional, México. UNAM, 1983.
- Mexico, en Commercial Arbitration, Tomo II, Kluwer Law and Taxation Publishers. Boston, 1984.

STONE, Peter, The Conflict of Laws. Ed. Longman. Londres, 1995, 403 pp.

ZAMORA SÁNCHEZ, Pedro, Arbitraje Comercial Internacional, Ed. Humanitas, México, 1988. 117 pp.

REVISTAS

CONVENTION ON THE RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS. Summary Analysis of Record of United Nations Conference New York, May-June, 1958.

MANTILLA SERRANO, Fernando. "La Corte Internacional de Arbitraje de la CCI", Temas Socio-jurídicos, Vol. 2. No. 27, Octubre, 1994. Colombia.

MEDINA LIMA, Ignacio, "El Arbitraje Privado en Nuestro Derecho". Revista de la Facultad de Derecho de México. Tomo XX. XVIII, Enero - Junio, 1988.

O'NEILL JR., Philip D., "Recent Developments in International Commercial Arbitration: An American Perspective". Journal of International Arbitration.

SMITH, Hans, "The Future of International Commercial Arbitration: A Single Transnational Institution" Columbia Journal of International Law, Vol. 25, No. 1, 1986.

TREVIÑO, Julio César. "El Arbitraje Comercial Internacional: Un Recurso para América Latina" Revista de Investigaciones Jurídicas, No. 12, Escuela Libre de Derecho. 1988.

UNGAR, Kenneth, "The Enforcement of Arbitral Awards under Uncitral's Model Law on International Commercial Arbitration", Columbia Journal of Transnational Law, Vol. 25, No. 3. 1987.

LEGISLACIÓN

Código de Comercio

Código Civil

Código Federal de Procedimientos Civiles

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal

Ley General de Sociedades Mercantiles

Convención de las Naciones Unidas para el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros. (Convención de Nueva York).

Convención sobre la Eficacia Extraterritorial de Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros (Convención de Panamá)

Convención Interamericana Sobre Arbitraje Comercial.