



UNIVERSIDAD POPULAR AUTÓNOMA DEL ESTADO DE PUEBLA

DEPARTAMENTO DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

"DEL ARBITRAJE COMERCIAL EN MÉXICO"

TESIS

Que para obtener el Título de

LICENCIADO EN DERECHO

Presenta:

Adrián Sánchez Guzmán

Puebla, Pue. Agosto del 2001



UPAEP – Secretaría General

Dirección General de Apoyos Académicos

Dirección del Centro de Recursos para el Aprendizaje y la Investigación.

Biblioteca Central - **Karol Wojtyla**

Tesis Digitales Restricciones de uso:

DERECHOS RESERVADOS ©

PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

El uso de textos, imágenes, gráficas, 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 de donde la obtuvo mencionando el autor o autores involucrados en el documento.

Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Puebla, Puebla; a 20 de Agosto del 2001

Licenciado Matías Rivero Aguilar
Director del Departamento de Derecho y Ciencias Políticas
Presente

Con relación al trabajo de Tesis denominado “**Del Arbitraje Comercial en México**”, presentado por el alumno **Adrián Sánchez Guzmán**, con número de matrícula **50864**, con el objeto de obtener el título de la Licenciatura en Derecho; le informo que he revisado el trabajo y después de diversos ajustes, en mi opinión cumple los elementos de congruencia necesarios para considerarse como un trabajo de Tesis.

Sin más por el momento, me es grato permitirme como su atento y seguro servidor.

ATENTAMENTE
“L a Cultura al Servicio del Pueblo”

Licenciado Manuel Escalante Auriol

El presente trabajo se lo dedico:

A Dios, por haberme dado la vida;

**A Mis padres Adrián Y Érendira por su amor, sus cuidados, por sus enseñanzas,
por sus ejemplos de trabajo y paciencia, por su apoyo incondicional en los
momentos buenos y no tan buenos de la vida, por haber confiado en mí y darme la
oportunidad de terminar esta etapa de mi vida, todo esto y lo demás es de ustedes
Papas, los amo. Gracias por todo;**

**A mis hermanos, Arlette, Arianna y Andrés por ser los mejores hermanos que pude
tener, por darme fuerza en los momentos difíciles, ojalá que esto sea para ustedes
un incentivo de superación y recuerden que con trabajo, honestidad y con los
consejos de los que nos quieren se puede llegar muy lejos en la vida, cuídense
mucho, los quiero;**

**A mis abuelos, Evangelina y Nicolás, por su cariño, por sus ejemplos de trabajo y
honestidad, por sus consejos de amor surgidos de la experiencia de la vida, gracias
por apoyarme en los momentos difíciles de mi vida, los quiero muchísimo;**

**A mis tíos, Araceli y Jorge, y a mis primas Cristel Y Zaira por ser unas excelentes
personas, por su cariño, consejos y por su apoyo en los momentos difíciles de mi
vida, los quiero;**

**A Ana por ser la persona que llena mi corazón, por estar conmigo en los
momentos no tan dulces de la vida, por ser un motivo en mi vida, por quererme y
aguantarme, por tus palabras y por todo lo que vendrá en nuestras vidas, te amo
mi amor.**

A mi familia.

Agradezco a mi “Alma Mater”, la Universidad Popular Autónoma del Estado de Puebla, a los catedráticos y profesores que de alguna u otra manera han contribuido en mi enseñanza y me han proporcionado los conocimientos para el ejercicio de mi profesión, gracias.

Al Licenciado Manuel Escalante Auriol, por la atención prestada a este trabajo, por su ayuda y comentarios, gracias.

CONTENIDO

ABREVIATURAS UTILIZADAS

INTRODUCCION.

	PAG.
CAPITULO PRIMERO	
Antecedentes Históricos del Arbitraje.	1
1.1).-Antecedentes históricos generales.	1
1.1.1).-Remota antigüedad.	1
1.1.2).-Roma.	2
1.1.3).-Alemania.	2
1.1.4).-Inglaterra.	3
1.1.5).-Estados Unidos De América.	4
1.1.6).-Francia.	5
1.1.7).-España.	5
1.1.8).-Latinoamérica.	6
1.2).-Desarrollo Internacional.	7
1.3).-Antecedentes del Arbitraje en México.	8
1.4).-Conferencias y Convenciones Internacionales relativas al Arbitraje en las cuales ha participado México.	10
1.5).-Doctrina y Jurisprudencia relativas al arbitraje comercial en México.	11
1.6).-Nueva Codificación interna.	12

CAPITULO SEGUNDO

El Arbitraje.	14
2.1).-Concepto.	14
2.2).-Naturaleza.	16
2.3).-Ventajas (Arbitraje vs. Litigio).	18
2.4).- Diversos tipos de arbitraje.	28
2.4.1).-Arbitraje en Derecho y en Equidad.	28

2.4.2).-Arbitraje de Derecho público y de Derecho privado.	29
2.4.3).-Arbitraje nacional e internacional.	30
2.4.4).-Arbitraje bilateral y multilateral.	30
2.4.5).-Arbitraje voluntario o convencional y forzoso o legal.	31
2.4.6).-Arbitraje ad-hoc e institucional.	32
2.5).- Estructura.	34
2.5.1).-Acuerdo arbitral.	34
2.5.1.1).- Modelos de cláusulas arbitrales.	38
2.5.2).-Procedimiento.	40
2.5.3).-Laudo.	42
2.5.4).-Cumplimiento.	46

CAPITULO TERCERO

Del Arbitraje Comercial en México.	48
3.1).-Preliminar.	48
3.2).-Ámbito de aplicación de las normas relativas al arbitraje comercial y competencia judicial.	49
3.3).-Definición de términos.	50
3.4).-Acuerdo de arbitraje y medidas cautelares.	51
3.5).-Composición del Tribunal Arbitral.	53
3.5.1).-Recusación de árbitros y terminación del cargo de árbitro.	54
3.6).-Lugar e idioma del Arbitraje.	56
3.7).-Procedimiento Arbitral.	57
3.8).-Notificación y computo de plazos.	59
3.9).-El laudo arbitral.	59
3.9.1).-Derecho aplicable al laudo.	60
3.9.2).-Notificación y aclaración del laudo.	60
3.9.3).-Nulidad del laudo.	61
3.10).-Terminación irregular del procedimiento arbitral.	62
3.11).-Costas del arbitraje.	63
3.12).-Reconocimiento y ejecución de laudos.	65

CAPÍTULO CUARTO.

El Arbitraje y el Juicio de Amparo.	69
4.1).-Introducción.	70
4.2).-Alcances jurídicos del laudo frente al juicio de amparo.	
4.3).-Opiniones desfavorables al arbitraje por los Tribunales Colegiados de Circuito.	72
4.4).-Opiniones favorables al arbitraje por los Tribunales Colegiados de Circuito.	75

CAPITULO V

CONCLUSIONES.

79

FUENTES DE INFORMACIÓN.

ABREVIATURAS UTILIZADAS

AAA	Asociación Americana de Arbitraje.
ADACI	Academia de Arbitraje Comercial Internacional.
AMMAC	Asociación Mexicana de Mediación y Arbitraje Comercial.
C	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
CAM	Centro de Arbitraje de México.
CAMCA	Centro de Arbitraje de Mediación Comercial para las Americas.
CAMCEP	Centro de Arbitraje y Mediación del Centro Empresarial de Puebla.
CANACO	Cámara Nacional De Comercio.
CC	Código de Comercio.
CCI	Cámara de Comercio Internacional.
CFPC	Código Federal de Procedimientos Civiles
CIAC	Centro Internacional de Arbitraje Comercial

CONDUSEF	Comisión Nacional para la protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros
DOF	Diario Oficial de la Federación.
OEA	Organización de Estados Americanos.
ONU	Organización de las Naciones Unidas.
PROFECO	Procuraduría Federal del Consumidor.
TLCAN	Tratado de Libre Comercio de América del Norte.
UNCITRAL	United Nations Commission on International Trade Law (Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional CNUDMI).

INTRODUCCION

El presente trabajo, busca que se tenga un mejor conocimiento de la institución del arbitraje comercial existente dentro de nuestro sistema jurídico, institución que ha demostrado su efectividad al resolver controversias que se suscitan dentro de las relaciones y actividades comerciales.

Hay quienes manifiestan que el arbitraje es una práctica moderna de resolver controversias, nada más alejado de la realidad es pensar lo anterior, puesto que el arbitraje es una figura muy antigua tanto en el mundo como en México y en nuestra tradición jurídica, pero hace más de medio siglo los obstáculos contra el reconocimiento del procedimiento arbitral y ejecutabilidad de su resolución eran tan frecuentes que prácticamente se negaba su existencia y su eficacia.

El arbitraje comercial es muy poco utilizado y se debe a varias razones, como por ejemplo, a que el arbitraje no es muy difundido ya que se desenvuelve y desarrolla en la tranquilidad de la privacidad, propiamente dicho, en el secreto de las salas de audiencias, además de que existen estudiantes de Derecho, Abogados y Jueces que todavía no conocen esta materia o la conocen parcialmente, lo que con frecuencia provoca malos entendidos y actitudes negativas en contra del arbitraje; por lo que se busca con el presente trabajo proporcionar los orígenes de la institución, los elementos esenciales de la figura, las normas y reglas al respecto de nuestro tema que se siguen dentro de nuestro sistema jurídico y lo que se piensa y se dice del arbitraje comercial en México.

Y así tenemos pues, que por el desconocimiento de la institución es que surgen opiniones, como por ejemplo, de que el procedimiento arbitral es costoso,

ya que como es sabido en el arbitraje comercial se cobra una cuota de administración y se piden depósitos para cubrir los honorarios del o los árbitros que intervengan en el procedimiento (no hay que olvidar que existen tribunales arbitrales gratuitos y a manera de ejemplo, encontramos el de la Procuraduría Federal del Consumidor que resuelve básicamente controversias surgidas por las relaciones de consumo), a diferencia de la justicia “gratuita” de los Tribunales Estatales y aquí cabe decir, que los Tribunales Estatales están sujetos a procedimientos complejos y a grandes cargas de trabajo, impidiendo de esta forma, resolver con celeridad los conflictos comerciales puestos a su conocimiento por lo que se provocan retardos y en consecuencia, la parte que salió favorecida por la sentencia dictada por los tribunales estatales, de todas formas perdió tiempo y dinero, indispensables para sus actividades comerciales.

Por lo tanto, el arbitraje, como se deducirá del estudio de este trabajo, resulta ser un mecanismo sencillo, flexible y ágil para resolver controversias, puesto que el procedimiento arbitral se desarrolla como lo hayan estipulado las partes (antes de que surja alguna controversia o una vez que ya haya surgido), en el procedimiento arbitral se puede hablar con entera confianza, de manera llana, sin formulismos o sacramentalismos, buscando siempre la cordialidad, pues ante todo se busca mantener la relación comercial entre las partes y permitir que ambas obtengan un beneficio o que no se le cargue a alguna de ellas todo el peso del perjuicio de una resolución; así las cosas, hablando solamente de economía en tiempo y dinero, habría de decir que si la inversión en el procedimiento arbitral se antoja alta, en realidad a la larga resulta poco en cuanto al costo real.

Otra de las razones, por las cuales el arbitraje comercial, es poco utilizado, tanto en el ámbito local, como en el nacional y que no tenga el éxito como en otros países, se debe a que existen comentarios y opiniones acerca de que el “moderno” arbitraje comercial, nació sin la fuerza vinculativa necesaria, pues se cree generalmente que la parte que no sale beneficiada con la resolución, llamada laudo, dictada por el árbitro o el Tribunal Arbitral, simplemente no lo cumple, ya

que se podría decir que por la naturaleza del procedimiento arbitral, al ser de carácter privado, no cuenta con la fuerza vinculativa, es decir no cuenta con *imperium*, a diferencia de los Tribunales Estatales que sí cuentan con dicho poder, es decir con la fuerza para ejecutar una resolución por ellos dictado y que ponga fin al fondo del asunto planteado, que al fin de cuentas es lo que resulta ser esencial en todo procedimiento, ya que si no hay resolución que sea ejecutable no habría seguridad jurídica para las partes.

Pero gracias a la reforma de 1993 de nuestro Código de Comercio, los anteriores comentarios quedan sin sustentos y fundamentos, ya que por virtud de dicha reforma se incluyó un capítulo totalmente nuevo sobre el arbitraje comercial, estableciéndose así una serie de reglas para la ejecutabilidad de los laudos dictados por los árbitros o tribunales arbitrales, tanto nacionales como extranjeros, sentando de esta forma las bases necesarias para un vigorizante avance del arbitraje comercial en nuestro país.

Cabe manifestar, que los Tribunales Estatales no tienen que pensar que el Arbitraje y en especial los árbitros son sus competidores, sino todo lo contrario, ya que el árbitro resulta ser un colaborador, en la resolución de controversias, ya que desahoga a los Tribunales Estatales de trabajos sumamente especializados y complejos, y a la vez imparte justicia, finalidad última de los Tribunales Estatales.

El arbitraje comercial resulta ser una opción y un instrumento más para la actividad profesional, que debe ser explotado y considerado por los abogados y estudiosos del Derecho en México. Por lo que el tema del arbitraje comercial en México parece tener más encuentros que desencuentros, más preocupaciones compartidas que diferencias, justificando así la actualidad e importancia del tema ha desarrollar.

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL ARBITRAJE

1.1.- ANTECEDENTES HISTÓRICOS GENERALES.

1.1.1.- REMOTA ANTIGÜEDAD.

El arbitraje es una añeja institución, por lo que resulta difícil presentar sus inicios históricos, ya que esta figura tiene hondas raíces en la prehistoria, cuando aún la escritura no se utilizaba para comunicarse. Algunos autores, sostienen que antes de que surgiera el proceso jurisdiccional estatal, ya había surgido el proceso arbitral, y algunos más sostienen que ambos procesos surgieron simultáneamente aunque en diferentes pueblos y lugares.¹

El arbitraje, tal vez, no surgió vertiginosamente, ya que posiblemente la mediación y la conciliación precedían a esta figura, además, los medios de resolución de conflictos, tal y como hoy los conocemos, no arrancan en la remota antigüedad, sino de una época más avanzada, en donde ya se conoce la escritura y en donde se olvida la magia, el misticismo y la teatralidad, para resolver las controversias.

¹ Silva, Jorge Alberto; "Arbitraje Comercial Internacional en México"; Editorial Poreznieto Editores, México, 1a. Edición, 1994; p. 37

Como dato curioso, Mediana Lima,² penetrando en la mitología griega, apunta que *“... se dice que el primer arbitraje se llevo al cabo por mandato de Zeus, en ocasión de haberse suscitado una cuestión acerca de quién era la más bella entre tres grandes deidades femeninas: Hera, Atenea y Afrodita [...], resolviéndose la cuestión tan justamente, por la decisión del árbitro en aquella ocasión, que desde entonces y a lo largo de los siglos, Afrodita ha sido conocida siempre como paradigma de la belleza femenina”*.

1.1.2.- ROMA.

En el antiguo Derecho Romano, aunque era permisible el acuerdo arbitral, la Ley sólo reconocía el acuerdo para litigios ya suscitados o presentes y no para los futuros. Los Tribunales romanos no podían ejecutar el laudo que se pudiera dictar, y fue hasta Justiniano cuando un laudo arbitral pudo ser ejecutado, a condición de que la ejecución fuese aceptada por escrito o que transcurrieran 10 días sin oposición.³

1.1.3.- ALEMANIA.

A la caída del Imperio Romano, los germanos confrontaron el sistema de la territorialidad Romana, con el sistema personalista de la cultura Goda, esta cultura se caracterizó por que en ella no había nacionalidades y el Derecho no era escrito, por lo tanto, para resolver cualquier controversia, se requería la aplicación de normas de Derecho Común no legislado, por lo que se permitía que los comerciantes resolvieran sus controversias por ellos mismos.

En las antiguas leyes germanas, se permitía el reconocimiento de acuerdos arbitrales para litigios futuros, pero durante los siglos VII y VIII y con el

² Medina Lima, Ignacio; “El arbitraje privado en nuestro Derecho”; citado por Silva, Jorge Alberto; Ob. Cit. p.38

³ Silva, Jorge Alberto; Ob. Cit. p. 39

desarrollo de la soberanía territorial del Imperio Romano, el arbitraje en Alemania prácticamente desapareció y fue hasta el Código Bávaro (1753) y el de Prusia (1794) cuando se permitió nuevamente.

Las restricciones que impedían el desarrollo del arbitraje en Alemania, se removieron en el Código de Procedimientos Civiles de 1877, e incluso se autorizó a los Tribunales Judiciales para designar árbitros.⁴

1.1.4.- INGLATERRA.

El Parlamento Inglés en 1698 aprobó la primera Ley sobre arbitraje, en la cual se disponía que unilateralmente ninguna de las partes podría revocar el acuerdo arbitral, tratando de fortalecer al proceso arbitral, pero en esta Ley no se prohibía a las partes revocar el nombramiento del árbitro, de manera que revocado el nombramiento del árbitro, no había proceso arbitral.

Fue hasta 1833 cuando se prohibió revocar el nombramiento del arbitro y en 1854 con el Common Law Procedure Act, se estableció que los Tribunales Judiciales deberían sobreseer cualquier procedimiento que impidiera la ejecución del acuerdo arbitral, así mismo, se le dio facultad a los Tribunales para designar árbitros, cuando hubiese fallado el nombrado por las partes. En 1889, se le dio efectos totales al acuerdo arbitral, no sólo para cuando el litigio ya había surgido, sino también para los litigios futuros, por otro lado, un laudo extranjero se vino ejecutar en Inglaterra hasta 1927 y a partir de ese año y como dato, cabe mencionar que la "London Cort Trade Association resolvió por medio del

⁴ Lorenzen, Ernest; "Commercial arbitration -International and interstate aspects- mencionado por Silva, Jorge Alberto; Ob. Cit. p.39

arbitraje, hasta antes de la Segunda Guerra Mundial, más de 20,000 controversias por año.⁵

Por lo anterior, Inglaterra ha sido un punto muy importante en el desarrollo del arbitraje a nivel mundial.

1.1.5.- ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA.

Antiguamente en los Estados Unidos de América, las reglas del procedimiento arbitral eran calificadas como reglas procesales, por lo que prácticamente el arbitraje no era empleado para resolver controversias. La posibilidad de las partes para revocar el acuerdo arbitral era permisible. Esta regla de revocabilidad estuvo vigente hasta 1920, para los acuerdos relativos a litigios presentes, no así para los futuros, donde aún persistió la regla de revocabilidad.

Por otro lado, se estableció en las Resoluciones de Nueva York y sus Leyes, que ante la negativa de las partes a designar árbitros, el Tribunal Judicial lo podía hacer. Fue prácticamente la Ley de Arbitraje de 1926 con la que plenamente se consolidó el arbitraje en los Estados Unidos, porque hasta 1970, ese país adoptó la Convención de Nueva York.⁶

Actualmente en los Estados Unidos de América, se suele estudiar al arbitraje en dos dimensiones: el arbitraje regulado bajo el Common Law, en gran medida regulando el arbitraje interno; y el arbitraje regulado por la codificación, que en gran medida regula el arbitraje comercial internacional.

⁵ Silva, Jorge Alberto, "Arbitraje Comercial Internacional en México", Editorial Pereznieta Editores, México, 1a. Edición 1994, p. 40

⁶ Lorenzen, Ernest; "Commercial Arbitration -International and interstate aspects- citado por Silva, Jorge Alberto; Ob. Cit. p. 41

1.1.6.- FRANCIA.

El Código Napoleónico de Procedimientos Civiles, desde su aparición hasta 1925, exigió que el convenio arbitral precisara el objeto litigioso, así como los nombramientos de los árbitros, limitando la validez y existencia del convenio, únicamente a los litigios presentes y excluyendo los futuros. Según el Código de Comercio de ese país, sólo se permitía en litigios de seguros marítimos. El arbitraje para litigios futuros sólo fue considerado hasta diciembre de 1925. El Código Francés no consideró que los requisitos o reglas del arbitraje se calificara como de Derecho Procesal, por lo que se pudieron reconocer los acuerdos extranjeros sin considerar que se pudiera contravenir el orden público; circunstancia ésta, que permitió el mayor uso del arbitraje en Francia.⁷

1.1.7.- ESPAÑA.

En España se encuentra una amplia legislación en torno al arbitraje, por ejemplo, encontramos las Leyes de Toro, Las Siete Partidas, la Nueva y la Novísima Recopilación.

La Época Feudal Española, fue propicia para el desarrollo del procedimiento arbitral, ya que “los señores feudales”, celosos y atemorizados del poder Real, preferían a menudo someter las cuestiones controvertidas al juicio arbitral, más bien que dirigirse a la decisión de la Corte Real de Justicia;⁸ por lo tanto, el arbitraje resultó ser usado frecuentemente entre los señores feudales. Sin embargo, cuando la autoridad del Rey y la de su Corte de Justicia fueron aceptadas uniformemente, los casos de arbitraje resultaron menos frecuentes, a

⁷ Lorenzen, Ernest, “Commercial arbitration -International and interstate aspects-, citado por Silva, Jorge Alberto, Ob. Cit., p. 41

⁸ Zwanca; “Juicio de árbitros”; mencionado por Silva, Jorge Alberto; Ob. Cit., p. 42

grado tal, que aún en el año de 1964, se resolvía en España, que los laudos extranjeros no podían ser objeto de reconocimiento.

1.1.8.- LATINOAMERICA.

En Latinoamérica fue muy poco el interés manifestado por la figura del Arbitraje, y así tenemos que en Brasil, la materia era regulada por el Código Civil de 1917, en donde se plasmaba que los convenios para litigios futuros no eran válidos y se expresaba que el acuerdo que se firmara sólo serviría para que a futuro se pactara el acuerdo arbitral (convenio de convenir a futuro).

En Argentina el Código de Procedimientos Civiles, contenía reglas de arbitraje y al igual que el Código de Brasil, se plasmaba que el acuerdo para litigios futuros era inválidos. En 1981 se llevó a cabo una reforma al Código, en el cual se exigía que al surgir el litigio las partes deberían otorgar el compromiso.

En los demás países de Latinoamérica sólo se permitía el arbitraje para litigios presentes.

En opinión del autor Ulises Montoya⁹, nos dice *“que en el ámbito Latinoamericano, el arbitraje ha cruzado dos períodos: el primero de rechazo y el otro de adopción del mismo. La década de los setentas es la que separa ambas etapas”*.

En la zona norte del continente Americano ha cobrado gran auge e impulso el arbitraje, incluso por encontrarse establecido en el Tratado de Libre Comercio entre México, Estados Unidos y Canadá, tratado que no sólo propicia, sino obliga a los gobiernos miembros a propiciar y fomentar el uso del

⁹ Montoya A., Ulises; “Impacto de la Ley Modelo de la UNCITRAL en la legislación de arbitraje comercial internacional en Latinoamérica”; citado por Silva, Jorge Alberro; Ob. Cit., p.45.

Procedimiento Arbitral para resolver las controversias en materia comercial que se puedan suscitar.

1.2.- DESARROLLO INTERNACIONAL.

El siglo XX ha sido el siglo del Arbitraje Comercial, es decir el siglo más importante y propicio para la figura, en donde ha habido un desarrollo del Derecho, tanto público como privado.

En opinión de Szászy¹⁰, *“el arbitraje se ha desarrollado a un ritmo mayor a partir de la Primera Guerra Mundial, debido al crecimiento de la vida económica, la división del trabajo y la falta del correspondiente desarrollo de las técnicas jurídicas para resolver las controversias”*.

El desarrollo de la figura del arbitraje en este siglo se ha dado gracias a los Tratados, Convenios y Convenciones que los diferentes países han celebrado para efectos de uniformar a la institución; de esta manera tenemos, en el año de 1911, la Convención de Bolivia; en 1925 la Conferencia Panamericana; en 1923 el Protocolo de Ginebra, relativo a las cláusulas de arbitraje, promovido por la CCI y que aludía a las controversias futuras; en 1927 la Convención de Ginebra, aplicable sólo a los Estados contratantes; en 1929 la Convención de Ginebra para la ejecución de laudos extranjeros; en 1940 el Tratado de Montevideo; en 1958 la Convención de Nueva York que aludía al reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras, esta convención seguramente ha sido la más importante en cuanto al número de suscriptores y que establece a diferencia del Protocolo de Ginebra, que pueden ejecutarse laudos provenientes de Estados no contratantes; en 1961 la Convención Europea sobre arbitraje comercial internacional, también de Ginebra, que sigue a la de Nueva York y que

¹⁰ Szászy, Istaván; “International Civil Procedure”; citado por Silva, Jorge Alberto; Ob. Cit., p. 47

implementaba el caso de los Estados y entidades públicas como sujetos comprometidos; en 1965 la Convención para el arreglo pacífico de diferencias relativas a inversiones entre los Estados, conocido como la Convención Washington; en 1966 la Convención de Estrasburgo, que contemplaba un proyecto de Ley uniforme sobre el arbitraje; en 1972 la Convención de Moscú; en 1975 la Convención de Panamá, que alude a las reglas de la CIAC, convención que para el continente Americano resulta más importante; en 1979 la Convención Interamericana sobre validez extraterritorial de las sentencias y laudos extranjeros; en 1985 cabe destacar la expedición de la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional publicada por la UNCITRAL; en 1994, el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, que contiene diversas disposiciones sobre arbitraje comercial.

Sería muy difícil aquí mencionar y enlistar la mayoría de los Tratados, Convenios bilaterales y multilaterales celebrados por los países del orbe y considero que de la lista anteriormente mencionada, se puede apreciar y concluir que existe la tendencia y voluntad de los países del mundo a reglamentar y unificar el procedimiento y las reglas de la institución del arbitraje.

1.3.- ANTECEDENTES DEL ARBITRAJE EN MEXICO.

Como se ha afirmado, el proceso arbitral es muy antiguo y así tenemos, que durante la Colonia, el arbitraje estuvo regulado por las Leyes de Partidas, la Nueva y la Novísima Recopilación, pero en realidad fue escasa la actividad práctica del arbitraje y se debió a varias razones, entre otras, porque las necesidades de resolución de controversias en materia comercial, se satisfacían por medio de los procesos jurisdiccionales de los Tribunales Estatales, además de que las controversias comerciales eran pocas, ya que, prácticamente no se tenían relaciones comerciales con otros países, al igual que el arbitraje tal cual, no

ofrecía una diferencia sustancial con respecto al procedimiento de los Tribunales Estatales.¹¹

Durante el México Independiente, el proceso arbitral no cobró gran relevancia, ya que se abolieron los Tribunales eclesiásticos, los de minería, los universitarios e incluso los de comerciantes; lo cual significó que ningún otro órgano o institución, a excepción de los Tribunales Estatales, podían realizar funciones jurisdiccionales, con lo cual el Estado resolvía las controversias surgidas dentro de los anteriores rubros, monopolizando de esa manera la facultad de decir el Derecho.

Los Códigos de Procedimientos Civiles de fines del siglo XIX y los de la primera mitad del siglo XX, contenían normas relativas al Juicio Arbitral, como era conocido, aunque no contenía preceptos enfocados especialmente al arbitraje comercial. El Código de Comercio introdujo el proceso arbitral con elementos internacionales hasta 1989, año en que se publicaron en el Diario Oficial de la Federación, las reformas y adiciones aprobadas en el año anterior, pero no fue, sino hasta el año de 1993, cuando una reforma profunda introdujo la Ley Modelo expedida por la UNCITRAL.

En México existen Leyes reglamentarias de organismos que contemplan al arbitraje, por ejemplo tenemos, la Ley de Cámaras de Comercio y de las Industrias de 1941, en la cual, en su artículo 4º, se establecía desde entonces, que una de las misiones de las Cámaras de Comercio, era la de actuar, a través de sus Comisiones como árbitros dentro de los conflictos entre comerciantes o industriales, cuando éstos se sometían a la Cámara en compromiso.

¹¹ Silva, Jorge Alberto; Ob. Cit., pp. 47-48

También se tiene la Ley que crea la Comisión para la Protección del Comercio Exterior de 1956, la cual establecía, entre otros medios para resolver las controversias, al arbitraje. Además encontramos, el Estatuto Jurídico del Banco Nacional de Comercio Exterior, que al igual que las anteriores, fomentan y propician el arbitraje, para solucionar controversias en el campo del comercio.

1.4.-CONFERENCIAS Y CONVENCIONES INTERNACIONALES RELATIVAS AL ARBITRAJE EN LAS CUALES HA PARTICIPADO MEXICO.

En 1956, México -en ese entonces cede- participó en la Resolución VII de la Reunión del Consejo Interamericano de Jurisconsultos, en la cual se aprobó el Proyecto de la Ley Uniforme Interamericana sobre Arbitraje Comercial, que incluso fue publicado por la Secretaría de Relaciones Exteriores en ese mismo año.

En 1968, se llevó a cabo en México, la II Conferencia Interamericana de Arbitraje Comercial Internacional, donde fueron presentados importantes estudios relativos al arbitraje comercial; en ese mismo año se constituyó la Sección Nacional de la CIAC integrada con miembros de la Barra de Abogados y miembros de la Cámara de Comercio de la Ciudad de México; de igual forma, se fundo la Academia Mexicana de Arbitraje Comercial Internacional, la cual posteriormente en el año 1973 se convirtió en Academia de Arbitraje Comercial Internacional (ADACI), bajo cuyos auspicios se celebraron varios seminarios y se hicieron investigaciones sobre el arbitraje comercial e incluso se buscaba formar árbitros.¹² En 1978, se lleva a cabo en la Ciudad de México, el VI Congreso Internacional de Arbitraje.

¹² Silva, Jorge Alberto; Ob. Cit., p. 50

En el ámbito de Convenciones Internacionales, México asistió a las discusiones del Código de Bustamante, el cual contenía disposiciones de arbitraje y en especial sobre la ejecución de laudos arbitrales, nuestro país incluso firmó el Código, pero no fue aprobado por el Senado de la República.

En 1971, México se adhirió a la convención sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras, conocida esa convención también como Convención de la ONU o Convención de Nueva York.

En 1976, entró en vigor para nuestro país, la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional, mejor conocida como Convención de la OEA o Convención de Panamá, y en 1987, México tomó parte dentro de la Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros, signado en Montevideo, Uruguay; hay que destacar que dicha convención no se encuentra vigente en nuestro país en cuanto a las disposiciones relativas a los laudos arbitrales.

Otros Convenios o Tratados de no menor importancia para México, son el que se celebró con España, en el cual se regula el reconocimiento de laudos dictados en ese país; así como también encontramos al Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN), en donde se regula más ampliamente el arbitraje para resolver controversias relativas a las inversiones.¹³

1.5.- DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA RELATIVAS AL ARBITRAJE COMERCIAL EN MEXICO.

En el terreno de las ideas, hasta antes de las conferencias y convenciones, que anteriormente se mencionaron, fue muy poco lo que en nuestro país se

¹³ Silva, Jorge Albero; Ob. Cit., pp. 51-52.

escribió sobre el arbitraje comercial, tanto a nivel nacional como internacional; pero esto cambió a partir de la década de los setentas, ya que a partir de esa década la literatura, las monografías en libros y revistas jurídicas y el estudio en general sobre la materia se incrementó y proliferaron varios autores, entre los cuales mencionamos a Humberto Briseño Sierra, José Luis Siqueiros, Rodolfo Cruz Miramontes, Carlos Arellano García, Jorge Alberto Silva, Leonel Pereznieta Castro, Carlos Rodríguez González-Valadez, Carlos Loperena Ruíz, Alejandro Ogarrio, Claus von Wobeser, José María Abascal Zamora, autores de reconocido prestigio que han participado en diversos congresos internacionales sobre arbitraje y que han impartido cursos, conferencias y pláticas tanto a nivel nacional como internacional sobre nuestro tema, pero a pesar de ello, en la actualidad es muy poco lo que se conoce del arbitraje en nuestro país.

En el terreno práctico, hasta antes de la Convención de Nueva York, se pueden encontrar resoluciones y precedentes judiciales que se refieren al arbitraje, estos precedentes tienen en común, que le abrieron campo a la institución del arbitraje; en gran medida la jurisprudencia que se puede encontrar, se refiere a la improcedencia del juicio de amparo contra actos del árbitro, incapacidad del albacea para someter a arbitraje los negocios de la sucesión; el plazo de tramitar el Juicio arbitral; efectos del laudo; etc. Pero a partir de la entrada en Vigor de la Convención de Nueva York en nuestro país, la Jurisprudencia, se ha encargado no sólo de interpretar tal Convención, sino de aplicarla; aplicación que ha sido favorable al arbitraje y que incluso ha provocado reacciones positivas a nivel internacional hacia México.

1.6.- NUEVA CODIFICACION INTERNA.

Producto de lo expresado en el punto anterior y tomando en cuenta las necesidades del comercio actual y la experiencia habida en materia comercial, fue

necesario realizar ciertas reformas y adiciones al Código de Comercio de nuestro país. Se podría decir que el "Proyecto de Reforma" al Código fue preparado y discutido en la Consultoría Jurídica de la Secretaría de Relaciones Exteriores con la participación de diversos y destacados juristas (José Luis Siqueiros, Briseño Sierra, Estrada Sámano, Claus Von Wobeser, entre otros.), y que en la misma Consultoría Jurídica se preparó el material que sirvió para la reforma del 22 de Julio de 1993;¹⁴ y entre las reformas y adiciones realizadas al Código de Comercio, destaca las hechas en materia de arbitraje, ya que se incluyó un nuevo capítulo, en el cual se transcribe prácticamente la Ley Modelo emitida por la UNCITRAL, dándole de ésta forma nueva fuerza y actualidad a nuestro Código de Comercio.

¹⁴ Silva, Jorge Alberto; Ob. Cit., pp. 54-55

CAPITULO SEGUNDO

EL ARBITRAJE

2.1.- CONCEPTO.

El término arbitraje proviene del latín *arbitratus* de *arbitror*, que significa *albedrío, decisión, parecer, juicio*.

La doctrina ha tratado de definir al Arbitraje y de alguna manera explicar dicha figura y por lo tanto, encontramos definiciones de destacados autores sobre el tema, entre los que destacan:

El Maestro José Luis Siqueiros, quien define al arbitraje *“como un método o una técnica mediante la cual se tratan de resolver extrajudicialmente las diferencias que puedan surgir entre dos o más partes, mediante la actuación de una o varias personas (árbitro o árbitros) los cuales derivan sus poderes del acuerdo consensual de las partes involucradas en la controversia”*.¹⁵

Así mismo, Leonel Pereznieta Castro, entiende al Arbitraje *“como la actividad jurisdiccional que encomendada a determinados individuos (árbitros) que no*

¹⁵ Siqueiros, José Luis, “El Arbitraje en los Negocios Internacionales de Naturaleza Privada” Escuela Libre de Derecho, Fondo para la difusión del Derecho, Miguel Ángel Porrúa, Grupo Editorial, México 1992, p.7

son necesariamente funcionarios judiciales, tienen por objeto resolver un conflicto de intereses.”¹⁶

Mientras que para Briseño Sierra, el arbitraje “es un proceso jurídico, tramitado, desarrollado y resuelto por particulares. Ciertamente es un procedimiento privado por lo convencional. 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”.¹⁷

Para el Licenciado César Sepúlveda, el arbitraje, es un “método por el cual las partes en una disputa convienen en someter sus diferencias a un tercero, o a un tribunal constituido especialmente para tal fin, con el objeto de que sea resueltas conforme a las normas que las partes especifiquen, usualmente normas de derecho internacional, y con el entendimiento que la decisión ha de ser aceptada por los contendientes como arreglo final.”¹⁸

En la doctrina clásica, encontramos a Carnelutti quien nos dice que “el arbitraje es una forma heterocompositiva, es decir, una solución al litigio dada por un tercero imparcial, un juez privado o varios, generalmente designado por las partes contendientes, siguiendo un procedimiento regulado por la ley a dieta”.¹⁹

Es conveniente apuntar, que afortunadamente el concepto de arbitraje y la institución que representa han sido mundialmente reconocidos y sin variaciones que representen algún problema en la labor de globalización de los mismos. Lo anterior se ha demostrado en el hecho de que el desarrollo y progreso que ha

¹⁶ Pereznieta Castro, Leonel; “Aspectos Jurídicos del Comercio Exterior de México”, Editorial Nueva Imagen, UNAM, 1980, p.517

¹⁷ Briseño, Sierra, Humberto; “El Arbitraje Comercial. Doctrina y Legislación”, Textos Universitarios, Departamento de Derecho, UIA, Editorial Limusa, México 1988, p.12

¹⁸ Sepúlveda, César, “Derecho Internacional”, Editorial Porrúa, 16a. Edición, México, 1991, p.389

¹⁹ Vid. “Diccionario Jurídico Mexicano”, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Tomo I, 1a. Edición, México, 1983, p.198

tenido el arbitraje, se ha experimentado en todos los rincones del mundo sin importar las diferencias económicas, sociales, políticas o jurídicas o de cualquier otra índole que pudieran existir entre los países y como es de esperarse, México no ha sido la excepción.

Una vez vistos los conceptos anteriores, se propone, por nuestra parte, el siguiente concepto: *“ el arbitraje es un medio alterno, a los Tribunales Estatales, para la solución pacífica de controversias que puedan surgir o hayan surgido entre dos o más partes, que preocupadas por las leyes, la economía, los largos procesos judiciales y en algunos casos la incompetencia de los Tribunales del Estado, acuerdan resolver aquellas controversias, mediante la aplicación de ciertas reglas y normas específicas, acordadas por ambas partes y sometiendo el caso a una tercera parte imparcial (árbitro o Tribunal Arbitral), quien después de escuchar los argumentos y observar las pruebas aportadas por las partes en controversia, emitirá una resolución (llamada laudo arbitral) apegada a las reglas normas adoptadas previamente por las partes”*.

2.2.- NATURALEZA.

Al ser el Arbitraje una institución y un concepto muy poco utilizado en nuestro vocabulario jurídico a diferencia de otros términos que empleamos comúnmente, podrían surgir cuestiones que pudieran considerarse como problemas doctrinarios; así pues, trataremos lo relativo a la naturaleza del arbitraje.

Fernando Flores García²⁰, menciona la existencia de dos corrientes entre la doctrina, al respecto de la naturaleza del arbitraje, y así encontramos que:

²⁰ Flores García, Fernando; “Diccionario Jurídico Mexicano”, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Tomo I, Editorial Porrúa, México 1985, p. 178

1.- los contractualistas o privatistas, explican que el arbitraje y la solución arbitral deriva de un acuerdo de voluntades de las partes en pugna;

2.- mientras que los publicistas o jurisdiccionalistas, que forman el sector teórico contrapuesto, estiman al arbitraje como una función semejante o que se puede confundir con la desempeñada por el Juez oficial público en su juzgamiento compositivo.

En este caso, por nuestra parte, nos inclinamos a reconocer la naturaleza consensual del arbitraje, ya que la existencia y dinamismo de la institución, proviene de un acuerdo de voluntades, de un acto privado, es decir, que hay arbitraje y árbitros, porque así lo deciden las partes. Además, en ejercicio de esa libre voluntad, las partes podrán también decidir el tipo de procedimiento que se seguirá para llegar a una decisión, cabe aquí destacar, que dicha decisión no tiene efectos *erga omnes*, ya que la decisión sólo será oponible a aquellos que sean parte en el proceso arbitral.

Al arbitraje se llega por un acuerdo, llámese *cláusula compromisoria*, *convenio* o *compromiso*,²¹ por virtud de la cual, se someten a esta figura controversias que versan sobre derechos respecto de los cuales las partes tienen libre disposición, es decir, derechos que las partes puedan llegar inclusive al extremo de renunciar; por lo tanto, la fuerza del arbitraje es producto de la libre voluntad, claro está, en la medida en que esa voluntad no contravenga el orden público; ya que hay que recordar que la autonomía de la voluntad opera en todos aquellos casos en que no haya prohibición o condicionamiento por la Ley.

De lo anterior, es decir, de la consensualidad del arbitraje, surgen tres características importantes. En primer lugar, el arbitraje sólo afecta a quienes

²¹ Más adelante se hará un estudio de estas figuras.

están concurriendo al mismo. Una segunda característica, que emana de la anterior, muestra un proceso flexible, ya que las partes acuerdan libremente el proceso que más les convenga para resolver sus controversias, obviamente respetando los principios fundamentales del debido proceso y de igualdad de partes. Finalmente, como tercera característica, aparece como piedra angular del arbitraje, la autonomía de la voluntad de las partes, sin más limitación que el orden público y lo establecido por la Ley.

2.3.- VENTAJAS (ARBITRAJE VS. LITIGIO).

Después de haber analizado de manera general qué es el arbitraje y su naturaleza, consideramos que se debe mencionar los beneficios de acudir a él y así entender las ventajas y por lo tanto, lo conveniente que resulta para las partes, resolver sus controversias mediante el arbitraje.

Podemos mencionar entre los aspectos positivos o los beneficios del arbitraje los siguientes, algunos de los cuales son considerados como beneficios evidentes por diversos autores sobre el tema, como por ejemplo; Luis Miguel Díaz²² o Salvador López Negrete:²³

1.- Elección y control del Tribunal Arbitral.

Un primer beneficio para aceptar el arbitraje, deriva de la posibilidad de que las partes elijan a la o las personas que integrarán el Tribunal Arbitral y que conocerán del asunto. Dicha designación la pueden hacer de manera directa, es decir, especificando el nombre de la persona o personas que actuarán como árbitro o árbitros, o de manera indirecta, autorizando a alguna institución para

²² Díaz, Luis Miguel; "Arbitraje: Privatización de la Justicia". Editorial Themis, México 1994, p. 14

²³ López Negrete B., Salvador; "Perspectiva Empresarial: Experiencia de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México". Conferencia en el Seminario "El Arbitraje en las Relaciones de Consumo", auspiciado por PROFECO. p. 71

hacer la designación correspondiente. En cuanto al control del Tribunal Arbitral, las partes pueden establecer determinadas reglas, aceptando por lo general, las elaboradas por una institución arbitral, bajo las cuales se va a regular la propia designación y la actividad de dicho Tribunal Arbitral.

2.- Elección del lugar del arbitraje.

Esta ventaja demuestra un elemento de neutralidad, ya que puede elegirse un lugar distinto al de residencia o al de los negocios de las partes en disputa. Para la elección del lugar del arbitraje, por lo general se toman en cuenta varios factores, tales como: la ubicación geográfica y la disponibilidad de espacio y los servicios, así como el valor del negocio.

3.- Elección del Derecho aplicable.

Las partes en disputa deciden tanto el derecho sustantivo como el adjetivo, ya que las partes deciden bajo que términos se va a desarrollar y regular el procedimiento arbitral y que leyes sustantivas se aplicarán al fondo del asunto.

Indiscutiblemente la libre elección del derecho adjetivo representa una de las mayores ventajas que presenta el arbitraje, ya que las partes en controversia ajustan dicha normatividad a sus necesidades propias. Es recomendable, en mi opinión, que las partes se sujeten a algún reglamento publicado por alguna institución arbitral con plena experiencia. A nivel internacional encontramos el Reglamento Facultativo de la UNCITRAL, los reglamentos de arbitraje de la CCI y de la AAA, en el ámbito nacional encontramos los reglamentos del CAM²⁴ y la CANACO, y a nivel local el Reglamento de la CAMCEP.

²⁴ Para mayor información sobre el CAM, consultar <http://www.camex.com.mx/menu.html>

4.- Confidencialidad.

Como resultado de la creciente globalización económica, los empresarios y comerciantes de México tienen cada vez más, un estrecho contacto entre sí y con los del extranjero. Muchas de las operaciones comerciales se caracterizan por la buena fe y la confianza mutua entre las partes, sin embargo, al momento de surgir alguna dificultad respecto del negocio realizado, las partes tienen en juego su prestigio frente a los demás empresarios y comerciantes con los que tienen vínculos comerciales.

Como puede observarse, es de vital importancia que el nombre, imagen prestigio, reputación, secretos profesionales e industriales, información privilegiada y demás características propias de un negocio, no se vean afectadas por la mala propaganda que viene aparejada a una controversia que se litiga públicamente, ya que por lo general, todos los sistemas jurídicos del orbe, coinciden en dar el carácter de “público” al procedimiento que se lleva al cabo dentro de los tribunales estatales; circunstancia esta última que se puede evitar por medio del arbitraje, ya que tanto el procedimiento como el laudo que se dicta y que pone fin al asunto y en general todos los documentos involucrados tienen el carácter de privado y se ajustan a reglas de estricta confidencialidad ya que no pueden ser comunicados a personas ajenas a la controversia.

Hay ocasiones en que las instituciones arbitrales autorizan el análisis de los procedimientos a una persona ajena a éste, pero generalmente lo hacen para fines de investigación o meramente doctrinarios, requiriendo siempre el juramento de confidencialidad.²⁵ Es por ello que el arbitraje, a lo largo de los años, se le ha conocido como una forma de arreglar desavenencias en forma privada,

²⁵ Se pudo apreciar por nuestra parte la confidencialidad de la cual se habla, ya que al momento de que la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (CONDUSEF), Delegación Puebla, nos proporcionó datos para este trabajo, en ningún momento se nos permitió abundar sobre los nombres de las partes que intervinieron dentro de los procedimientos arbitrales que ha conocido dicha delegación.

siempre buscando la confidencialidad y mantener así la cordialidad entre las partes.

5.- Flexibilidad e informalidad.

Los procedimientos ordinarios que se desarrollan en los Tribunales Estatales, como es sabido, implican rigidez en dicho procedimiento, lo cual es obvio para poder ofrecer a las partes en disputa, igualdad y seguridad jurídica.²⁶

Por el contrario, el procedimiento arbitral no es tan rígido ni ritualista; en él predomina la libertad de las partes con la única limitación de igualdad de derecho y defensa, por lo que se reducen las posibilidades de que diversas situaciones dentro del propio conflicto trasciendan a otros niveles; ya que en el arbitraje, la comunicación es directa entre las partes, lo que produce la inmediata identificación de las pretensiones y de los medios utilizados para confirmar su validez y eficacia, sin afectar así la seguridad para las partes.

La situación personal que impera en el arbitraje propicia el rápido conocimiento de la voluntad de las partes; pero además facilita los interrogatorios, aclaraciones, revisiones de cosas y documentos, y sirve como el mejor de los marcos para que las partes presenten sus conclusiones y los árbitros valoren los elementos y los razonamientos que le son expuestos.

Por lo tanto, la flexibilidad del arbitraje nos lleva a conformar relaciones quizá un poco más avanzadas que las que puedan existir en un litigio judicial, pues el sentido del arbitraje de alguna manera puede calificarse como más amistoso, al no quedar sujeto a demasiados ritos que generalmente son parte natural del litigio judicial que presionan a las partes y retrasan mucho el procedimiento.²⁷

²⁶Rodríguez González-Valadez, "México ante el Arbitraje Comercial Internacional", Editorial Porrúa, Primera Edición, México 1999, p. 59

²⁷Rodríguez González-Valadez, Carlos, Ob. Cit., p. 59

El Maestro Briseño Sierra, nos dice que *“quizá en ningún otro procedimiento como en el del arbitraje se haya conservado con tanta fidelidad la audiencia en la exposición verbal libre y sin formulismos anacrónicos; es suficiente para exponer el caso, precisar lo dentro de la llaneza con que las partes suelen hablar entre sí. Esta manifestación técnica es un privilegio del arbitraje porque ha podido existir sin el aparato de una burocracia que demanda documentación y acreditamiento de cada acto”*.²⁸

6.- Rapidez.

Por la flexibilidad del arbitraje, las partes tienen la libertad y de común acuerdo pueden fijar los plazos y términos de las etapas procedimentales, haciendo del arbitraje un procedimiento rápido y sin tantos obstáculos como los propios del procedimiento judicial.

Las controversias que son sometidas a los Tribunales del Estado, por lo general tienen una duración tan larga para su resolución, que repercute directamente en el patrimonio de las partes. En efecto, en muchas ocasiones el procedimiento judicial se prolonga por largos meses e incluso años, debido a distintas situaciones ajenas a las voluntades de las partes, entre ellas, la excesiva carga de trabajo de dichos Tribunales, las distintas instancias que hay que agotar para tener una resolución definitiva y los rigorismos, sacramentalismos y formulismos de los procedimientos judiciales, por lo que hay la necesidad de destinar demasiado tiempo al asunto.

El Arbitraje, por el contrario, tiene como fin ventilar las controversias de la manera más rápida y objetiva posible, respetando siempre las garantías de audiencia y de defensa, evitando situaciones que prolonguen los procedimientos de manera innecesaria, ya que aquí no existen otros asuntos que resolver, la posibilidad de descargar responsabilidades en secretarios de acuerdo, ni personal de archivo, puesto que el arbitro recibe la documentación, acuerda lo que

²⁸ Briseño Sierra, Humberto, “El Arbitraje Comercial. Doctrina y Legislación”, Textos Universitarios, Departamento de Derecho UIA, Editorial Limusa, México, 1988, p.13

corresponda y con base a las pruebas y alegatos proporcionados por las partes emite su laudo, el cual evidentemente se obtiene de manera mucho más rápida en comparación con los procesos judiciales.

Aquí cabe mencionar, que de acuerdo a datos proporcionados por la Licenciada Margarita Vázquez Rico, Jefa del Departamento de Recursos y Arbitraje de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (CONDUSEF), Delegación Puebla; se observó que en el año 2000 la delegación antes mencionada conoció cuatro asuntos sometidos al procedimiento arbitral de dicha institución, de los cuales 2 asuntos se resolvieron en un tiempo promedio de cinco meses, mientras que los dos restantes se resolvieron en un tiempo menor a tres meses. De igual forma conviene destacar que de acuerdo a los datos presentados por la Licenciada Vázquez Rico, se observó que de los cuatro asuntos conocidos por la CONDUSEF, en tres de ellos el laudo dictado fue cumplido voluntariamente en el termino que se concede para tal efecto de acuerdo a la Ley de la CONDUSEF, mientras que en el asunto restante se necesitó el reconocimiento del laudo por la autoridad judicial competente para su ejecución, por lo tanto, de los datos presentados se puede decir que el 100% de los asuntos conocidos por la delegación en comento, fueron ejecutados en un tiempo promedio menor de cinco meses.

7.- Economía.

Mucho se ha atacado al procedimiento arbitral de inconstitucional, por ir supuestamente en contra de la impartición gratuita de justicia (garantía plasmada en el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos).²⁹

Aquí cabe decir, que evidentemente el arbitraje es un procedimiento en el cual se deben pagar honorarios a los miembros del Tribunal Arbitral y una tasa administrativa a la institución arbitral, en caso de que intervenga en el asunto, así

²⁹ Para un mayor abundamiento de la supuesta inconstitucionalidad del arbitraje véase, "México ante el Arbitraje Comercial Internacional" de Carlos Rodríguez González-Valadez, Editorial Porrúa, Primera Edición 1999 p. 219 y siguientes.

como cualquier gasto en peritos y demás, por lo tanto hay quienes atacan al arbitraje diciendo que es un método oneroso y elitista.

Aún este aspecto resulta ser una ventaja frente a los procedimientos ordinarios de impartición de justicia del Estado, ya que si estudiamos desde un punto de vista global y comparativo al arbitraje con un litigio judicial, se deduciría, que el tiempo y honorarios gastados en abogados en el segundo, superarían en gran medida a aquellos gastados en el primero; lo anterior se sustenta, en la diferencia de tiempo entre la emisión del laudo arbitral y la de la sentencia judicial, que podría ser tan amplia que llegara a representar una suma considerable de dinero dejado de ganar por la parte beneficiada por la resolución del asunto.

Indiscutiblemente la funcionalidad del arbitraje depende en gran medida por el monto del asunto, pues habrá controversias que cumplan con todos los requisitos para ser un buen asunto arbitrable; sin embargo, si su cuantía es poca, no sería recomendable someterlos a arbitraje. Por esa razón la mayoría de las instituciones arbitrales (internacionales o nacionales), establecen una cantidad mínima en sus tablas de honorarios y tasas administrativas, pues es una manera de recomendar a las partes analizar, desde el punto de vista económico, la idea de someter a arbitraje las controversias que puedan surgir, a dichas instituciones.³⁰ Lo anterior, no quiere decir que las instituciones arbitrales no acepten asuntos de poca cuantía, ya que las instituciones están capacitadas y dispuestas a aceptar asuntos de cualquier monto, pero en ocasiones las partes concluirán la no-rentabilidad del arbitraje, caso en el cual se recomienda analizar

³⁰ Para dar una idea general de la cantidad mínima establecida por una institución arbitral, tomamos la tabla de aranceles del CAM, en donde se observa que lo mínimo entre honorarios de un árbitro y la tasa administrativa de esta institución, asciende a \$136,000.00; por un monto en litigio de hasta \$2,500,000.00. Para mayor información sobre los aranceles establecidos por esta institución arbitral se recomienda consultar la siguiente dirección: <http://www.camex.com.mx/arancel.html>

la posibilidad de un arbitraje ad-hoc,³¹ en donde no se requiere pagar tasas administrativas.

Como parte de esta ventaja, está el hecho de que generalmente en el arbitraje se conocen de antemano sus costos con base en los cuales las partes pueden hacer un presupuesto de lo que gastarían al utilizar al arbitraje como método de solución de controversias.

Cabe argumentar, que existen como ya se dijo, organismos o dependencias del gobierno que pueden intervenir como instituciones arbitrales, los cuales prestan dicho servicio de forma gratuita, es decir que no cobran por utilizar sus instalaciones, sus reglamentos, ni por los servicios prestados por el arbitro o árbitros que puedan conocer de la controversia planteada, tal es el caso, de la CONDUSEF, de la PROFECO, etc.

8.- Elección de los abogados.

En todo conflicto las partes tienen la libertad de escoger los abogados que representarán sus intereses, de conformidad con las normas sustantivas y adjetivas aplicables al caso en concreto. Se podría pensar que lo anterior no significa ninguna diferencia entre el procedimiento arbitral y el judicial, y por lo tanto no debería ser considerado como ventaja ni beneficio para acudir al arbitraje. Sin embargo, se puede decir que el beneficio radica en el hecho, de que generalmente los abogados que intervienen en el arbitraje son profesionales altamente calificados y con un nivel de experiencia, a veces superior que el de la normalidad, en esta materia.

Por otro lado, las partes en controversias, no están obligadas a contratar abogados del lugar donde se lleve al cabo el arbitraje, sino que pueden ser asesoradas por los consultores jurídicos que libremente seleccionen; en otras palabras no es necesario que los abogados estén autorizados o tengan licencia

³¹ Figura que más adelante se analizará

para litigar en el lugar sede del arbitraje, como sucede generalmente en los casos de litigios judiciales.³²

9.- Especialización.

El Tribunal Arbitral es quien resuelve definitivamente el asunto, abarcando el concepto de tribunal a un árbitro o a un conjunto de ellos, que estén lo suficientemente capacitados para interpretar un contrato, así como especializados en la materia origen del conflicto. A este respecto la ventaja radica en que las personas que integran el tribunal arbitral, deben ser expertas en determinadas materias, que, a diferencia de los jueces, no desconocen, cuando se trata de asuntos de naturaleza complicadas y complejas (v. gr. Transferencia electrónica de fondos, contratos de transferencia de tecnología, asuntos marítimos, etc.), por lo tanto, las personas designadas como árbitros pueden ser técnicos en alguna materia determinada y no necesariamente abogados, sin embargo, estando por nuestra parte en completo acuerdo con la opinión del Maestro Rodríguez González³³, quien nos dice, que *siempre en estos caso se requiere la presencia y asistencia de por lo menos un abogado en el Tribunal Arbitral.*

Aunado a lo anterior, toda institución arbitral que administre y promueva al arbitraje tiene la gran responsabilidad de saber elegir a las personas más preparadas en las distintas disciplinas para conformar su nómina o lista de árbitros, sin olvidar su honradez y probidad.

10.- Imparcialidad.

En general, las reglas aplicables al procedimiento arbitral se caracterizan por el espíritu de la equidad que debe prevalecer entre las partes. A lo largo del

³² De conformidad con el artículo 25 de la Ley Reglamentaria del artículo 5º Constitucional, relativo al ejercicio de las profesiones en el DF y sus correlativos de los Estados, que nos dicen que para ejercer cualquier profesión referida por la Ley, se requiere título legalmente expedido y debidamente registrado y obtener de la Dirección General de Profesiones, patente de ejercicio.

³³ Rodríguez González-Valadez, Carlos, Ob. Cit., p.62

procedimiento, las partes gozan de igualdad de oportunidades para manifestar sus argumentos de defensa, así como demostrar la validez de sus peticiones.

Mientras que el árbitro, que es la persona encargada de conocer y dar solución a una controversia, cuenta con las facultades que le permiten procurar que no existan ventajas desleales o inclinaciones hacia ningún interés.

Indiscutiblemente podría argumentarse, que tanto un procedimiento arbitral como uno judicial pueden ser parciales o imparciales, por el hecho de que hay intervención del ser humano, sin embargo, creemos que el carácter confidencial y la preparación de los árbitros y el menor grado de factores políticos que puedan influir en el procedimiento arbitral, conllevan a la conclusión de considerar a este método como de mayor imparcialidad que el método judicial.

11.- Aceptación mundial del laudo.

Actualmente existe la tendencia mundialmente reconocida, en cuanto la definitividad de la decisión del Tribunal Arbitral, ya que nuestro gobierno en el esfuerzo de no quedarse atrás en el proceso de globalización, ha suscrito Tratados y Convenciones Internacionales en las que se reconoce la validez y se reglamenta la ejecución de los laudos arbitrales, más allá de las fronteras de los países, siendo entonces posible hacer valer o ejecutar un laudo expedido en México, en otro país que haya suscrito el Tratado o Convención y a la inversa.

Además, la experiencia ha demostrado que la mayoría de las veces las partes dan cumplimiento voluntario a los laudos y cuando no se cumplen, los países no imponen tantas trabas, para su ejecución, ya que no se trata de un acto proveniente de una autoridad judicial extranjera sino de un encargo de particulares, siendo esto un beneficio frente a los procedimientos judiciales.

Además, cabe decir, que el arbitraje, ofrece a las partes lo que se llama seguridad y certeza, ya que en lo que se refiere al laudo emitido, se sabe que será una decisión que debe ser cumplida por la parte perdedora, le guste o no, ya que

puede hacerse cumplir con la fuerza de la Ley, (dicha ejecución que puede tener el laudo está reconocida por la legislación mexicana, dentro del Código de Comercio) y de igual forma se permite a las partes conocer con anticipación que el laudo final será emitido por un experto imparcial.

Para concluir y en palabras de Alan Redfern,³⁴ se puede decir *“que mientras que el arbitraje empieza con un acuerdo voluntario entre las partes, termina con una decisión que es internacionalmente ejecutable”*.

2.4.- DIVERSOS TIPOS DE ARBITRAJE.

2.4.1.- ARBITRAJE EN EQUIDAD Y EN DERECHO.

El arbitraje en equidad, es como en un principio comenzó a conocerse a esta institución y es aquél tipo de arbitraje que resuelve la controversia bajo el principio de *“lo que es equitativo, es bueno”*. En este tipo de arbitraje, la persona que resuelve la controversia suele ser uno, ya que es difícil encontrar dos o más conciencias iguales, ya que el tercero que resuelve el asunto, lo hace de buena fe y a verdad sabida, es decir a conciencia, por lo que el fallo emitido es conocido como *“fallo en conciencia”*.³⁵

El arbitraje en Derecho, se da cuando los árbitros tienen que fallar la controversia, ajustándose estrictamente a las normas de Derecho, siendo por lo tanto un arbitraje muy utilizado en la actualidad, puesto que trae mayor seguridad jurídica para las partes en controversia.

³⁴ Redfern, Alan, en *“Why Arbitrate Transnational Disputes?”*, citado por Rodríguez González-Valadez, Carlos, Ob. Cit. p. 63

³⁵ Dentro del Derecho Comparado, encontramos que las personas que resuelven estas controversias son conocidas de distintas formas, así en Italia se les conoce como *“irrituales”*, en América del Sur *“arbitradores”* y en otras partes se les conocen como *“amigables componedores”* o *“mediadores”*.

2.4.2.-ARBITRAJE DE DERECHO PUBLICO Y DE DERECHO PRIVADO.

El arbitraje de Derecho Público, *"es el arreglo de los conflictos entre los Estados, con sujeción a los dictados del Derecho Internacional, por árbitros designados por los gobiernos interesados, quienes se comprometen a consignar el laudo que recaiga como solución definitiva de la cuestión debatida"*.³⁶ En otras palabras, es el arbitraje que se lleva al cabo entre Estados Soberanos, resolviendo por ende, controversias que surjan entre ellos, sobre las bases del respeto a las instituciones jurídicas. Este tipo de arbitraje tuvo mucha utilización en épocas pasadas, principalmente para resolver problemas territoriales entre los Estados, en la actualidad, se utiliza para resolver controversias que surjan en la interpretación y aplicación de Tratados bilaterales o multilaterales, ya que la mayoría de las relaciones entre los Estados se encuentran reguladas mediante este tipo de instrumentos.³⁷

El arbitraje en Derecho Privado, se desarrolla y resuelve controversias que surjan por las relaciones entre sujetos o entidades de Derecho Privado; es decir, entre particulares. Es importante señalar que los Estados (incluyendo sus paraestatales), en virtud de la teoría de la doble personalidad del Estado, puede intervenir en este tipo de arbitraje, siempre y cuando lo haga sin imperio; es decir, como particular y no como Estado Soberano, pudiendo por lo tanto, celebrar contratos de cualquier tipo y siempre obligándose en las mismas condiciones que los particulares. En la actualidad este tipo de arbitraje es comúnmente utilizado.

³⁶ De Pina Vara, Rafael, citado por Rodríguez González-Valadez, Carlos; Ob. Cit., p. 71

³⁷ Para un mayor abundamiento sobre las controversias resueltas por este tipo de arbitraje, véase, De Gante Reyna, Alejandro, "Análisis de los Mecanismos de Solución Pacífica y la Probable Aplicación del Arbitraje a Conflictos que Surjan en el TLC", Tesis Profesional, Universidad Popular Autónoma del Estado de Puebla, 1995.

2.4.3.- ARBITRAJE NACIONAL E INTERNACIONAL.

El arbitraje nacional, se da cuando todos los elementos que constituyen la controversia, como son el origen de la contienda del arbitraje, las partes, el Derecho Sustantivo que regirá el procedimientos, etcétera, son de un mismo país; es decir, la problemática se plantea dentro de un sistema jurídico único.

El arbitraje internacional, por el contrario, se da cuando alguno o algunos de los elementos en contienda se encuentran relacionados o son regulados por dos o más países, es decir, cuando existe un elemento extraño, ajeno al carácter local de la controversia, cuando surge cualquier conexión con otra legislación distinta a la interna.

Es importante mencionar, que es difícil establecer una línea totalmente marcada para saber diferenciar entre un arbitraje nacional de uno internacional, ya que se debe observar cada caso en concreto para saber si estamos frente a un tipo o frente a otro.³⁸

2.4.4.- ARBITRAJE BILATERAL Y MULTILATERAL.

En el arbitraje bilateral, como su nombre lo indica, intervienen dos partes en el conflicto, siendo importante mencionar que cada parte puede estar formada a su vez por varias personas, ya sean físicas o morales, independientemente de que se trate de un consorcio o simplemente porque tienen los mismos intereses en la solución del conflicto.

En el arbitraje multilateral, por el contrario, participan más de dos partes y quizá más de dos controversias, existiendo, por lo tanto muchas situaciones que

³⁸ Se recomienda consultar para un mayor abundamiento del tema lo establecido por el artículo 1° de la Ley Modelo creada por la UNCITRAL, en 1985.

podían encuadrar en esta hipótesis.³⁹ El beneficio de acumular varias controversias en el momento de buscar una solución, principalmente sería el evitar decisiones incoherentes o contradictorias, posibilidades que pueden ocurrir cuando controversias relacionadas entre sí, son objeto de arbitrajes separados, además de que otra ventaja sería el ahorro de tiempo y dinero.

La práctica ha demostrado que las situaciones en donde intervienen más de dos partes y mas de dos controversias, pueden llevar a ciertas complicaciones en el procedimiento, por lo que se requiere que sean tratadas con profundidad, experiencia y especial atención.

2.4.5.- ARBITRAJE VOLUNTARIO O CONVENCIONAL Y FORZOSO O LEGAL.

El arbitraje voluntario, como su nombre lo indica emana de la voluntad, es decir que las partes de común acuerdo, es decir por consenso, deciden acudir a esta institución para resolver sus controversias, pudiendo expresarlo antes de que ésta surja o con posterioridad, por lo tanto, este tipo de arbitraje representa la autonomía de la voluntad de las partes en su máxima expresión.

El arbitraje de origen legal o forzoso, también conocido por la doctrina como arbitraje oficial, se da cuando el arbitraje proviene de la Ley o determinada Legislación invita o exige a las partes a acudir a este procedimiento para solucionar un conflicto surgido entre ellas, existiendo por lo tanto, la posibilidad de no aceptar dicha invitación o ir directamente al proceso arbitral necesariamente para resolver la controversia.⁴⁰

³⁹ Algunos ejemplos de estas situaciones pueden ser consultadas en Rodríguez González-Valadez, Carlos, Ob. Cit., nota al pie No. 85, p.81

⁴⁰ En nuestra legislación interna encontramos varios ejemplos de este tipo de arbitraje, con mención expresa de determinados organismos que actúan como árbitros, entre los que destacan las siguientes: Ley Federal del Trabajo (Junta Local de Conciliación y Arbitraje); Ley Federal de Protección al Consumidor (PROFECO);

2.4.6.- ARBITRAJE AD-HOC E INSTITUCIONAL.

El arbitraje ad-hoc se trata de un arbitraje en el que las partes acuerdan no sólo someterse a dicho procedimiento, sino también organizarlo en todas sus etapas. En este tipo de arbitraje, la cláusula arbitral o el compromiso arbitral deben especificar todos y cada uno de los puntos conforme a los cuales el procedimiento debe conducirse, incluyendo la forma como deberán quedar precisadas las reglas relativas al nombramiento del o de los árbitros, las cualidades y características que éstos deban tener, el lugar del arbitraje, el idioma que se va a utilizar, el alcance de las facultades de los árbitros, el desarrollo de la etapa de pruebas, el momento a partir del cual se considerará constituido el Tribunal Arbitral. Una opción en la designación de reglas aplicables en este tipo de arbitraje es que las partes designen como aplicables las reglas establecidas en el Título IV del Libro Quinto del Código de Comercio.⁴¹

Lo distintivo de este tipo de arbitraje es que no hay una institución administradora del arbitraje, sin embargo las partes están en completa libertad de elegir las reglas de alguna institución arbitral, sin que por ello este tipo de arbitraje se convierta en un arbitraje institucional.

Dentro de las ventajas del arbitraje ad-hoc, encontramos principalmente: i) su flexibilidad, es decir, que la forma de solucionar el conflicto se adapta a las necesidades del asunto y a las necesidades de las partes en controversia; y ii) las partes generalmente gastan menos dinero que en el arbitraje en donde interviene

Ley de Mercados y Valores (Comisión Nacional Bancaria y de Valores); Ley de Instituciones de Crédito (Comisión Nacional Bancaria y de Valores); Ley Federal de Instituciones de Fianzas (Comisión Nacional de Seguros y Fianzas); Ley Federal del Derecho de Autor (Instituto Nacional del Derecho de Autor); Reglamento Interno de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (Comisión Nacional de Arbitraje Médico); Ley de la Comisión Reguladora de Energía (Comisión Reguladora de Energía).

⁴¹ Pereznieto Castro, Leonel, compilador, "Arbitraje Comercial Internacional", Editorial Fontamara, Doctrina Jurídica Contemporánea, Primera Edición, México, 2000, p. 32

una institución arbitral, además de que puede ser aún más rápido y accesible, pues las audiencias en este tipo de arbitraje pueden llevarse al cabo sin ningún tipo de formalidad salvo lo acordado por las partes.

El arbitraje institucional, es aquel que es administrado por una institución arbitral, quien generalmente utiliza sus propias reglas procedimentales para resolver controversias, aunque algunas instituciones aceptan la inclusión o exclusión de reglas. Este tipo de arbitraje puede pactarse al momento de la celebración del contrato o con posterioridad. Lo recomendable -según la experiencia de los autores sobre el tema- es que se acuerde mediante la "cláusula arbitral", como forma de prever de antemano la forma de solución a alguna controversia que pueda surgir entre las partes, ya que las partes después de acordar acudir al arbitraje mencionan únicamente la institución arbitral que administrará el procedimiento, generando así consecuencias jurídicas, que varían según lo establecido en cada reglamento, sin necesidad de transcribir toda la regulación utilizada por la institución arbitral para determinar su aplicación.

Actualmente encontramos gran variedad de instituciones que pueden llevar éste tipo de arbitraje. Entre las instituciones arbitrales más conocidas a nivel nacional tenemos: a).- El Centro de Arbitraje de México (CAM); b).- La Asociación Mexicana de Mediación y Arbitraje Comercial (AMMAC); y a nivel internacional tenemos: a).- La Cámara Internacional de Comercio (CCI), b).- La Asociación Americana de Arbitraje (AAA); c).- El Centro de Arbitraje y Mediación Comercial para las Americas (CAMCA); etc.

Entre las ventajas del arbitraje institucional encontramos las siguientes: i) la incorporación automática de un conjunto de reglas ya establecidas, ii) la experiencia acumulada de la institución administradora del arbitraje, iii) una nómina de árbitros preparados en diversas materias, iv) la participación de un Secretario del Tribunal Arbitral que ayuda mucho en el trabajo burocrático, por

así llamarlo, v) un cuerpo supervisor del procedimiento arbitral y un personal determinado con que cuenta la institución arbitral, y; vi) la revisión de forma y de fondo de las decisiones del Tribunal Arbitral, haciéndose las recomendaciones y correcciones pertinentes.

Desde una perspectiva general, tanto el arbitraje ad-hoc como el institucional pueden constituirse sobre la base de un árbitro único o de un Tribunal Arbitral, esta alternativa suele depender, entre otros, de dos factores:

- 1.- el monto de la cantidad involucrada en el conflicto que se someterá al arbitraje;
- y 2.- la especialidad y complejidad del arbitraje.

Por lo anterior, podemos concluir y a manera de metáfora, que *la principal diferencia entre el arbitraje ad-hoc y el institucional, es como la diferencia entre un traje hecho a la medida y uno que es comprado ya hecho.*

2.5.- ESTRUCTURA.

La doctrina tanto de nuestro país como la del extranjero concuerdan en que el arbitraje se encuentra formado estructuralmente por cuatro elementos: el acuerdo arbitral, el procedimiento, el laudo y el cumplimiento. Por lo tanto, analizaremos las generalidades de cada uno de estos elementos esenciales en la conformación de la institución.

2.5.1.- ACUERDO ARBITRAL.

En la Legislación interna de nuestro país, específicamente en el Código de Comercio encontramos, al respecto del acuerdo arbitral lo siguiente:

“Art. 1416. Para los efectos del presente título se entenderá por:

*1.- Acuerdo de arbitraje, el acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje todas 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 contrato independiente”;*⁴²

Para el Licenciado Contreras Vaca,⁴³ *“el acuerdo es el fundamento de obligatoriedad mediante el cual se crean o transfieren derechos y obligaciones entre las partes, principalmente de carácter procesal”.*

Para el Maestro Rodríguez González-Valadez,⁴⁴ *“el acuerdo arbitral es la base que soporta la estructura del arbitraje y es un convenio en toda la extensión de la palabra. Este convenio tiene como finalidad que las partes consientan y expresen su voluntad de resolver la controversia utilizando este medio universalmente conocido y recomendable”.*

Como se puede observar, tanto en nuestra Legislación como en la doctrina; el consenso de voluntades de las partes es un elemento sustancial y dinámico en el acuerdo arbitral, ya que mediante ese acuerdo se exterioriza la voluntad para someter a arbitraje cualquier controversia que pueda surgir entre ellas. De acuerdo a varios autores, entre ellos Contreras Vaca, Briseño Sierra, González-Valadez; el acuerdo arbitral puede presentarse o realizarse en tres formas:

1.- Cláusula Arbitral o Compromisoria; se pacta antes de que surja una controversia, es decir las partes acuerdan someter a arbitraje las controversias futuras que puedan suscitarse por motivo de algún contrato, en otras palabras,

⁴²Código de Comercio, Libro Quinto, Título Cuarto, “Del Arbitraje Comercial”, Capítulo 1, Disposiciones Generales.

⁴³Contreras Vaca, Francisco José; “Derecho Internacional Privado”, Editorial Harla, 4a. Edición, México 1994, p. 227

⁴⁴Rodríguez González-Valadez, Carlos, Ob. Cit., p. 90

existe un acuerdo anterior al surgimiento de un conflicto en forma de cláusula de un contrato principal.

2.- Compromiso Arbitral; las partes someten la resolución de un conflicto ya existente al arbitraje, creando formalmente un convenio para solucionarlo, comenzando por indicar cual es la controversia cuya solución será objeto del arbitraje, precisando las partes que intervienen, las reglas sustantivas y las adjetivas, el o las personas que integraran el Tribunal Arbitral y su forma de designación y las facultades que les otorgan, entre otras cuestiones. De acuerdo a nuestra Legislación (Art. 1423 del CC), esta forma constituirá acuerdo de arbitraje siempre que dicho compromiso conste por escrito y se haga referencia de que ese compromiso forma parte de un contrato determinado.

3.- Convenio Arbitral; esta forma de acuerdo es reconocida por muy pocos autores, entre ellos Briseño Sierra,⁴⁵ quien lo identifica como *“aquel acuerdo posterior al surgimiento del problema del litigio, pero que a diferencia del compromiso arbitral, se celebra por un medio distinto al solicitado por nuestra legislación, ya que el convenio puede estar contenido en un simple canje de cartas, telegramas, télex, facsímil e inclusive correo electrónico o cualquier otra forma que deje constancia de dicho convenio”*.

Cabe mencionar que el acuerdo arbitral, ya sea que este contemplado en una cláusula arbitral, un compromiso arbitral o un convenio arbitral, tiene plena autonomía. Por ello si se suscitare la nulidad del contrato objeto de la contienda en nada afectaría a la validez del acuerdo, igualmente que si se declara la nulidad del acuerdo, en nada afectaría al contrato celebrado entre las partes, en palabras de Raúl Mediana Mora,⁴⁶ *se funda en lo que la doctrina ha llamado “competencia sobre la competencia” del árbitro*, ya que en el Código de Comercio encontramos al respecto los siguiente:

⁴⁵ Briseño Sierra, Humberto, “El Arbitraje Comercial. Doctrina y Legislación”, UIA, Editorial Limusa, Textos Universitarios, Departamento de Derecho, 1a. reimpresión, México, 1988 p. 28

⁴⁶ Conferencia impartida ante el Centro de Arbitraje de México, recogida por Pereznieta Castro, Leonel; dentro del “Arbitraje Comercial Internacional”, Editorial Doctrina Jurídica Contemporánea, 1a. Edición, México 1999, p. 17

“Art. 1432. El tribunal arbitral estará facultado para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones relativas a la existencia o validez del acuerdo de arbitraje. A ese efecto, la cláusula compromisoria que forme parte de un contrato se considerará como un acuerdo independiente de las demás estipulaciones del contrato. La decisión de un tribunal arbitral declarando nulo un contrato, no entrañará por eso solo hecho la nulidad de la cláusula compromisoria”.

Es importante indicar que el acuerdo arbitral, cualquiera que sea su forma, tiene efectos importantes, a saber:

- 1.- Los jueces que reciban algún asunto en donde las partes hayan celebrado un acuerdo arbitral deberán desistirse, sin tener competencia para oírlo (Art. 1424 del CC), a menos que el acuerdo sea declarado nulo o inexistente previamente. En otras palabras, el arbitraje prevalece sobre el procedimiento judicial (Art. 1421 del CC).
- 2.- El acuerdo arbitral obliga a las partes a resolver las controversias mediante arbitraje, de conformidad con los términos del acuerdo y no pueden de manera unilateral cambiar ni este efecto ni cualquier otro.

Es conveniente mencionar, que a pesar que la libre voluntad de las partes, que es el eje central y dinámico del arbitraje, tiene un límite, ya que las partes no podrán acordar someter a este medio de solución de conflictos ciertas cuestiones, que en nuestro Derecho Positivo Mexicano, compete solamente al Estado, ya que se tratan de cuestiones o de asuntos de orden y de interés público, y así tenemos asuntos que no podrán ser acordados por los particulares para ser arbitrados y a manera de ejemplo mencionamos los siguientes: los delitos, el dolo y la culpa futura, la pretensión civil que nazca de un delito, asuntos sobre sucesiones, asuntos sobre una herencia antes de visto el testamento si lo hubiera, asuntos sobre el derecho a recibir alimentos (pero cabría en el caso de cantidades ya

adeudadas); asuntos sobre el estado civil de las personas, ni asuntos sobre la validez del matrimonio (sería factible en este último caso sobre derechos pecuniarios).

A pesar de lo anteriormente mencionado, hoy en día es difícil determinar a ciencia cierta cuales son o cuales no son las materias permitidas para ser arbitradas, pues siempre habrá intermedios o lugares en que lo prohibido es aceptable en ciertas condiciones o que lo autorizado se prohíbe en otras circunstancias.

Para que el acuerdo arbitral, en cualquiera de sus modalidades, sea efectivo, debe de contener ciertos elementos, *"no debe de ser complicado, ni largo mientras más claro y corto denotará mayor efectividad, la ambigüedad es el pero enemigo y se traduce en pérdida de tiempo y de dinero"*.⁴⁷ Por consiguiente, para convenir un acuerdo efectivo, debemos observar los siguientes elementos e integrarlos a su texto, sin olvidar, que se recomienda que siempre se de por escrito, elemento esencial que exige nuestra legislación, ya que su omisión podría acarrear la nulidad del acuerdo: a.- hacer la elección del tipo de arbitraje, ya que puede ser institucional o ad-hoc, b.- utilizar el patrón o modelo de la cláusula arbitral utilizada por la institución ante la cual se llevará a cabo el arbitraje; c.- especificar el lugar del arbitraje; d.- especificar el o los idiomas a utilizar en el arbitraje, e.- el Derecho aplicable al asunto a resolver, tanto el sustantivo como el adjetivo.

2.5.1.1.-MODELOS DE CLAUSULAS ARBITRALES.

Con el objeto de ilustrar aquí como se insertaría una cláusula arbitral en un contrato, presentamos varias versiones elaboradas por las distintas instituciones

⁴⁷Elsemann, Frederic, "The Court of Arbitration. Outline of its Changes from Incertion to the present day" 60 years of ICC arbitration a look at the future, ICC publishing S.A., Paris, France, 1984, p. 391.

que administran arbitraje. Cabe recordar que la cláusula que se elija o decida incluir en un contrato debe contener los elementos esenciales de forma y de fondo que anteriormente se mencionaron, como todo acto jurídico. Sin embargo el hecho de no utilizar el modelo propuesto por determinada institución, no excluye la posibilidad de llevar la solución de la controversia ante esa institución, ya que la práctica ha demostrado que en la mayoría de los casos, las partes añaden más elementos al modelo que pretenden seguir para adecuar la cláusula a las necesidades del caso en concreto. Como ejemplos se enlistan las siguientes:

Cláusula propuesta por la CCI de París:

“Todas las desavenencias que deriven de este contrato o que guarden relación con este 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”.⁴⁸

Cláusula propuesta por la AAA:

“Cualquier controversia o reclamación que surja de este contrato o se relaciones con este será determinada por las reglas de la Asociación Americana de Arbitraje [las partes podrán considerar agregar: el número de árbitros (uno/ tres), el lugar del arbitraje (ciudad y/o país) y el o los idiomas del arbitraje.].⁴⁹

Cláusula propuesta por el CAM:

“Todas las desavenencias que deriven de este contrato serán resueltas definitivamente de acuerdo con las reglas de Arbitraje del Centro de Arbitraje de México por uno o más árbitros nombrados conforme a dichas reglas”.⁵⁰

⁴⁸La CCI, es la Cámara que más arbitrajes internacionales lleva en el mundo, en el año 2000 fueron sometidos a sus reglas 541 asuntos, el 54.5% de estos asuntos sobrepasaban el millón de dólares, recurrieron a la Cámara partes de más de 120 países alrededor del mundo para resolver sus controversias. Para mayor información sobre la CCI, consultar la siguiente dirección electrónica: <http://www.cciwbo.org/>

⁴⁹ Para mayor información sobre la AAA se recomienda consultar la siguiente dirección electrónica: <http://www.adr.org/>

⁵⁰Para mayor información del CAM se recomienda consultar la siguiente dirección: [http:// www.camex.com](http://www.camex.com)

2.5.2.- PROCEDIMIENTO.

Otro de los elementos estructurales del arbitraje, es el procedimiento, entendiéndose por esto, *“las reglas en base a las cuales el arbitro o Tribunal Arbitral va a poder allegarse de los elementos probatorios necesarios para poder dictar su laudo”*.⁵¹

Como ya se ha explicado con anterioridad, una de las principales características y pilar importante del arbitraje, es la “autonomía de la voluntad de las partes”, es decir, que las partes tienen libertad para determinar el lugar en donde se llevará a cabo el arbitraje, el idioma, el número de árbitros que conocerán de la controversia, las facultades de estos, las normas sustantivas aplicables al fondo del asunto, y de igual manera las reglas o normas adjetivas conforme a las cuales se desarrollará el arbitraje; teniendo como única restricción y concordando de esta forma con Alejandro Ogarrío,⁵² quien sostiene *“que dichas reglas para conducir el arbitraje no deberán contravenir el orden público y deberán respetar siempre el principio de igualdad en el trato a las partes para que se le de a cada una de ellas plena oportunidad de hacer valer sus derechos”*.

Las partes atendiendo esa “autonomía de la voluntad”, de la cual ya se ha hablado, pueden pactar entre diversos procedimientos, entre los cuales me referiré a los siguientes:

a.- Procedimiento conforme a un Código.

Una de las alternativas que tienen las partes es que pueden pactar que el arbitraje se lleve a cabo conforme a normas de procedimientos de un código, tal como el Código Federal de Procedimientos Civiles, o el de Procedimientos Civiles para cada Estado. Esta alternativa es poco frecuente ya que convierte al arbitraje

⁵¹ Vaca Contreras, José; Ob. Cit.; p. 227

⁵² Conferencia impartida por Alejandro Ogarrío ante el Centro de Arbitraje de México, recogida por Pereznieta Castro, Leonel; dentro del “Arbitraje Comercial Internacional”, Editorial Doctrina Jurídica Contemporánea, 1a. Edición, México 1999, p.78

en un procedimiento sumamente formalista restringiendo así la flexibilidad y sencillez de la figura, presentando así muchas de las desventajas que existen al llevar a cabo un litigio ante los tribunales estatales.

b.- Procedimiento conforme a reglas de arbitraje previamente establecidas.

Una segunda posibilidad que tienen las partes es de pactar que el arbitraje se desarrolle conforme a un cuerpo de reglas para arbitraje, tales como las contenidas en la Ley Modelo de la UNCITRAL, que fueron elaboradas para unificar criterios acerca de la conducción del arbitraje en cualquier país del mundo. Estas reglas son muy convenientes para arbitrajes ad-hoc ya que son sencillas; sin embargo, están diseñadas para resolver cualquier problema que se pueda presentar durante el procedimiento.

c.- Procedimiento conforme a reglas elaboradas para un caso en concreto.

Existe la posibilidad de que el arbitraje se lleve a cabo conforme a reglas que las partes redacten para una controversia específica presente o para el caso de una futura que se puedan derivar de una relación contractual. En este caso la doctrina nos dice que es poco conveniente adoptar esta posibilidad, ya que es muy complicado el redactar reglas para un procedimiento y es frecuente ver que las mismas tengan errores graves que pueden complicar el procedimiento en el futuro. Salvo que las partes le dediquen bastante tiempo y tengan experiencia en la redacción de reglas arbitrales, es más conveniente regir el procedimiento por reglas previamente establecidas.

d.- Procedimiento conforme a reglas de una institución arbitral.

Como cuarta opción, hay la posibilidad de que las partes se sometan a las reglas de arbitraje de una institución determinada en que los árbitros deberán manejar el procedimiento conforme a dichas reglas y en caso de una laguna de las mismas, los árbitros lleven a cabo el procedimiento conforme juzguen

conveniente o conforme a alguna otra norma de las señaladas anteriormente. Dentro de las reglas mayormente conocidas y aceptadas internacionalmente encontramos las de la CCI, las de la AAA, y en México las del CAM y las de la CANACO.

Esta es sin duda la alternativa más utilizada, ya que las partes y los árbitros cuentan con reglas elaboradas cuidadosamente por cada institución de arbitraje y asimismo cuentan con el apoyo de estas en el desarrollo del procedimiento.

A manera de conclusión, podemos decir que las partes tienen libertad de elegir el procedimiento que se seguirá durante el arbitraje, por lo que generalmente, el procedimiento elegido por las partes resulta ser un procedimiento mucho más flexible en comparación al que se lleva ante los Tribunales del Estado ya que las reglas que se pactan pueden ser formales conforme a un Código de Procedimientos determinado hasta dar al arbitro plena libertad para que lleve al cabo el arbitraje como lo juzgue conveniente, sin olvidar que el límite de la libertad de las partes para pactar, radica en que dichas normas no vallan en contra del orden público y se respete el principio de igualdad entre las partes.

Finalmente en mi opinión, es conveniente someter el arbitraje a un procedimiento conforme a reglas previamente establecidas ya sea por un organismo o una institución arbitral, en virtud de que las normas fueron elaboradas por especialistas en base a una amplia experiencia sobre la materia.

2.5.3.-LAUDO.

Como sabemos, el corolario de cualquier juicio es la sentencia, en este caso la resolución final del arbitraje es lo que se llama ludo. Entendiéndose por laudo;

“la decisión o fallo que dictan los árbitros o amigables componedores, resolviendo un asunto sometido a su consideración”.⁵³ | “Es la decisión o determinación dada por árbitros o comisionados u otras personas privadas con facultades de decisión, respecto de una controversia sujeta a ello. El documento conteniendo dichas decisiones”.⁵⁴

La doctrina nos dice que existen tres tipos de laudos arbitrales:

1.- Laudo final: indica la terminación de las actuaciones dentro del procedimiento que se refiere al fondo del asunto poniendo fin al mismo, basado en todos los documentos y demás pruebas aportadas por las partes. Este tipo de laudo se puede dictar en estricto derecho, es decir cuando el arbitro no puede desentenderse de las reglas de derecho sustantivo aplicables al fondo del asunto, sin embargo, también puede dictarse, si las partes lo autorizan y la ley lo permite (casi siempre lo permite), un laudo en conciencia, esto equivale a las expresiones de castellano antiguo “a verdad sabida y buena fe guardada” o “a su leal saber y entender” o a lo que los romanos llamaban “*ex aequo et bono*” lo que significa “lo que es equitativo y lo que es bueno”; es decir que el árbitro resolverá lo que en su conciencia crea justo de acuerdo a las pruebas con las que cuente el árbitro.

2.- Laudo interlocutorio: se dicta durante un procedimiento relativo a cuestiones incidentales. Su fundamento se encuentra en la discrecionalidad del Tribunal Arbitral para llevar al cabo el procedimiento.

3.- Laudo por acuerdo de las partes: se da en caso de que las partes lleguen a una transacción durante el procedimiento, poniendo fin de esta forma a la controversia.

⁵³ Palomar de Miguel, Juan; “Diccionario para Juristas”; Mayo Ediciones S. de R. L., México, 1981; p. 776

⁵⁴ Traducción de “award”, contenida en “Black’s Law Dictionary” Centennial Edition (1891-1991), West Publishing Co., Sixth Edition, 1990, p.137

En el caso del Laudo Final, este resulta ser vinculativo y obligatorio para las partes y siendo en muchos casos inapelable, con excepción de reclamar la ilegalidad del documento por no haber sido dictado por persona competente, por no haberse seguido el procedimiento establecido en las normas adjetivas aplicables o no haber utilizado el derecho sustantivo acordado; ya que al dictarse un laudo final, este adquiere lo que los abogados llamamos “autoridad de cosa juzgada”, es decir que no es revisable en cuanto al fondo del asunto, es decir no puede ser modificado la esencia de su contenido; en todo caso, se podrá cambiar por cuestiones mecanográficas o de cálculo (numéricos), existiendo la posibilidad de que posteriormente a su fallo se pida aclaración del laudo en caso de que sea oscuro y poco claro.

Los diversos autores y nuestra legislación sobre la materia concuerdan en que el laudo debe darse por escrito y estar firmado por todos los árbitros si se tratare de un Tribunal Arbitral compuesto por más de dos personas, y si la minoría rehusare hacerlo, los otros dejarán constancia del hecho y el laudo tendrá pleno valor; el laudo además deberá referirse al fondo del asunto y aunque no es obligatorio, en mi opinión resulta ser conveniente que dicho laudo siempre se encuentre razonado, es decir, que contenga los motivos y fundamentos que impulsaron al árbitro para dictar su fallo, este razonamiento equivale a lo que los abogados conocemos en el procedimiento como “los considerandos de las sentencias judiciales”. De igual forma el laudo debe referirse a las costas; el laudo se considerara pronunciado en el lugar sede del arbitraje y en la fecha en que el Tribunal Arbitral lo firme; dictado y firmado el laudo se notificara a las partes siempre y cuando los gastos del arbitraje se hayan pagado al Tribunal Arbitral o a la institución a la que se haya sometido el arbitraje si hubiera intervenido alguna.

En cuanto a la naturaleza jurídica del laudo, se advierte que la discusión no solamente se encuentra concentrada en la doctrina, sino también en la jurisprudencia; los dos pareceres se podrían sintetizar de la siguiente manera: por

un lado se afirma que el laudo no es una sentencia pero por otro lado se le pretende equiparar a aquella por constituir un acto que se impone a las partes contendientes como modo de solución imparcial que se tiene mediante el procedimiento. Por tal motivo estimo conveniente analizar las semejanzas y diferencias que existen entre una sentencia judicial y un laudo.

El Licenciado René Irra,⁵⁵ enlista las siguientes semejanzas entre la sentencia y el laudo:

- ambos resuelven un conflicto jurídico entre las partes,
- ambos son emitidos por un tercero imparcial,
- ambos culminan el procedimiento encaminado a la solución de fondo de la controversia,
- suponiendo que la decisión haya quedado firme, las partes se encuentran obligadas a cumplirla,
- las partes pueden interponer recurso y alegar vicios de fondo y de procedimiento,
- la ejecución se realiza por orden de un juez.

Por otra parte, el autor antes mencionado enlista las principales diferencias entre la sentencia y el laudo:

- la sentencia es emitida por un Juez y el laudo por un particular,
- la sentencia tiene imperio de la potestad pública para ejecutarse, mientras que el laudo, aunque es obligatorio para las partes, carece de imperio,
- la sentencia no necesita reconocimiento para ser ejecutada, mientras que el laudo necesita del reconocimiento del juez para ser ejecutado.

⁵⁵ Irra Ibarra, René; "El arbitraje como medio de composición del litigio"; Tesis Profesional; UNAM, 1978; p. 68

2.5.4.- CUMPLIMIENTO.

Como se apreció en el punto anterior, el laudo pone fin a un procedimiento encaminado a resolver de fondo una controversia determinada. Pero lo que realmente importa y lo que resulta ser esencial en todo proceso, es que esa resolución llamada laudo se cumpla cabalmente, puesto que si no hay laudo que sea cumplido o ejecutado no habría seguridad y certidumbre jurídica para las partes, haciendo ocioso la utilización del arbitraje como medio alternativo a los tribunales estatales para resolver controversias, y por lo tanto, no tendría lugar el presente trabajo.

Sin embargo, para nuestra fortuna, nuestra legislación reconoce la importancia del arbitraje y por ende del laudo, dándole de esta forma certidumbre jurídica a las partes de que la resolución dictada por un árbitro podrá ser plenamente cumplida por la parte desfavorecida por el fallo arbitral.

El cumplimiento del laudo, puede ser voluntario, esto quiere decir, que debido a la naturaleza del arbitraje, que deriva de la libertad en la voluntad de las partes, el cumplimiento del laudo debe ser espontáneo, sin que sea necesaria la ejecución coactiva;⁵⁶ pero puede suceder que la parte perdedora se niegue a cumplir lo que el laudo indica y, por tanto, este tenga que ser cumplido o ejecutado forzosamente. Como ya se había mencionado, los árbitros no tienen facultad de imperio y por tal razón es imposible que ellos coactivamente obliguen a las partes a cumplir con lo dictado por el laudo, sin embargo, las partes tienen la posibilidad de acudir ante un juez, quien si tiene la facultad de imperio, para solicitarle que ejecute o haga cumplir el laudo fallado por el Tribunal Arbitral.

Tratándose de laudos dictados en el extranjero, existe la Convención de Nueva York, de la cual México es parte y nuestro Código de Comercio tiene un

⁵⁶ Según Ottoarndt Glossner, el 90% de los laudos arbitrales resultados dentro de un procedimiento llevado ante la CCI, son cumplidos voluntariamente, es decir sin la intervención de algún órgano judicial. Véase Glossner, Ottoarndt; "The influence of the International Chamber of Commerce upon modern Arbitration", 60 years of ICC Arbitration , a look at the future, ICC Publishing, S.A., Paris, France, 1984, p. 403

apartado, que regula precisamente el reconocimiento y cumplimiento de este tipo de laudos.⁵⁷

En caso de que alguna de las partes solicite el cumplimiento de un laudo arbitral, ni el Juez inferior ni el Tribunal Superior podrán examinar ni de hecho o de derecho en que se apoye, limitándose únicamente a examinar su autenticidad y si es o no ejecutable, conforme al derecho aplicable.

⁵⁷Más adelante se ahondará sobre los laudos dictados en el extranjero.

CAPITULO TERCERO

DEL ARBITRAJE COMERCIAL EN MEXICO.

3.1.- PRELIMINAR.

Afortunadamente el Derecho Mercantil en México ha sido considerado materia Federal y no Estatal como sucede en los Estados Unidos de América, lo que nos evita problemas de uniformidad en nuestro Derecho, por lo tanto las normas relativas al arbitraje comercial, contenidas en nuestro Código de Comercio serán las mismas para todos los Estados de la República.

El derecho que regulaba el arbitraje comercial en México no había tenido un desarrollo verdaderamente trascendente, hasta hace poco. Algunos años atrás podíamos notar que, aunque nuestra Legislación preveía a la figura del arbitraje tanto en el CC como en el CFPC y los Códigos Procésales de los demás Estados de la República, encontrábamos deficiencias y obstáculos importantes que impedían que la figura tuviera el reconocimiento y la fuerza que tiene actualmente. Sin embargo, en los últimos tiempos, ha existido en nuestro país una tendencia a revisar y modificar nuestra legislación en materia de arbitraje; tal tendencia se materializó por el Poder Legislativo, ya que el 31 de mayo de 1993, el entonces Presidente Carlos Salinas de Gortari, presentó ante el Congreso de la Unión una iniciativa para reformar el CC y el CFPC, dicha iniciativa se fundamentó en la necesidad de integración y adecuación de las acciones de

México a las nuevas realidades, sobre todo las relativas a la contratación privada; la cual fue aprobada y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 22 de Julio del mismo año.⁵⁸ Por virtud de dicha reforma se incorporó a nuestro Código de Comercio la Ley Modelo de la UNCITRAL la cual es una legislación moderna en la materia, la cual regula todas las etapas del procedimiento arbitral, desde el acuerdo hasta el reconocimiento y ejecución del laudo; situando de esa manera a nuestra legislación arbitral al nivel de las más progresistas del mundo.

Las reformas y adiciones a nuestro Código de Comercio están contenidas en el Libro Quinto, Título Cuarto al cual se le denominó "Del Arbitraje Comercial", que abarca los artículos 1415 a 1463 y se divide en nueve capítulos; y que por su importancia para este trabajo, entro al estudio de sus disposiciones:

3.2.- ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LAS NORMAS RELATIVAS AL ARBITRAJE COMERCIAL Y COMPETENCIA JUDICIAL AUXILIAR.

El artículo 1415 del CC, señala que las normas contenidas en dicho Código se aplican al arbitraje comercial nacional,⁵⁹ y al internacional cuando éste se lleve a cabo en nuestro territorio, salvo lo dispuesto en los tratados internacionales suscritos por nuestro país o cuando las leyes excluyan a la controversia como susceptible de ser sometida al arbitraje. Si el arbitraje se realiza fuera del territorio nacional, se emplearán las normas contenidas en el CC para la aplicación de medidas cautelares o el reconocimiento o validez y ejecución de laudos extranjeros en el país.

⁵⁸ Para la reforma de 1993, la Comisión de la Secretaría de Relaciones Exteriores, estuvo formada por José María Abascal Zamora, Fernando A. Vázquez Pando, Leonel Perezniño Castro, María Elena Mancilla, Alejandro Ogarrío, José Luis Siqueiros, Víctor Carlos García Moreno y Jorge Sánchez Cordero. Luego ese proyecto lo revisaron en la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, Guillermo Aguilar Álvarez y José María Abascal Z.

⁵⁹ La Ley Modelo de la UNCITRAL sólo considera el ámbito de aplicación en los arbitrajes internacionales pero nuestros legisladores, acertadamente ampliaron dicho ámbito a los arbitrajes nacionales.

Asimismo, los artículos 1421 y 1422 señalan que, salvo disposición en contrario, en los asuntos que se rijan por el título analizado del CC, no se requerirá la intervención judicial y que cuando sea necesaria, será competente el Juez de Primera Instancia o del Orden Común, según el caso, del lugar donde se practicó el arbitraje. Cuando el arbitraje se lleve a cabo fuera de nuestro territorio, el reconocimiento y la ejecución del laudo extranjero será conocido por el Juez de Primera Instancia o del Orden Común competente, del domicilio del ejecutado o, en su defecto, de la ubicación de los bienes.

3.3.- DEFINICION DE TERMINOS.

El artículo 1416 señala que para los efectos del CC se entenderá por:

- 1.-Acuerdo de Arbitraje; el acuerdo por el que las partes deciden someter al arbitraje todas o ciertas controversias que hayan o puedan surgir entre ellas, respecto de una determinada relación jurídica contractual o no contractual, y podrá adoptar la forma de una cláusula compromisoria incluida en un contrato o constar en un instrumento independiente;
- 2.-Arbitraje; cualquier procedimiento arbitral de carácter comercial, independientemente de que sea o no una institución permanente la que lo lleve a cabo;
- 3.-Arbitraje internacional; aquel en que las partes al momento de la celebración del acuerdo de arbitraje tienen sus establecimientos en países diferentes; o cuando el lugar del arbitraje determinado en el acuerdo, el sitio de cumplimiento de una parte sustancial de la obligación comercial, o el lugar en donde se lleve a cabo el litigio, esté ubicado fuera del país en que las partes tengan sus establecimientos.

Si alguna de las partes tiene más de un establecimiento, se elegirá a aquel que guarde la relación más estrecha con el acuerdo de arbitraje, y si no tiene, se tomará en cuenta su residencia habitual;

4.-Costas;⁶⁰ son los honorarios del Tribunal Arbitral, los gastos de viaje y demás expensas realizadas por los árbitros, el costo de la asesoría pericial o de cualquier otra asistencia requerida; gastos de los testigos y gastos de representación y asesoría legal de la parte vencedora, si se reclamaron durante el procedimiento y en la medida que el Tribunal lo considere razonable; y honorarios y gastos de la institución que hubiese llevado a cabo el arbitraje; y

5.-Tribunal Arbitral; está integrado por el o los árbitros designados para decidir una controversia.

3.4.- ACUERDO DE ARBITRAJE Y MEDIDAS CAUTELARES.

El artículo 1423 del CC, nos dice que el acuerdo de arbitraje deberá constar por escrito y consignarse en un documento firmado por las partes; en un intercambio de cartas, telex, telegramas, facsímiles u otros medios de telecomunicaciones que dejen constancia del mismo, o en un intercambio de escritos en los que la existencia del acuerdo sea aceptada por una, sin que sea negada por la otra. La referencia hecha en un contrato a un documento que contenga una cláusula compromisoria, constituye un acuerdo de arbitraje, siempre y cuando conste por escrito y dicha referencia implique que esa cláusula forma parte del contrato.

Asimismo el artículo 1424 indica que el juez que conozca de un litigio sobre un asunto que sea objeto de un acuerdo de arbitraje, obligará a las partes a sujetarse al mismo, en el momento en que alguna de ellas lo solicite,⁶¹ salvo que

⁶⁰ La Ley Modelo de la UNCITRAL, no contempla las costas ni la definición de dicho concepto, lo que convenientemente sí se realizó por nuestros legisladores.

⁶¹ La Ley Modelo de la UNCITRAL, y nuestro CC en su artículo 1432, establecen que dicha solicitud deberá realizarse, a mas tardar, en el momento de contestar la demanda u ofrecer defensas, momento en el cual se fija la litis y el fondo del asunto; pues de lo contrario precluye el derecho a la defensa del acuerdo arbitral, y ello implicaría un sometimiento a la autoridad jurisdiccional estatal y por lo tanto la renuncia al procedimiento arbitral.

se demuestre que tal acuerdo es nulo, ineficaz o de imposible ejecución. No obstante haberse entablado la acción a la que nos referimos anteriormente, se podrá iniciar, continuar o dictar un laudo, mientras la cuestión esté pendiente ante el Juez.

El artículo 1425, establece que aun cuando exista un acuerdo de arbitraje, las partes podrán, con anterioridad a las actuaciones o durante ellas, solicitar al Juez la adopción de medidas cautelares provisionales. Como ya lo habíamos dicho, al carecer de *imperium* el Tribunal Arbitral, éste se ve obligado a recurrir al Tribunal Estatal para la aplicación de las medidas precautorias que las partes le hayan solicitado (Artículo 1433).

Como ejemplo de medidas cautelares que solicitan las partes pueden mencionarse: inspecciones por parte del Tribunal Arbitral o un tercero neutral sobre los bienes o mercancías antes de que sean transferidas fuera del control de las partes; la venta de artículo perecederos; órdenes de no hacer efectivas las fianzas otorgadas para el cumplimiento de obligaciones contractuales, o cartas de crédito “standby” por parte del beneficiario; instrucciones para que se continúe un trabajo a que se refiera un contrato mientras dure el arbitraje; depósitos de dinero o de otros activos como pudieran ser acciones; embargos precautorios y ordenes para abstenerse de llevar a cabo ciertos actos.

Tenemos así pues, que entre las medidas cautelares que generalmente se pueden dictar por los Tribunales se dividen en tres categorías: a).- las que se refieren a la conservación y entrega de pruebas que se refieren a la controversia; b).- las que se refieren a la conservación del objeto del litigio para evitar se afecten los derechos de las partes durante la tramitación del procedimiento; y c).- las que tienen por objeto permitir la adecuada ejecución del laudo que se dicte en cuanto al fondo del asunto.

3.5.- COMPOSICION DEL TRIBUNAL ARBITRAL.

La composición o constitución del Tribunal Arbitral es el acto a partir del cual, generalmente se considera que el procedimiento arbitral se ha iniciado. Por otro lado, el proceso de constitución del Tribunal Arbitral involucra un sistema de designación de árbitros que suele ser complejo y por lo tanto es un momento crucial en el procedimiento arbitral; de ahí la importancia del tema.

Así tenemos pues, que el artículo 1426 de nuestro CC, establece que las partes podrán determinar libremente el número de árbitros, y a falta de acuerdo, será uno solo.⁶²

El artículo 1427 de la Ley en comento, indica que para el nombramiento de árbitros se estará a lo siguiente:

- 1.-Salvo acuerdo en contrario de las partes, la nacionalidad no es obstáculo para actuar como árbitro;
- 2.-las partes podrán acordar libremente el procedimiento para el nombramiento de árbitros, y a falta de tal acuerdo:

a) en el caso de arbitraje con árbitro único, si las partes no logran ponerse de acuerdo sobre su designación, será nombrado, a petición de cualquiera de las partes, por un juez competente; y

b) en el arbitraje con tres árbitros, cada parte nombrará uno, y estos dos al tercero; si una parte no nombra árbitro dentro de los treinta días siguientes al requerimiento de la otra parte, o si los dos árbitros no consiguen ponerse de acuerdo sobre el tercero, dentro de los treinta días siguientes a sus

⁶² La Ley modelo de la UNCITRAL establece que a falta de acuerdo entre las partes, los árbitros serán tres, lo cual aunque puede servir en la neutralidad e imparcialidad del laudo, puede ser muy costoso para las partes, si el valor del negocio no lo justifica; lo que fue un acierto de nuestros legisladores al no plasmar en la reforma dicho precepto literalmente, adecuándose así a la realidad de nuestro país.

nombramientos, la designación será hecha por el Juez, a petición de cualquiera de las partes;

3.-cuando el procedimiento de nombramiento del tercer árbitro es convenido por las partes, si una de ellas o ambas partes, los dos árbitros o un tercero, incluida una institución, no cumplan con alguna de las obligaciones que se les confieren, cualquiera de las partes podrá solicitar al Juez competente, que adopte las medidas necesarias, a menos que dicho procedimiento se prevean otros mecanismos para conseguirlo; y

4.- toda designación sobre la designación judicial del arbitro será inapelable.⁶³ El Juez al nombrar un árbitro tomará en cuenta las características requeridas en el acuerdo y las que sean necesarias para garantizar su independencia e imparcialidad. En caso de árbitro único o del tercero, analizará también la conveniencia de nombrar a uno de nacionalidad distinta a las de las partes.

3.5.1.- RECUSACION DE ARBITROS Y TERMINACION DEL CARGO DE ARBITRO.

El artículo 1428 del CC nos dice, que la persona a quien se comunique su posible nombramiento como arbitro deberá revelar a las partes todas las circunstancias que puedan dar lugar a dudas de su imparcialidad o independencia, desde su nombramiento y durante todas las actuaciones, a menos que ya se hubiera hecho de su conocimiento. El árbitro podrá ser recusado por circunstancias que den lugar a dudas justificadas respecto de su imparcialidad o independencia, o por no poseer las cualidades convenidas (esas cualidades pueden ser la honorabilidad e independencia, el profesionalismo, la preparación

⁶³ Tanto la Ley Modelo como nuestra Legislación establecen que toda decisión sobre las cuestiones encomendadas al Juez, relativas a designación de árbitros serán inapelables. Al respecto, debemos considerar que nuestro Derecho Positivo Mexicano contempla la figura del Amparo, la cual podría ser válida en este caso, pero no hay que olvidar que en sus dos instancias, puede ser causa de un retraso considerable y que incluso puede obstaculizar el procedimiento arbitral, volviéndolo lento y penoso.

y conocimiento sobre la materia que se va arbitrar). Las partes sólo podrán recusar al arbitro por ellas nombrado, o en cuyo nombramiento hayan participado y por causas conocidas con posterioridad a su asignación.

El artículo 1429 del CC, indica que las partes pueden convenir libremente el procedimiento de recusación, y a falta de acuerdo, aquella que desee recusar a un árbitro enviará al Tribunal Arbitral, dentro de los quince días siguientes a aquel en que tenga conocimiento de alguna circunstancia que dé lugar a ésta, un escrito en el que exponga los motivos en que se base. A menos que el árbitro renuncie a su encargo o que la otra parte acepte la recusación, corresponderá al Tribunal decidir. Si no prosperare la recusación, el recusante podrá pedir al Juez, dentro de los treinta días siguientes de notificada la decisión por la que se rechaza la recusación, resuelva sobre su procedencia, esta decisión será inapelable, y sin interrumpir las actuaciones del arbitro o del Tribunal Arbitral recusado.

Recordando las explicaciones que nos da la teoría general del proceso, debemos diferenciar al órgano que resuelve un litigio, de la o las personas que representan a ese órgano. Es el órgano el que posee la función jurisdiccional, las personas que lo representan o los juzgadores sólo son agentes de ese órgano; diferenciamos, en consecuencia, el caso de la extinción del Tribunal Arbitral, del caso de terminación del encargo de árbitro. El primer caso (la extinción del órgano) provoca la extinción de la actividad de sus árbitros, pero en el segundo caso (terminación del cargo de árbitro) no provoca necesariamente la extinción del Tribunal. En el caso de los Tribunales Arbitrales que verdaderamente son permanentes, el Tribunal no se liquida a pesar de que se dicte el laudo para el caso concreto a que fue llamado. Si se trata de un Tribunal Arbitral ad hoc, éste se extingue o liquida al momento de dictar el laudo arbitral para el que se constituyó. Hay casos en que se termina, o que ni siquiera se inicia la actividad de un árbitro, pero ello no significa que necesariamente se extinga o termine la actividad del Tribunal, ya que existe la posibilidad de sustituir al árbitro.

Nuestro Código de Comercio, nos señala al respecto de la terminación del cargo de árbitro, en su artículo 1430, que cuando un árbitro se encuentre impedido de hecho o por derecho para ejercer sus funciones, o no las inicie en un plazo razonable, cesará en su encargo si las partes así lo acuerdan y si existe contradicción, cualquiera de ellas podrá solicitárselo al Juez, siendo inapelable su decisión.

El artículo 1431 del ordenamiento legal antes citado, indica que cuando un árbitro cese en su encargo por recusación, impedimento, renuncia o remoción, se procederá al nombramiento de un sustituto, conforme al mismo procedimiento por el que se designó al árbitro que se ha de sustituir.

3.6.- LUGAR E IDIOMA DEL ARBITRAJE.

El artículo 1436 del CC establece, que las partes pueden señalar libremente el lugar del arbitraje y a falta de acuerdo, el Tribunal Arbitral deberá determinarlo, atendiendo a las circunstancias del caso y a la conveniencia de las partes. Sin perjuicio de lo anterior, el Tribunal Arbitral podrá, salvo acuerdo en contrario de las partes, reunirse en el lugar que estime apropiado para deliberar, oír a las partes, a los testigos y a los peritos o para examinar mercancías, bienes o documentos.

No obstante lo anterior, estimo conveniente reflexionar en torno a algunas cuestiones a propósito del lugar del arbitraje; ya que resulta pertinente anotar que en cuanto a la sede del Tribunal Arbitral, éste no tiene que ubicarse necesariamente en un lugar geográfico en la ciudad y con algún anuncio en el

exterior que aluda al hecho de que ahí se encuentra el Tribunal Arbitral.⁶⁴ Es más los árbitros pueden vivir en ciudades diferentes e incluso países, reunirse en algún lugar para recibir la demanda, en otro para recibir la contestación, en otros lugares para ir tras las pruebas y al final dictar la resolución en una ciudad o país diferente. Por lo tanto los Tribunales Arbitrales no deben ser entendidos como entes estáticos ubicados en un solo punto geográfico que se quedan en la mera pasividad.

En relación con el lugar del arbitraje debemos diferenciar entre el lugar en donde se realizan los actos procedimentales, y el lugar donde se dicta o pronuncia el laudo arbitral; siendo esto último, tal vez, lo que más pudiera importar, ya que el lugar en donde se dicte el fallo determinará la nacionalidad del laudo, hablando en este caso de arbitrajes internacionales. Por lo tanto debe tenerse cuidado del lugar en donde se pronuncie el laudo, porque puede ocurrir que la ley vigente en ese lugar limite o condicione la actividad arbitral o la ejecución de sus resultados.

El artículo 1438 del CC, señala que las partes pueden elegir libremente el idioma o idiomas que han de utilizarse en las actuaciones, y a falta de acuerdo, el Tribunal Arbitral los determinará⁶⁵, estando facultado, igualmente, para ordenar que cualquier prueba documental vaya acompañada de su respectiva traducción.

3.7.- PROCEDIMIENTO ARBITRAL.

Los artículos 1434, 1435, 1437, 1439, 1441, 1442, 1443 y 1444 de nuestro CC, nos señalan que dentro del procedimiento deberán seguirse los siguientes lineamientos:

⁶⁴ En una resolución inglesa en 1984 (Bank Mellat vs. Helliniki Techniki SA), se estableció que el lugar del arbitraje debe estar localizado en algún punto geográfico específico, porque los Tribunales Ingleses no reconocen al arbitraje no ubicado.

⁶⁵ La iniciativa de reforma del 31 de mayo de 1993 consideraba que los arbitrajes nacionales debían ser en idioma español, lo cual no se incluyó en la reforma del 22 de Julio del mismo año; siendo por lo tanto un acierto de nuestro legisladores, pues indudablemente tal disposición limitaría importantemente al arbitraje.

- 1.- tratar a las partes con igualdad, dándoles a cada una plena oportunidad de hacer valer sus derechos;
- 2.- las partes tienen libertad para convenir el procedimiento a que se ajustarán las actuaciones, y a falta de éste, el Tribunal Arbitral podrá dirigir el arbitraje del modo que considere apropiado, teniendo la facultad de determinar sobre la admisión, pertinencia y valor de las pruebas;
- 3.- salvo que las partes hayan convenido otra cosa, las actuaciones se iniciarán en la fecha en que el demandado haya recibido el requerimiento de someter la controversia al arbitraje;
- 4.- cuando, sin que medie causa justificada, el actor no presente su demanda con arreglo a lo que estipula el primer párrafo del artículo 1439, el tribunal arbitral dará por terminadas las actuaciones; el demandado no presente su contestación en los términos anteriores continuará con las actuaciones, sin que esa omisión se considere como una aceptación de lo alegado por el actor; o cualquiera de ellas no comparezca a una audiencia o se abstenga de presentar pruebas, el Tribunal Arbitral podrá continuar sus actuaciones y dictar el laudo con los elementos de que disponga;
- 5.- puede el Tribunal nombrar a uno o más perito para que le informen sobre materias concretas y solicitar a cualquiera de las partes que le proporcionen toda la información pertinente, presenten objetos para su inspección o le permitan el acceso a documentos, mercancías u otros bienes. El perito, cuando una parte lo solicite o el Tribunal lo considere necesario, después de la presentación del dictamen escrito u oral, deberá participar en una audiencia en la que las partes tengan oportunidad de formularle preguntas y presentar otros peritos, y en donde se analicen las conclusiones a que se allegó; y
- 6.- el Tribunal Arbitral o cualquiera de las partes con la aprobación de éste, podrá solicitarse la asistencia de un Juez para el desahogo de pruebas.

3.8.- NOTIFICACIONES Y COMPUTO DE PLAZOS.

Los artículos 1418, 1419 y 1420 del CC, señalan que salvo acuerdo en contrario entre las partes:

- 1.- se considerará recibida toda comunicación escrita que haya sido entregada personalmente al destinatario o en su establecimiento, residencia habitual o domicilio. En caso de que después de una razonable búsqueda, no se obtenga la ubicación de alguno de esos lugares, se considerará recibida si es enviada al último establecimiento, residencia habitual o domicilio conocido, por correo certificado o cualquier otro medio que deje constancia del intento de entrega;
- 2.-la comunicación se considerará recibida el día en que se haya realizado la entrega;
- 3.-los plazos comenzarán a correr al día siguiente al que se reciba una notificación, nota, propuesta o comunicación. Si el último día de ese plazo es feriado o no laborable en el lugar de residencia o establecimiento de los negocios del destinatario, se prorrogará hasta el primer día laborable siguiente; y
- 4.- si una parte prosigue el arbitraje en contra de lo dispuesto por el CC sobre la materia que en este momento nos ocupa, o sin que se le haya facultado en el acuerdo arbitral, y la otra no expresare su objeción, no tendrá derecho a impugnarlo posteriormente.

3.9.- EL LAUDO ARBITRAL.

El laudo arbitral, de acuerdo con nuestro Código de Comercio, debe reunir los siguientes requisitos:

- 1.- constar por escrito; el artículo 1448 indica que el laudo se dará por escrito y será firmado por el o los árbitros. En actuaciones arbitrales con más de un árbitro, bastarán las firmas de la mayoría de los miembros del Tribunal, siempre que se deje constancia de la falta de una o más firmas,

- 2.-expresar lugar y la fecha en que se haya dictado el laudo;
- 3.-debe ser votado por mayoría, ya que el artículo 1446 señala que en las actuaciones arbitrales en que hubiere más de un árbitro, toda decisión se tomará, por mayoría de votos, sin embargo, el árbitro presidente podrá decidir cuestiones de procedimiento, si así lo autorizan las partes o todos los miembros del tribunal;
- 4.-estar motivado, el laudo arbitral deberá ser motivado, a menos que las partes hayan convenido otra cosa o se trate de un laudo dictado en conciencia.

3.9.1.-DERECHO APLICABLE AL LAUDO.

El artículo 1445 del CC, señala que el Tribunal Arbitral decidirá el litigio de conformidad con las normas de Derecho elegidas por las partes, entendiéndose como tal, salvo disposición en contrario, al derecho sustantivo de un determinado país, con exclusión de sus normas conflictuales. Si las partes no indican la ley que debe regir el fondo del asunto, el Tribunal tomando en cuenta las características y conexiones del caso, determinará el Derecho aplicable. El mismo artículo del ordenamiento en comento, establece que el tribunal arbitral decidirá como amigable componedor o en conciencia, sólo si las partes lo han autorizado expresamente. En todos los casos, se decidirá con arreglo a las estipulaciones del convenio y se tendrán en cuenta las costumbres y usos mercantiles aplicables.

3.9.2.- NOTIFICACIÓN Y ACLARACIÓN DEL LAUDO.

Después de dictado el laudo y firmado por los árbitros que compongan el Tribunal Arbitral, el laudo será notificado a cada una de las partes mediante la entrega de una copia autógrafa de dicho laudo.

Los artículos 1450 y 1451 del CC señalan que dentro de los treinta días siguientes a la notificación del laudo, salvo que las partes hayan acordado otro

plazo, cualquiera de las partes, podrá con citación a la contraria, pedir al Tribunal:

- 1.- que corrija cualquier error de cálculo, tipográfico o similar. El Tribunal podrá corregir cualquiera de los errores mencionados de oficio, dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que se haya dictado el laudo;
- 2.-si así lo acuerdan las partes, se realice una interpretación sobre un punto o parte concreta del laudo. Si el Tribunal lo estima justificado, la efectuará dentro del plazo de treinta días siguientes a la recepción de la solicitud, dicha interpretación formará parte del laudo.
- 3.-que se dicte un laudo adicional respecto de reclamaciones formuladas en las actuaciones arbitrales pero omitidas en el laudo, si el Tribunal lo estima justificado lo dictará dentro del plazo de sesenta días.

3.9.3).- NULIDAD DEL LAUDO.

Los artículos 1457 a 1460 del CC, señalan que:

- 1.-los laudos sólo podrán ser anulados por el Juez competente, cuando:
 - a) la parte que intento la acción pruebe que:
 - el acuerdo de arbitraje estaba afectado por alguna de las causa de invalidez, conforme a la ley que las partes eligieron para la resolución de la controversia, y si no señalaron alguna en especial, de acuerdo con nuestra legislación;
 - no fue debidamente notificada de la designación de árbitros, actuaciones o que por cualquier otra causa, no hubiere podido hacer valer sus derechos;
 - el laudo se refiera a una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje o contenga decisiones que excedan a sus términos; y

- la composición del Tribunal Arbitral o el procedimiento no se hubiese ajustado al acuerdo entre las partes, salvo que se trate de disposiciones legalmente irrenunciables.

b) se compruebe que de acuerdo a nuestra legislación el objeto de la controversia no era susceptible de someterse a arbitraje o que el laudo sea contrario al orden público.

2.- la petición de nulidad deberá formularse dentro de un plazo de tres meses, contados a partir de la fecha de notificación del laudo;

3.- el Juez a quien se le solicite la anulación del laudo podrá suspender sus actuaciones por el plazo que determine, cuando lo considere pertinente o lo solicite una de las partes, a fin de otorgar al Tribunal Arbitral la oportunidad de adoptar las medias que a su juicio eliminen los motivos de la petición de la nulidad; y

4.- el procedimiento de nulidad se sustanciará incidentalmente, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 360 del CFPC y la resolución de dicho incidente no será objeto de recurso alguno.

3.10).-TERMINACIÓN IRREGULAR DEL ARBITRAJE.

Además del laudo, que es la forma normal de terminar un arbitraje, existen otras maneras de concluirlo, sin que se llegue a dictar el laudo, como:

1.- Transacción. El artículo 1447 del CC, establece que si durante las actuaciones arbitrales, las partes llegaren a un acuerdo que resuelva la controversia, el Tribunal dará éste por terminado y, si lo piden ambas partes y el Tribunal no se opone, le dará la forma de laudo arbitral, en los términos acordados por las partes. Este laudo tendrá la misma naturaleza y efectos que cualquier otro dictado sobre el fondo del asunto;

2.- Desistimiento. El artículo 1449 del CC, indica que las actuaciones del Tribunal Arbitral concluyen cuando el actor se desiste de su demanda, a menos que el demandado se oponga a ello;

3.- Mutuo acuerdo. El artículo antes citado, establece de igual forma, que las partes pueden dar por terminadas las actuaciones, si así lo consideran conveniente; y

4.- Sobreseimiento. El mismo artículo 1449, señala que el Tribunal terminará el procedimiento si se comprueba que la continuación del mismo resulta innecesaria o imposible.

3.11.- COSTAS DEL ARBITRAJE.

Uno de los problemas de importancia en el Derecho del Arbitraje, es el relativo a las litisexpensas o costos del proceso, es decir, tratar de saber cuánto cuesta el proceso arbitral. No es posible afirmar que un proceso, incluyendo los que se tramitan ante los Tribunales del Estado, son gratuitos, pues durante su tramitación son necesarias diversas erogaciones: pago de traductores, peritos, abogados, etc. Esto significa que a la interrogante de si cuesta el proceso, la respuesta a no dudarlo es afirmativa.

Así tenemos pues, que los artículos 1452 a 1456 de nuestro CC, respecto de las costas⁶⁶ señalan que:

1.- las partes tienen la facultad de adoptar, ya sea directamente o remitiéndose a un reglamento de arbitraje, disposiciones relativas a las costas del mismo y a falta de acuerdo, se aplicarán las disposiciones del CC;

2.- el Tribunal Arbitral deberá, como ya se dijo anteriormente, fijar en el laudo las costas del arbitraje;

⁶⁶ La Ley modelo de la UNCITRAL no trata el asunto de las costas, por lo que en nuestra opinión, consideramos que fue un acierto de nuestros legisladores considerar el tema, puesto que el capítulo denominado "De las costas", provee una mayor seguridad jurídica a las partes y a los árbitros.

- 3.- los honorarios del Tribunal Arbitral deberán ser razonables⁶⁷, tomando en cuenta el monto de la disputa, la complejidad del conflicto, el tiempo dedicado y cualesquiera otras circunstancias pertinente;
- 4.- los honorarios de cada árbitro se indicarán por separado y los fijará el propio Tribunal;
- 5.- cuando una parte lo solicite, el Tribunal Arbitral fijará sus honorarios previa consulta del Juez competente, siempre que éste lo considere pertinente, pudiendo hacer las observaciones apropiadas respecto de los mismos;
- 6.- las costas del arbitraje serán a cargo de la parte vencida. Sin embargo, el Tribunal podrá prorratearlas entre las partes, si es razonable, tomando en cuenta las circunstancias del caso;
- 7.- respecto de los gastos de representación y honorarios legales, el Tribunal, tomando en cuenta las circunstancias del caso, decidirá que parte debe pagarlas, pudiendo prorratearlas entre las mismas, si lo considera adecuado;
- 8.- cuando el Tribunal dictamine la terminación del proceso o emita un laudo, en los términos convenidos por las partes, fijará las costas del arbitraje en su texto;
- 9.- el Tribunal Arbitral no podrá cobrar honorarios por la corrección, interpretación o adición del laudo; y
- 10.- una vez constituido el Tribunal Arbitral podrá requerir a las partes a que depositen una suma igual, por concepto de anticipo de honorarios, gastos de viaje y demás expensas de los árbitros, peritos o de cualquier otra asistencia necesarias. Durante las actuaciones, el Tribunal podrá requerir a las partes depósitos adicionales, y si transcurridos treinta días contados a partir del requerimiento no le efectúan en su totalidad, deberá informárseles de este hecho, a fin de que hagan el pago solicitado y si no lo hacen, el Tribunal podrá suspender o dar por terminado el procedimiento. Una vez dictado el laudo, el Tribunal entregará a las partes un estado de cuenta de los depósitos recibidos y les reembolsará el saldo no utilizado. Cuando una parte lo solicite y el Juez lo considere conveniente, se le

⁶⁷ Aquí surge la duda de lo que nuestro legislador considera como "razonable".

podrá consultar para fijar el monto de los depósitos iniciales o adicionales, estando facultado para formular todas las observaciones que estime apropiadas.

3.12.- RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LAUDOS.

Hay que tener en cuenta que es diferente el reconocimiento de validez y la ejecución de un laudo. Mientras que a toda resolución se le puede reconocer validez, si la legislación lo autoriza, sólo conllevan ejecución coactiva las determinaciones de condena, que obligan a la persona dar, hacer o abstenerse de realizar una determinada conducta, debido a que su naturaleza lo permite, no así a las declarativas o constitutivas.

Independientemente de los Tratados Internacionales (Convención de Nueva York y Convención de Panamá) de los que México es parte, nuestro Código de Comercio establece que sus reglas con respecto al arbitraje comercial, se aplican tanto al arbitraje nacional como al internacional. Por tanto, al tener nuestro país esta disposición en el CC, se cumple con el compromiso establecido en los tratados, en el sentido de dar trato igual al laudo nacional que al laudo extranjero.

Tenemos así pues, que los artículos 1461 a 1463 del CC nos señalan respecto del reconocimiento y ejecución de los laudos lo siguiente:

- 1.- un laudo arbitral, cualquiera que sea el país en que haya sido dictado, será reconocido como vinculante y, después de la presentación de una petición por escrito al Juez, será ejecutado de conformidad con las disposiciones de nuestra legislación,
- 2.- la parte que invoque un laudo o pida su ejecución deberá presentar el original del laudo debidamente autenticado o copia certificada. Si el laudo o el acuerdo

no estuviera redactado en español, la parte que lo invoca deberá presentar una traducción a este idioma, hecha por perito oficial,

3.-sólo se podrá negar el reconocimiento o la ejecución de un laudo arbitral, cualquiera que sea el país en que se hubiera dictado, cuando:⁶⁸

3.1) la parte contra la cual se invoca el laudo, pruebe ante el Juez competente del país en que se pide el reconocimiento o la ejecución que:

a).- una de las partes en el acuerdo de arbitraje estaba afectada por alguna incapacidad o que dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiere indicado a este respecto, en virtud de la ley del país en que se haya dictado el laudo;

b).- no fue debidamente notificada de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales, o no hubiere, por cualquier otra razón hecho valer sus derechos;

c).- el laudo se refiera a una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje o contiene decisiones que exceden los términos del acuerdo. No obstante, si las disposiciones del laudo que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje, pueden separarse de las que no lo están, se podrá dar el reconocimiento y ejecución de las primeras;

d).- la composición del Tribunal Arbitral o el procedimiento seguido, no se ajustó al acuerdo entre las partes o en su defecto, a la ley del país donde se efectuó el arbitraje;

e).- el laudo no sea aún obligatorio o hubiere sido anulado o suspendido por el Juez competente del país en que fue dictado;

3.2).- el Juez compruebe que:

⁶⁸ El texto de la iniciativa de reforma establecía una fracción más que el de la Ley Modelo y el publicado en el .DOF, relativa a cuándo puede el Juez denegar la ejecución de un laudo arbitral. Dicha fracción, la III, establecía "*cuando se trate de laudos arbitrales dictados en el extranjero como consecuencia de una acción real sobre inmuebles ubicados en el territorio nacional.*"

a).- de acuerdo con nuestra legislación, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje o que el reconocimiento o la ejecución del laudo son contrarios al orden público;

b).- se solicitó a un Juez competente, en el país en donde se dictó el laudo, su nulidad o suspensión. El Juez al que se solicita el reconocimiento o la ejecución del laudo, si lo considera procedente, podrá aplazar su decisión o petición de parte, ordenar que la otra otorgue garantías suficientes.

4.- El procedimiento de reconocimiento y ejecución se sustanciará incidentalmente de conformidad con el artículo 360 del CFPC;

5.- la resolución en el procedimiento de reconocimiento o ejecución no admitirá recurso alguno.⁶⁹

En los casos de los dos puntos anteriores (4-5), ha sido criticada la remisión al CFPC, aunque tiene sus puntos favorables, ya que si no se establece el procedimiento de reconocimiento y ejecución expresa y detalladamente en el CC, siempre será mejor que sea una Ley Federal la que supla en esta materia al Código, pues se da una uniformidad en todo el país con respecto de una materia que de suyo es Federal.

El artículo 360 del CFPC, que regula el procedimiento de reconocimiento y ejecución de laudos, dice a la letra:

"Art. 360.- Promovido el incidente, el Juez mandará dar traslado a las otras partes por el término de tres días.

Transcurrido el mencionado término, si las partes no promovieren pruebas ni el Tribunal lo estimare necesarias, se citará, para que dentro de los tres días siguientes, a la audiencia de alegatos, la que se verificará concurran o no las partes. Si se promoviere prueba, o el Tribunal lo estimare necesarias, se abrirá una dilación probatoria de diez días

⁶⁹ El artículo 1463 del CC que se refiere al modo en que se sustanciará el incidente de reconocimiento y ejecución, así como el hecho de que la resolución del incidente no será objeto de recurso alguno, fue labor de nuestros legisladores, sin que dicho precepto lo encontremos en el texto de la Ley Modelo de la UNCITRAL.

y se verificará la audiencia en la forma mencionada en el capítulo V del Título I de este Libro.

En cualquiera de los casos anteriores, el Tribunal, dentro de los cinco días siguientes, dictará su resolución”.

CAPITULO CUARTO

EL ARBITRAJE Y EL JUICIO DE AMPARO.

4.1.- INTRODUCCIÓN.

Dentro del presente capítulo vamos a abordar el tema del amparo contra las decisiones relacionadas con el arbitraje y los Tribunales Arbitrales, como es el caso de las decisiones sobre reconocimiento y las decisiones sobre ejecución o cumplimiento de decisiones arbitrales previamente establecidas, ya sean definitivas o interlocutorias. Por razones de simplificación, no vamos a detenernos en la discusión de si estamos en presencia de una medida cautelar o si es una medida provisional o si es la ejecución definitiva del laudo, porque aun cuando la diferencia procesal es obvia, las consecuencias jurídicas no son esencialmente distintas; ya que los mismos problemas jurídicos que plantea un juicio de amparo contra el reconocimiento del laudo definitivo son los que se plantean frente al reconocimiento de una decisión o laudo interlocutorio.

A manera de introducción, todavía diremos que siempre que hablamos de juicio de amparo se nos plantea la interrogante básica y fundamental: ¿ La decisión arbitral es un acto de autoridad? Sabemos que la mecánica, la técnica del juicio de amparo cada vez se complica más, existen infinidad de problemas jurídicos, de procedencia, improcedencia, definitividad, etc., pero no podemos hablar de ninguno de los problemas de lo segundo si no hemos definido

previamente el concepto de *“acto de autoridad; entendiéndose como aquel acto que realiza, en cumplimiento de sus funciones y dentro de la esfera de sus atribuciones oficiales, un funcionario público revestido de autoridad”*.⁷⁰ Por lo tanto si la decisión arbitral no es acto de autoridad, sale sobrando definitividad, competencia y todo lo demás que es requisito para que un amparo resulte procedente.

A simple vista el árbitro obviamente no es una autoridad; sin embargo cuando uno analiza los problemas jurídicos, no siempre se queda con el primer punto de vista o con una apariencia genérica y poco profunda, porque como se vio con anterioridad hay tipos de arbitraje en donde los árbitros sí tienen carácter de autoridad.

4.2.- ALCANCES JURÍDICOS DEL LAUDO FRENTE AL JUICIO DE AMPARO.

Para entender los alcances jurídicos del laudo frente al juicio de amparo, hay que hacer una precisión; no es difícil encontrar opiniones en el sentido de que el arbitraje no es otra cosa que una delegación de la jurisdicción estatal en particulares, es decir que el Estado delega su facultad de juzgar en particulares y precisamente de dicha delegación estatal surge la fuerza jurídica del laudo.

Aunque es frecuente escuchar este tipo de opiniones o algunas similares con mayores o menores argumentos, creo que se está partiendo de una idea equivocada. En primer lugar, las facultades fundamentales y exclusivas del Estado no pueden ser delegadas, sería tanto como decir que el ejecutivo puede delegar la facultad expropiatoria en particulares o que la Secretaría de Hacienda puede delegar los derechos fiscales en particulares; no me estoy refiriendo aquí a los entes desconcentrados que ahora liquidan y cobran impuestos, porque esa es

⁷⁰ De Pina, Rafael; De Pina Vara, Rafael; “Diccionario de Derecho”; Editorial Porrúa; 21ª Edición; México 1995; p.52

una cuestión meramente procesal y de todas maneras son órganos de la administración pública estatal que están actuando independientemente de su significación jurídica. Por lo tanto, la fuerza del laudo no es una delegación estatal, si no que su fuerza radica en la libre voluntad de las partes permitida o no prohibida por la Ley. Por tal razón, en el arbitraje ordinario no puede juzgarse nada, absolutamente nada, que no se encuentre contenido en el pacto arbitral.

Luego, entonces, el laudo o cualquier decisión arbitral, no es un acto de autoridad. El acto de autoridad se produce cuando el Estado, a través de sus órganos competentes, normalmente los jueces, otorgan coercitividad al acto y ordena la ejecución, con o sin la voluntad de los particulares. Sin embargo, así planteado suena sencillo, y decimos: “todo lo que me haga o me deje de hacer el árbitro, no me puedo defender en amparo pero sí podré hacerlo cuando el Juez otorgue el reconocimiento a la o a las decisiones arbitrales”.y alguien podría pensar: “el problema no tiene ninguna trascendencia, que más da que pida amparo contra el árbitro o me espere unos días o unas semanas a que se produzca el reconocimiento y alego exactamente lo mismo; es simplemente un problema de oportunidad, ya que me espero a que el Juez entre en acción y ahí van todas mis defensas y alego todas las violaciones de garantías que se me ocurran”; y como el procedimiento arbitral es muy abierto, con un poco de mentalidad judicialista se le podría encontrar no una sino cientos de violaciones. Sin embargo, las violaciones que con frecuencia encontramos alegadas en el amparo no necesariamente pueden ser aducidas contra la decisión arbitral. Surgiendo por lo tanto a la pregunta de ¿Por qué no, si el origen del problema es el mismo?, y respondiendo a la interrogante encontramos que el juicio de amparo necesariamente presupone una actuación u omisión lesiva por parte de una autoridad y teniendo una litis específica, y como ya se dijo el árbitro no tiene el carácter de autoridad y por lo tanto, sus actos no pueden ser considerados como actos de autoridad; por lo que el Juez de amparo no puede definir la validez o

eficacia de los actos privados, es decir el juez de amparo no puede entrar al estudio del fondo del asunto; únicamente puede ser sometido a la revisión constitucional mediante el amparo algún acto de autoridad de reconocimiento o ejecución, acto que no necesariamente se da, por ejemplo, en el supuesto de un laudo absolutorio.

También es factible un procedimiento de anulación del laudo por la vía judicial, pero también en este supuesto el amparo únicamente supone el análisis de violaciones cometidas por el Juez y no al análisis directo del procedimiento arbitral o del laudo.

El Código de Comercio acota los casos en que un laudo puede ser anulado o permiten su no reconocimiento o ejecución y sólo se da la violación de garantías reclamable en amparo por el hecho de que las causales relativas no hayan sido correctamente aplicadas por el Juez y no por el criterio del árbitro. Por lo tanto, el laudo es jurídicamente válido si no contraviene las causas de nulidad o no reconocimiento, por aplicación al principio de la autonomía de la voluntad, por lo que no es susceptible de ser analizado en sí mismo y directamente en el juicio de amparo.

La decisión judicial respecto del laudo sólo es materia de análisis en amparo si no aplica correctamente las causales de nulidad o no reconocimiento, y la ejecución sólo es reclamable si no se adecua al laudo, contiene vicios propios o afecta a terceros extraños.

4.3.- OPINIONES DESFAVORABLES AL ARBITRAJE POR LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO.

Como se ha venido indicando, el desconocimiento o falta de información sobre la naturaleza del arbitraje, ha propiciado la errónea premisa de que la función jurisdiccional es privativa del Estado y que sólo los funcionarios

expresamente autorizados por la ley, es decir, los jueces y magistrados judiciales, pueden impartir la justicia.⁷¹

Algunas ejecutorias recientes de los Tribunales Colegiados de Circuito han recogido esta tesis. Una de ellas afirma que ningún precepto legal permite a los jueces declinar el conocimiento y la solución de controversias privadas a favor de árbitros designados por las partes; dicha ejecutoria enfatiza que los funcionarios judiciales no podrán inhibirse “a favor de órgano alguno que no forme parte del Poder Judicial, como lo es un árbitro particular nombrado por los interesados, quien es (sic) de explorado derecho carece de imperio para hacer cumplir sus propias resoluciones, facultad reservada únicamente a las autoridades judiciales”.⁷²

Lo que es aún más grave, otras ejecutorias relativamente recientes, permiten al Juez de Amparo el revisar la parte sustantiva del laudo, es decir, el fondo de la resolución. Los Tribunales Colegiados en materia Civil, Quinto y Octavo del Primer Circuito, al conceder el amparo a la quejosa, quien había solicitado la protección de la justicia federal contra la homologación de un laudo dictado por el árbitro en un juicio derivado de arrendamiento inmobiliario, resolvieron en tesis paralelas:

“... por haberse demostrado que el laudo homologado es violatorio de las garantías individuales en perjuicio de la quejosa, lo procedente es concederle el amparo y protección de la justicia de la Unión, para el efecto de que el Juez de arrendamiento inmobiliario niegue la ejecución del citado laudo y devuelva los autos al árbitro de

⁷¹ Sequeiros, José Luis; “El arbitraje comercial, un mecanismo idóneo para resolver controversias en forma extra-judicial”. Libro homenaje al Lic. Fernando Vázquez Pando; Barra Mexicana, Editorial Themis; México, 1996; pp. 529 y siguientes.

⁷² Segundo Tribunal Colegiado de Circuito, Amparo Directo 2052/95. Quejoso: Álvaro López Castro y otros, página. 78, 15 de Junio de 1995

origen, para que este deje insubsistente el citado laudo y resuelva lo que en derecho proceda”.⁷³

Resulta insólito que los Tribunales Colegiados al conceder el amparo incursionen en las consideraciones y fundamentos de derecho que motivaron al arbitro al dictar el laudo, apartándose de su función de control para examinar sólo si se violaron las garantías constitucionales del quejoso en el procedimiento arbitral, lamentablemente tesis como las anteriores han propiciado confusión en el medio forense y dado aliento a quienes no favorecen el arbitraje.

Los desaciertos de la Justicia Federal en este ámbito han llegado a situaciones aberrantes. El Juez Séptimo de Distrito en Materia Administrativa en el Distrito Federal, en 1997 otorgó el “amparo genérico” a favor de dos empresas norteamericanas que habían promovido el juicio de garantías en contra de la resolución de un panel binacional constituido de conformidad con el capítulo XIX del TLCAN.⁷⁴ Como es sabido, dicho Tratado establece la creación de paneles binacionales integrados por cinco árbitros designados por las partes involucradas en una disputa sobre prácticas desleales de comercio (generalmente cuando alguna de ellas argumenta la existencia de dumping y la imposición de cuotas compensatorias en el arancel de derechos de importación a la mercancía presuntamente subsidiada).⁷⁵ Pues bien, el señor Juez de Distrito en una extensa sentencia, considera que el laudo dictado por órgano arbitral es un acto de autoridad susceptible de impugnarse a través del juicio de amparo, por lo que procede el otorgamiento de la protección de la justicia de la Unión a la quejosa en forma “genérica”. No obstante, afirma el juzgador, haciendo malabarismo

⁷³ Amparo en Revisión Civil 116/95. Quejosa: Motores Automotrices y Accesorios Diesel, S.A. de C. V., 29 de Junio de 1995. Octavo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y Toca RC 1195/95 sobreseyendo juicio de garantías promovido por Motores Automotrices y Accesorios Diesel S.A. de C. V., por el Quinto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, 10 de Agosto de 1995.

⁷⁴ Juicio de Amparo 574/96. Quejosa: USX Corporation e Inland Steel Company. 31 de Marzo de 1997

⁷⁵ En el caso concreto se refería a importaciones de acero plano recubierto procedentes de los Estados Unidos. El tercero perjudicado era Industria Monterrey, S.A. de C. V. Las autoridades señaladas como responsables eran el Panel Binacional y la SECOFI, como autoridad ejecutora en el caso MEX-94-1904-01

jurídico, en virtud de que el laudo impugnado aún no tiene carácter definitivo en virtud de que se debe esperar la resolución posterior de la autoridad administrativa (SECOFI), el juicio de garantías es improcedente y debe sobreseerse.⁷⁶

Resulta sumamente extraño que un Juez de Distrito estime que un órgano supranacional de arbitraje, creado por un Tratado en vigor, que tiene, con la misma Constitución y las leyes emanadas de ella la jerarquía de Ley Suprema de la Unión,⁷⁷ sea considerado como una autoridad responsable o que el laudo emitido por el panel binacional constituya “un acto de autoridad”. En nuestra opinión esta resolución crea un mal precedente que puede tener consecuencias internacionales.

Por lo tanto, las tendencias como las anteriores, deben combatirse para no desvirtuar la naturaleza jurídica del arbitraje ni la naturaleza jurídica del amparo.

4.4).- OPINIONES FAVORABLES AL ARBITRAJE POR LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO.

Paralelamente a las ejecutorias mencionadas en el apartado anterior, otros Tribunales Colegiados de Circuito han sido más proclives a sustentar la validez del procedimiento arbitral y conceder a la cláusula compromisoria la excepción de incompetencia que establecen el artículo 1424 del CC y el Artículo 620 del CPCDF.⁷⁸ Así lo resolvió el Sexto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito,⁷⁹ al confirmar la sentencia dictada por el Tribunal Unitario del mismo.

⁷⁶ La sentencia del Juez de Distrito fue recurrida por los quejosos y la revisión fue turnada a uno de los Tribunales Colegiados del Primer Circuito. Actualmente se encuentra pendiente de resolución final en la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

⁷⁷ Art. 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

⁷⁸ Art. 620. “el compromiso produce las excepciones de incompetencia y litispendencia, si durante él se promueve el negocio en un tribunal ordinario”.

⁷⁹ Amparo Directo Civil DC-6734/92. Quejoso: Comisión Federal de Electricidad. Ejecutoria del 28 de Enero de 1993.

En forma por demás evidente se establece en la tesis que el procedimiento mercantil preferente a todos es aquel que libremente convengan las partes, pudiendo ser un procedimiento convencional ante tribunales o un procedimiento arbitral. Al aceptar las partes el segundo de ello, no procede intentar la demanda originada en el mismo contrato ante Tribunales ordinarios.

El Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, en reciente ejecutoria,⁸⁰ resolvió, por mayoría de votos:

“... los jueces no están autorizados para revisar los laudos de manera completa, pues equivaldría a revisar si en las cuestiones de fondo el árbitro aplicó correctamente el Derecho en el caso sometido a su decisión, por lo que, al no vulnerarse ningún precepto de orden público, no habría razón legal para que el *ad quem* no otorgara al laudo arbitral el carácter de ejecutivo”.

En apoyo a su tesis el Tribunal invoca el criterio de la desaparecida Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada bajo el rubro de “ARBITRAJE”, en el que se afirma que la Ley permite que el atributo de decisión, en el caso de los asuntos sometidos al arbitraje, pueda ser delegado por las partes a favor de particulares. En tales circunstancias, concluye el Colegiado, al no demostrarse la ilegalidad de la sentencia reclamada, debe negarse el amparo a la quejosa.

Existen otras muchas sentencias de Jueces de Distrito y de Tribunales Colegiados, particularmente en el ámbito del reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales, nacionales y extranjeros, confirmando la homologación otorgada por los jueces y magistrados del orden común. Es satisfactorio observar, fundamentalmente en el área de las sentencias arbitrales extranjeras, como los

⁸⁰ Semanario Judicial de la Federación. Novena Época. Tomo V. Quejosa: Magaluf, S. A. De C. V. DC-1664/96, amparo directo.

tribunales mexicanos observan y cumplen con los compromisos adquiridos por México al suscribir y ratificar las Convenciones de Nueva York y Panamá.

Desafortunadamente, la falta de publicidad de tales ejecutorias⁸¹ no nos permiten hacer una relación más completa y detallada. Sin embargo, parece ser que la jurisprudencia se orienta hacia una acotación más estrecha del juicio de amparo y de sólo conceder la protección de la Justicia Federal cuando se comprueba la violación de las garantías constitucionales o se infringen principios de orden público.

A manera de conclusión, hay que recordar que el juicio de amparo sólo procede contra actos de autoridades y que por lo tanto no es viable para recurrir a los laudos dictado por árbitros o Tribunales Arbitrales particulares. El juicio de garantías sólo procederá en contra del auto de reconocimiento o mandamiento judicial que le otorga ejecución coactiva.

Sin embargo, cabe apuntar, que cuando el laudo es dictado por una autoridad federal, actuando como árbitro designado por los interesados, a invitación de aquella, sí procedería promover el juicio de amparo. Así, los laudos emitidos por la Procuraduría Federal del Consumidor, la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, la Dirección de Derechos de Autor y cualesquiera otra dependencia federal actuando como árbitro, sus resoluciones podrían ser susceptibles de impugnación por la vía de amparo. Empero, el juicio de amparo no es ninguna panacea. Los jueces deberán cerciorarse que dentro del procedimiento arbitral se cometieron violaciones a las garantías individuales del quejoso, y en caso de que se hubieran conculcado, conceder el amparo de la justicia federal. Normalmente cuando es procedente, el Juez Federal ordena que la autoridad responsable reponga el procedimiento

⁸¹ Solamente algunas de ellas se publican en el Semanario Judicial de la Federación y muchas no se captan en los sistemas de informática electrónica.

viciado de inconstitucionalidad, sin involucrarse en el fondo del negocio, cabe decir, respetando la decisión del árbitro.

CAPITULO QUINTO

CONCLUSIÓN

En el transcurso de este trabajo, se destacó el hecho de que en la actualidad, los países del orbe incluyendo por supuesto a México, viven una etapa de cambio, en la cual se cuestiona la capacidad de nuestro gobierno como la de nuestros empresarios y comerciantes para intervenir en este proceso de globalización, sin embargo en mi opinión, dicho proceso de cambio es necesario, pero debe darse paulatinamente y utilizando los medios adecuados y necesarios para poder resistir y sobresalir dichos momentos de cambio mundial.

Como se pudo apreciar en el presente trabajo, nuestro país ha tenido un progreso legislativo en materia de arbitraje comercial, posicionándonos como una de las legislaciones vanguardistas en esta materia, pero para que dicho progreso funcione, es necesario que se fomenten las actividades para la capacitación de jueces, abogados y comerciantes en general, a fin de facilitar su incursión e intervención en el arbitraje comercial, por lo tanto es necesario que las nuevas generaciones de abogados y comerciantes reconozcamos a la institución arbitral y sus beneficios, para que tomemos el riesgo del cambio, el cual sin lugar a dudas, significaría una importante evolución jurídica en nuestro sistema. Es por ello, que en el presente trabajo se dio los aspectos generales y esenciales del arbitraje comercial, así como también se proporcionó el análisis de las normas que lo reglamentan en nuestro país.

Por el trabajo realizado, pudimos apreciar que en materia de arbitraje comercial, en algunos aspectos todavía somos inmaduros para considerarnos como buenos participantes en un procedimiento arbitral, ya que evidentemente nuestro país aun no cuenta con la cultura del arbitraje; a diferencia de lo que se puede apreciar en países como Estados Unidos, Canadá y los Estados de Europa, que utilizan fervorosamente al arbitraje para resolver controversias surgidas en las relaciones comerciales. Lo anterior, es decir el poco uso del arbitraje comercial dentro de nuestro país se debe a diversas razones, que giran en torno al desconocimiento de la institución por las personas en general, a la falta de ayuda hacia los árbitros en sus funciones, a la dificultad y obstáculos impuestos a la ejecución de los laudos, a la mayor familiarización con los sistemas clásicos de resolución de controversias, y muchas veces, al celo de jueces y abogados litigantes para acudir a un procedimiento que consideran "rival" a sus competencias y clientela; y no por el hecho de que el arbitraje comercial, a través del tiempo no haya demostrado ser un mecanismo eficaz para resolver cuestiones comerciales, si no al contrario lo ha demostrado con creces.

Frente a este reto y a manera de propuesta, considero que en México se debe presentar un impulso importante a la capacitación de las personas, que de forma directa o indirecta, utilizan y aplican las normas y reglas en materia de arbitraje comercial. Dichas personas serían: los jueces, los abogados -ya sea que intervengan en defensa de alguna de las partes en controversia o como miembros de un Tribunal Arbitral- los Empresario, comerciantes y técnicos que presten sus servicios de apoyo en la resolución de los conflictos que se susciten en las relaciones comerciales.

Esta capacitación de la que hablo, debe iniciarse desde el nivel universitario, por lo tanto las universidades deben fomentar la impartición de la materia arbitral, dando a conocer su estructura, sus beneficios, ya que en la actualidad la enseñanza de la institución no es suficiente para preparar a los

futuros abogados que intervendremos en algún momento en este tipo de asunto, ampliando de esta forma nuestro campo de acción en el quehacer profesional y de esa forma ayudando a nuestros empresarios y comerciantes y por ende a nuestro país, a no quedarse a tras en los procesos de cambios y globalización de nuestro mundo.

FUENTES DE INFORMACION

Arellano García, Carlos. "Derecho Internacional Privado". Editorial Porrúa. 10a. Edición. México, 1992.

Becerra Ramírez, Manuel. "Derecho Internacional Público". Universidad Nacional Autónoma de México. 1a. Edición. México, 1992.

Bello de Ita, Antonio. "El Derecho Internacional Privado, su desarrollo en México". UPAEP. Tesis. México, 2000.

Briseño Sierra, Humberto. "El Arbitraje Comercial -Doctrina y Legislación-". Editorial LIMUSA. Universidad Iberoamericana, Departamento de Derecho, Textos Universitarios. México 1988.

Código de Comercio. Editorial Porrúa. México, 2000.

Contreras Vaca, Francisco José. "Derecho Internacional Privado". Editorial Harla. 4a. Edición. México 1994.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Porrúa. México, 2000.

COPARMEX, Puebla. CAMCEP (Centro de Arbitraje y Mediación del Centro Empresarial de Puebla, S. P.)

De Gante Reyna, Alejandro. "Análisis de los mecanismos de solución pacífica y la probable aplicación del arbitraje a conflictos que surjan en el TLC". UPAEP. Tesis. México, 1995.

Enciclopedia Microsoft Encarta 2000, disco 1

Gaviria Liévano, Enrique. "Derecho Internacional Público". Editorial Themis. 4a. Edición. Colombia, 1993.

Ortiz Ahlf, Loretta. "Derecho Internacional Público". Editorial Harla. 2a. Edición. México, 1993.

Pereznieto Castro, Leonel. "Arbitraje Comercial Internacional en México". Doctrina Jurídica Contemporánea. 1a. Edición. México, 1999.
_____"Derecho Internacional Privado". Editorial Harla. 5a. Edición. México, 1991.

Procuraduría Federal del Consumidor, (PFC). Seminario, "El Arbitraje en las Relaciones de Consumo". México, 1997.

Revista, "EL Mundo del Abogado". Año 2 número 10. Enero-Febrero. México, 2000.

Seara Vázquez, Modesto. "Derecho Internacional Público". Editorial Porrúa. 17a. Edición. México, 1998.

Sepúlveda, Cesar. "Derecho Internacional". Editorial Porrúa. 16a. Edición. México, 1991.

Silva, Jorge Alberto. "Arbitraje Comercial Internacional en México". Editorial Pereznieto Editores. México, 1994.

Siqueiros, José Luis. "Conociendo más al arbitraje en México (2a. Parte)". artículo, infosel legal, México, 2000.

Sorensen, Max (Editor). "Manual de Derecho Internacional Público". Fondo de Cultura Económica. 4a. reimpression. México, 1992.

Internet:

<http://www.adr.org/>

<http://www.arbitrator.org/>

<http://www.camex.com.mx/>

<http://www.energía.gob.mx/>

<http://www.epms.nl/arbit/nycmain.htm>

<http://www.iccwbo.org/>