

308909 5
2ej-



UNIVERSIDAD PANAMERICANA
ESCUELA DE DERECHO
ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

**"CONSIDERACIONES SOBRE EL ARBITRAJE COMERCIAL
EN EL AMBITO JURIDICO
NACIONAL E INTERNACIONAL"**

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

**TESIS PARA OPTAR POR EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
QUE PRESENTA EL ALUMNO
LUIS ALEJANDRO BRISEÑO GARCIA CARRILLO**

CIUDAD DE MEXICO, DISTRITO FEDERAL, MARZ

1992



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

INDICE

PREFACIO

CAPITULO PRIMERO NATURALEZA Y ANALISIS DEL ARBITRAJE

A.	El Concepto del Arbitraje	
B.	La Naturaleza del Arbitraje	
	(i) La teoría jurisdiccional	5.
	(ii) La teoría contractual	8.
	(iii) La teoría mixta	10.
	(iv) La teoría de la autonomía	13.
C.	Sistematización del Arbitraje	
	(i) El conflicto	15.
	(ii) El acuerdo	16.
	(iii) El procedimiento	16.
	(iv) El laudo	17.
	(v) La ejecución	17.
D.	Formas que puede adoptar el Arbitraje	
	(i) Por su origen	19.
	(ii) Por el procedimiento	20.
	(iii) Por su laudo	20.
	(iv) Por las personas	21.
E.	Distinción entre Arbitraje y Figuras Afines	
	(i) Arbitraje y mediación	21.
	(ii) Arbitraje y conciliación	22.
	(iii) Arbitraje y arreglo judicial	23.

F. Causas intrínsecas del arbitraje

**CAPITULO SEGUNDO
EL ARBITRAJE COMO FENOMENO INTERNACIONAL
AISLADO Y SU EVOLUCION**

A. Generalidades

B. El Punto de Partida

(i)	La Antigüedad	28.
(ii)	Grecia y Roma	29.
(iii)	La Edad Media	31.
(iv)	La Era Moderna	32.

C. Del Tratado Jay a los "Alabama Claims"

D. Las Conferencias de Paz de La Haya

E. El Arbitraje Privado Internacional

**CAPITULO TERCERO
EL ARBITRAJE EN MEXICO**

A. Antecedentes

B. Situación Nacional. El Marco Legislativo

(i)	El código de comercio	45.
(ii)	La ley de amparo	47.
(iii)	El código de procedimientos civiles para el Distrito Federal	48.

C. El Arbitraje Oficial Institucional

D.	Las Organizaciones Privadas	58.
----	-----------------------------	-----

CAPITULO CUARTO
CONVENIONES INTERNACIONALES
SOBRE ARBITRAJE COMERCIAL

A.	Tratado de Montevideo de 1889	61.
B.	Convención de Derecho Internacional Privado (Código Bustamante)	62.
C.	Protocolo Relativo a las Cláusulas de Arbitraje. Ginebra 1923	64.
D.	Convención sobre la Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras. Ginebra 1917	65.
E.	Tratado de Derecho Internacional. Montevideo 1940	67.
F.	Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras. Nueva York 1958	68.
G.	Convención Europea sobre Arbitraje Comercial Internacional	71.
H.	Acuerdo sobre la Aplicación de la Convención Europea	72.
I.	Convención para el Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados. Washington 1965	74.
J.	Convención para la Solución por Vía de Arbitraje de Litigios de De- recho Civil Originados en Relaciones de Cooperación Económica, Científica y Técnica. Moscú 1972	78.

- K. Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional.
Panamá 1975 82.

CAPITULO QUINTO
POSICION DE ALGUNOS ORGANISMOS
INTERNACIONALES FRENTE AL ARBITRAJE
COMERCIAL INTERNACIONAL

- A. La Organización de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil
Internacional 84.
- B. El Consejo Económico y Social (ECOSOC) y el Arbitraje Comercial
Internacional 85.
- C. La Comisión Económica para Europa y el Arbitraje Comercial
Internacional 86.
- D. La Comisión Económica para Asia y el Lejano Oriente y su Regla-
mento de Arbitraje Comercial Internacional 91.
- E. Posición de la Comisión Económica para Africa ante el Arbitraje
Comercial Internacional 94.

CAPITULO SEXTO
ORGANISMOS INTERNACIONALES
DE ARBITRAJE COMERCIAL

- A. La Corte de Arbitraje Internacional de la Cámara de Comer-
cio Internacional. (C.C.I.) (París, Francia) 96.
- B. La Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial (CIAC) 99.

C.	Correlación entre los Reglamentos de Arbitraje de la C.C.I. y de la C.I.A.C.	
(i)	Conciliación	100.
(ii)	Cláusula de arbitraje	102.
(iii)	Los árbitros	103.
(iv)	Recusación de árbitros	104.
(v)	El procedimiento	105.
	v.a.) contestación	
	v.b.) reconvencción	
	v.c.) modificaciones de la demanda o de la contestación	
	v.d.) rebeldía	
(vi)	El laudo	106.
(vii)	Los recursos	107.
D.	The American Arbitration Association (AAA)	108.

CAPITULO SEPTIMO
UNIFICACION INTERNACIONAL DE LAS
REGLAS DE ARBITRAJE COMERCIAL

A.	Convención Europea que Establece una Ley Uniforme en Materia de Arbitraje	116.
B.	Reglamento de Arbitraje de la Comisión para el Derecho Mercantil Internacional de las Naciones Unidas (CNUDMI)	117.
C.	Texto de la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional de la CNUDMI	119.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

BIBLIOGRAFIA

INDICE DE ABREVIATURAS

PREFACIO

La creciente complejidad de las actividades económicas y comerciales, tanto a nivel nacional como internacional, ha presentado nuevos y distintos desafíos a quienes en las mismas intervienen. Los procesos de desarrollo de estas actividades, exigen el diseño y la aplicación de dispositivos legales que permitan la flexibilidad y seguridad en la solución de los conflictos que pudieran sucederse.

Dentro de dichos dispositivos destaca en primer plano el arbitraje como el instrumento jurídico más maleable y seguro para obtener una pronta solución a los litigios económicos.

En nuestro país, la figura del arbitraje ha sido recogida por la legislación procesal y, en su aspecto de conciliación, ha cristalizado definitivamente con las reformas hechas al Código Distrital de Procedimientos Cíviles, en vigor a partir del mes de enero de 1986 y que extienden a todos los juicios la conciliación como un paso preliminar en el litigio ante los jueces públicos.

*En el plano jurídico internacional, cuyas disposiciones han estado siendo es-
cogidas paralelamente por nuestro derecho, encontramos al derecho económico in-
ternacional, mismo que empezó a perfilarse a partir de la terminación de la Segunda
Guerra Mundial con la expansión del comercio en este campo y la creación de nue-
vos organismos y reglamentaciones internacionales, como la Comisión de las Nacio-
nes Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) y sus reglamentos,
así como por la actividad de diversos organismos internacionales, tanto públicos
como privados, como la Cámara de Comercio Internacional (CCI) con sede en Pa-
rís, Francia, o la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial, establecida en
todo el Continente Occidental.*

*El presente estudio se vió influido por dos motivos principales; el primero
fue comprender las bondades de la institución arbitral y, en la medida de lo posi-
ble, difundir las ventajas que la misma reporta frente al proceso público ante los*

tribunales judiciales en la solución de conflictos surgidos de operaciones económicas, principalmente en el comercio internacional, y, el segundo, crear conciencia en el lector de la necesidad de unificar los principios jurídicos que regulan al arbitraje, especialmente al arbitraje comercial, ya sea nacional o internacional, así como la creación y promoción de organismos que administren y velen por el arbitraje organizado. Con estos objetivos en mente, deseo presentar un panorama que exponga la utilidad e importancia del arbitraje que, como figura procesal guarda, no sólo en el campo económico, sino en las más variadas actividades jurídicas-humanas; en provecho de la propia institución y de aquéllos que la utilizan para zanjar las dificultades nacidas de la aplicación o interpretación de los distintos contratos, especialmente de naturaleza mercantil, en los que son parte.

En la presente investigación esbozo la figura del arbitraje, así como su evolución, tanto a nivel nacional como internacional, poniendo especial énfasis en los esfuerzos emprendidos por algunas instituciones de arbitraje comercial en dichas áreas, y de autores muchas veces no considerados, pero a los que el transcurso del tiempo les concede su verdadero valor y que nos permite percatarnos de la importancia de tales actos para el desarrollo de la institución del arbitraje comercial en los distintos ámbitos en que es utilizado; igualmente analizo las principales convenciones y protocolos internacionales que a la fecha han influido en la práctica del arbitraje comercial internacional.

Espero que la presente obra justifique plenamente los ideales que la motivaron, toda vez que el arbitraje como figura central de investigación, es al mismo tiempo un tema muy interesante cuanto no por ello, menos complejo, debido esencialmente a su sofisticada naturaleza que le caracteriza como una figura procesal "sui géneris".

El Autor

CAPITULO I
NATURALEZA Y ANALISIS DEL
ARBITRAJE

A. El Concepto del Arbitraje.

¿Se ha visto alguna vez el lector en la necesidad de recurrir a un tercero imparcial para zanjar alguna diferencia? ¿Se acuerdo expresa o implícitamente el sometimiento de las partes a la decisión de dicho tercero imparcial? De haber sido así el lector ha practicado en su forma más sencilla la figura del arbitraje.

El Arbitraje. Es un concepto más fácil de identificar que de definir, fundamentalmente el arbitraje consiste en un procedimiento por el que las partes en un contrato estipulan la resolución de sus controversias por uno o varios árbitros nombrados libremente, y que resuelven conforme a derecho o a equidad, en forma definitiva, la contienda.

De aparente sencillez en su formulación, la técnica nos presenta, sin embargo, numerosas dificultades de orden técnico por las diversas operaciones que le conforman.

El Diccionario de Derecho de Rafael de Pina (1) nos describe al arbitraje como:

“La actividad jurisdiccional desarrollada por los árbitros para resolver el conflicto de intereses que les ha sido sometido por los interesados.”

La Asociación Americana de Arbitraje (AAA), nos define el arbitraje en su Diccionario de Arbitraje (2) como:

“El Acuerdo voluntario entre partes, para someter una disputa a uno o más árbitros imparciales a fin de obtener una solución final y definitiva.”

Ambas definiciones aunque correctas, no dejan de estar incompletas al ignorar el carácter privado del arbitraje y la responsabilidad judicial de los árbitros.

Por ello, el pretender encontrar una definición concreta que sea a la vez correcta y que considere todos los elementos del arbitraje sería demasiado parcial. Es preferible y conveniente identificar las principales notas que conforman esta figura.

En primer lugar el arbitraje se nos presenta ante todo como un método lógico-jurídico por el cual un conflicto es analizado.

La segunda nota es que el conflicto ha de ser resuelto por un tercero o terceros neutrales (árbitros) especialmente designados.

Tercera nota, el árbitro o árbitros se verán investidos de la autoridad para decidir, autoridad que las partes les otorgarán al suscribir y sujetarse al arbitraje.

Cuarta, el árbitro o árbitros deberán resolver el conflicto de una manera lógico-jurídica, lo cual no significa que hayan de resolver estrictamente conforme a la Ley, ya que pueden resolver en equidad, según lo estipulen las partes en el contrato arbitral.

Quinta, el arbitraje es un sistema de jurisdicción privada por el cual las partes fijan las facultades y deberes de los árbitros y no el Estado.

Sexta, la solución o decisión que den los árbitros, (laudo arbitral) será final y concluyente, poniendo fin al conflicto.

Séptima, el laudo del árbitro o árbitros sujetará a las partes, en virtud de su sometimiento al acuerdo arbitral, y en consecuencia las partes habrán de dar efecto a la decisión del o de los árbitros.

Octava, el procedimiento arbitral y su respectivo laudo son totalmente independientes del Estado: los tribunales habrán de intervenir, exclusivamente, y sujetándose a su ordenamiento legal, para otorgar eficacia al acuerdo arbitral, regulando el procedimiento arbitral, o ejecutando el laudo arbitral cuando éste no sea voluntariamente acatado por alguna de las partes.

Estas características son igualmente apropiadas para todos los tipos de arbitraje: comercial, industrial, laboral o civil; como más adelante hemos de tratar, estas notas han sido incorporadas por diferentes países en sus respectivos ordenamientos legales o sistemas jurídicos nacionales, confirmando el punto de que esta figura es, ante todo, un procedimiento y juicio, con características que determinan su naturaleza y función. El arbitraje es en suma, una institución procesal tramitada ante un árbitro privado.

Así lo ha entendido nuestro ordenamiento legal, corroborado por las leyes procesales. La del Distrito Federal indica en su artículo 609 que las partes tienen el derecho de sujetar sus diferencias al juicio arbitral.

El artículo 619 del mismo ordenamiento procesal agrega que las partes y los árbitros seguirán en el procedimiento los plazos y las formas establecidos para los tribunales si las partes no hubieren convenido otra cosa. Y de manera expresa puntualiza que cualquiera que fuere el pacto en contrario, los árbitros siempre están obligados a recibir pruebas y oír alegatos si cualquiera de las partes lo pidiere. Estas últimas pueden renunciar a la apelación y cuando el compromiso en árbitros se celebre respecto de un negocio en grado de apelación, la sentencia arbitral será definitiva sin ulterior recurso.

Las partes en contienda pueden renunciar discrecionalmente a la apelación si el compromiso en árbitros se celebra respecto de un negocio en grado de apelación, la sentencia arbitral será definitiva sin ulterior recurso.

El artículo 628 establece que los árbitros decidirán según las reglas de derecho, a menos que en el compromiso o en la cláusula (compromisoria) se les encomiende

la amigable composición o el fallo en conciencia. Notificado el laudo, especifica el artículo 632 del mismo Código Procesal, se pasarán las constancias al juez ordinario para su ejecución, si hubiere algún recurso admisible lo remitirá el juez al Tribunal Superior para el procedimiento respectivo.

Por su parte el artículo 1051 del Código de Comercio indica que el procedimiento mercantil preferente es el convencional, y que a falta de convenio expreso entre las partes se observarán las disposiciones del Código en su libro quinto que habla de los juicios mercantiles.

Este procedimiento convencional que inclusive pueden seguir los jueces está condicionado a que concurran entre otras condiciones el que se conserven las partes sustanciales de un juicio: que son la demanda, la contestación de la misma y la prueba cuando ésta sea procedente y que no se convenga en que el asunto tenga más recursos o diferentes de los que las leyes determinan.

Teniendo como antecedente los anteriores puntos, podemos anticipar que los términos procedimiento y juicio nos indican la naturaleza principal del arbitraje, la de ser una institución procesal tramitada ante un árbitro privado.

B. La Naturaleza del Arbitraje.

El tema de la naturaleza jurídica del arbitraje ha sido tratado extensamente por diversos tratadistas, a lo largo de la historia académica; han sido variadas las posturas, de las cuales ninguna ha recibido un decidido apoyo universal, tanto técnico como práctico.

Cuatro han sido las teorías más renombradas con respecto a la naturaleza jurídica de arbitraje. Tres lo han sido por varios años; la cuarta lo ha sido muy recientemente, sólo desde 1965. Hacia 1937, Alfred Bernard escribió la siguiente síntesis que resumía los principales puntos de las tres teorías clásicas (3):

“...conforme a la primera teoría —que hace una distinción entre la sumisión al procedimiento arbitral y el laudo— el laudo es comparable a una sentencia judicial, dictada por tribunales estatales; conforme a la segunda teoría —la cual considera al laudo y a la sumisión de las partes al proceso arbitral como dos fases de un único acuerdo: el acuerdo arbitral— el laudo ha de ser considerado como producto de un contrato y no puede ser equiparado a una sentencia judicial; la tercera postura —que puede considerarse como una postura intermedia entre las dos primeras teorías— considera al laudo sujeto a los tribunales del Estado en la medida en que sea convalidado por los mismos (exequatur).”

Estas tres teorías son conocidas respectivamente como la teoría jurisdiccional, la contractual y la mixta o ecléctica. La cuarta teoría sugiere que el arbitraje debe ser considerado como una institución autónoma. En el presente trabajo se habrán de considerar cada una de las teorías antes mencionadas.

(i) La Teoría Jurisdiccional.

La teoría jurisdiccional reconoce ante todo el poder del Estado para controlar y regular todos los procesos arbitrales que se lleven a cabo dentro de los límites de su jurisdicción. Aún cuando reconozca que el arbitraje tiene su origen en el acuerdo de las partes para celebrar el arbitraje, la teoría jurisdiccional sostiene que el acto por el cual son nombrados los árbitros, la validez del acuerdo arbitral, el poder con el que los árbitros se encuentran investidos así como la fuerza decisoria del laudo arbitral deben estar respaldados por la fuerza y la autoridad que la ley del Estado les otorgue.

Por lo tanto, y a menos que alguna ley nacional reconozca y garantice la capacidad de las partes para someter al arbitraje su diferencia, el poder de los árbitros para conocer y determinar la materia objeto del conflicto, así como para ejecutar la decisión final de los árbitros (el laudo), dicho arbitraje será nulo y sin valor alguno.

La validez y eficacia de todo arbitraje tienen su origen en la ley del Estado en el cual se desee ejecutar el arbitraje, es pues una concesión y no un derecho.

La capacidad de las partes para someter sus diferencias al arbitraje es una concesión que otorga el Estado, función que normalmente ejerce a través de órganos jurisdiccionales —tribunales—. Los particulares podrán recurrir al arbitraje tan sólo en la medida en que las leyes del Estado, expresa o tácitamente, así lo permitan. Igualmente los árbitros no podrán actuar a menos que el Estado les otorgue una “delegación de autoridad soberana”, a fin de actuar en dicho acto jurisdiccional. La ausencia de dicha delegación restará toda eficacia y validez al laudo.

Apoyando el anterior punto Klein, en su obra “Consideraciones sobre el Arbitraje en el Derecho Internacional Privado” (4), escribió:

“...el Estado tiene el derecho de administrar justicia, por lo tanto, si la ley permite a los particulares recurrir al arbitraje, esta institución estará ejerciendo una función pública, por lo que se ha de concluir que el laudo es una sentencia, en el mismo sentido que si hubiere sido dictada por un juez del Estado.”

De lo anterior se puede concluir que el árbitro, al igual que el juez, poseen su fuerza y carácter de la ley; por consiguiente el árbitro es considerado de manera muy semejante al juez. Ambas figuras se hayan obligadas a respetar y apoyar a los principios fundamentales del sistema legal estatal.

La única diferencia que admite esta teoría entre el juez y el árbitro es que para el primero tanto la designación del mismo como su autoridad provienen de la soberanía del Estado, mientras que para el último, aún cuando su autoridad proviene de la soberanía del Estado, su designación es exclusiva de las partes en conflicto.

Puesto que el poder y autoridad del árbitro se asemejan a los del juez, es natural que se considere al laudo en la misma manera que si hubiere sido otorga-

do por una corte estatal, con los mismos efectos que una sentencia judicial. Estos efectos serán determinados por la ley del foro en que se haya de ejecutar el laudo.

Un laudo (al igual que una sentencia) no puede ser ejecutada per se. Si no es voluntariamente acatada por las partes, habría que recurrir a las cortes.

Per se, un laudo no tiene fuerza alguna; su valor responde en la medida en que sea observado. Si el laudo no es voluntariamente cumplido, la parte en cuyo favor se resolvió podrá solicitar a los tribunales locales su cumplimiento, de la misma manera que si se tratara de una sentencia judicial ordinaria. La medida en que sea observado el laudo, estará determinada por las leyes del foro en cuya jurisdicción se desee hacer cumplir el laudo.

A lo anterior Niboyet escribe lo siguiente (5) :

"...es sólo el bosquejo de una sentencia, y sólo se convertirá en una sentencia final y definitiva cuando las autoridades judiciales del país en el cual fue dictada la hubieren adoptado como resultado de un exequatur local. Este exequatur otorga al laudo de los árbitros la fuerza y carácter de una decisión judicial, siendo entonces aceptada por la ley como final."

Los efectos de esta teoría son los de restringir la libertad de los arbitros en la aplicación e interpretación del derecho sustantivo. Se pone un decidido énfasis en la seguridad jurídica así como en los requisitos de forma exigidos para el laudo, por la ley del Estado en el cual fuera dictado. En consecuencia los árbitros se hayan obligados a aplicar las reglas legales del Estado en el cual se encuentran.

La teoría jurisdiccional puede ser apreciada en la práctica por la postura que guarda el arbitraje en los países socialistas. Sus organismos arbitrales se hayan conformados como extensiones de las cámaras de comercio locales y guardan una íntima relación con el Estado, del cual dependen. De esta manera el arbitraje es la vía oficial preferida para la solución de sus disputas mercantiles internacionales.

(ii) La Teoría Contractual.

Un segundo cuerpo de autores sostiene que el arbitraje posee un carácter contractual. Posee su origen y depende para su posterior desarrollo del acuerdo entre las partes. Son las partes las que determinan el tipo de arbitraje (institucional o ad hoc), de manera directa o indirectamente determinan quienes habrán de ser las personas que resuelvan el arbitraje, y seleccionan el tiempo y lugar del proceso arbitral, así como la forma de este último, a saber, apegado a derecho o en equidad.

Aun más, los litigantes convienen en aceptar el laudo arbitral, al otorgarle fuerza ejecutoria a través de la celebración voluntaria del acuerdo arbitral. Niboyet nos describe esta teoría al hacer mención al laudo arbitral en los siguientes términos (6):

“Los laudos arbitrales poseen una naturaleza contractual, en la medida en que los árbitros poseen su fuerza (decisoria) en el acuerdo arbitral, otorgado por la libre voluntad de las partes. El árbitro decide sólo en la medida y alcance de las partes; las partes le otorgan un mandato especial para que decida en su lugar. El laudo se haya investido con un carácter contractual y conforme a la ley aparece como un acto de las partes, con los mismos efectos legales de un acuerdo, y poseyendo la autoridad de una sentencia final.”

Los impugnadores de esta teoría niegan toda intervención del Estado en el arbitraje. Argüyen que la fuerza de esta institución se basa en la voluntad y consentimiento de las partes. Las partes voluntariamente acuerdan contratar; voluntariamente se someten (y con ello el objeto en disputa) al arbitraje; acordando, por anticipado, someterse y aceptar la decisión que formule el o los árbitros.

En palabras de Frances Kellor (7) :

“El arbitraje posee un carácter netamente contractual. El contrato en el cual se haya inserta la cláusula arbitral es un acuerdo voluntario. Ninguno

na ley les exige celebrar dicho contrato, ni se le impone tal capacidad a ninguna parte sobre la otra para obligar que se celebre el mismo. Cuando el acuerdo arbitral se hace parte del contrato principal, las partes, voluntariamente, han establecido las bases de lo que será el proceso arbitral.”

O como dijera el Dr. Domke (8) :

“La intención expresa de las partes para recurrir a la figura arbitral es esencial para su existencia.”

Esta teoría sostiene que tanto el acuerdo arbitral como el laudo manifiestan el carácter contractual del arbitraje.

El origen de todo acuerdo arbitral es un contrato, consecuentemente “la fuerza que constriñe a las partes en el acuerdo arbitral proviene del 'pacta sunt servanda' al igual que en cualquier otro contrato, sin la autorización del Estado”. (9) En un arbitraje de carácter internacional, el Estado no tiene injerencia, el arbitraje se basa exclusivamente en el acuerdo entre partes. “Es del acuerdo entre las partes y no de la autoridad pública de donde le proviene la capacidad al árbitro.” (10)

El laudo es ejecutable ante las cortes como resultado de un contrato privado. Las partes han autorizado al árbitro como un agente común, para que resuelva por ellos su diferencia; el laudo les obliga como un acuerdo dictado por un tercero que actúo en su nombre y representación. En consecuencia las partes se hayan obligadas a acatar voluntariamente el laudo arbitral, de lo contrario la parte afectada podrá pedir a los tribunales el reconocimiento y ejecución del mismo, pero en calidad de un contrato incumplido.

Desde el punto de vista del derecho nacional, las leyes tienen poca influencia tanto en el acuerdo arbitral como en el laudo. Ambos son resultado de un contrato como en todo contrato las partes se hayan en completa libertad, dentro de los límites permitidos por las leyes, para determinar las condiciones de sus

relaciones, incluyendo el futuro sometimiento de cualquier posible disputa al arbitraje. Las leyes estarán únicamente para apoyar de manera secundaria el proceso arbitral, así como para llenar cualquier posible laguna que pudiere contener el acuerdo, proveyendo de una regulación que vigile la conducta de los árbitros.

De hecho, los contractualistas aceptan la posibilidad de que las leyes nacionales influyan en el procedimiento arbitral y en el laudo. Obviamente un tribunal nacional no juzgará la materia de fondo pero vigilará que se hubiesen observado los requisitos esenciales de forma y derecho y revisado que la actuación de los árbitros se haya ajustado a las nociones fundamentales del derecho y la justicia. (p.e.j., que se hubiese observado el derecho constitucional de audiencia para ambas partes). Sin embargo, los contractualistas sostienen que esta situación se haya lejos de los poderes de revisión, modificación y de reforma que tanto predicen los que sostienen la teoría jurisdiccionalista.

La teoría contractualista les reconoce a las partes una ilimitada autonomía para escoger la ley que pudiera regir sobre sus actos. Por lo que si un árbitro se enfrentara a la disyuntiva de resolver un problema por lo que a la competencia de leyes se refiere, deberá atender primero al deseo de las partes, expresado en el acuerdo arbitral o en el contrato 'principal'. En ausencia de dicha manifestación deberá optar por las leyes que regulen el proceso arbitral y eventualmente al contrato en disputa.

Esta teoría ve al arbitraje como un "instrumento de la libre iniciativa" (11), capaz de responder a las necesidades específicas de la comunidad comercial internacional.

(iii) La Teoría Mixta.

Es claro para cualquier observador que ni la teoría jurisdiccionalista, ni la teoría contractualista son totalmente correctas. El arbitraje requiere y depende de los elementos que ambos puntos de vista sostienen.

El acuerdo para someter al arbitraje, la forma del arbitraje, y la regulación del procedimiento son elementos que se encuentran bajo el exclusivo control de las

partes; el efecto legal del acuerdo así como el carácter de ejecutabilidad del laudo dependen de la actitud de las leyes y tribunales competentes.

Con los fundamentos anteriores no resulta sorprendente que surgiera una teoría híbrida que sostuviera el carácter ambivalente del arbitraje.

Uno de los principales exponentes de esta teoría fue el Profesor Sauser-Hall quien escribiera hacia el año de 1952 en un artículo publicado por el Instituto de Derecho Internacional de París (12); que el arbitraje (internacional) no se hayaba aislado de los sistemas legales nacionales: argüía que forzosamente algún sistema legal tenía que determinar la validez de la sumisión de las partes al proceso arbitral, así como el acatamiento de su respectivo laudo. Igualmente supuso que todo arbitraje tiene su origen en un contrato privado, dependiendo de la voluntad de las partes la designación de los árbitros así como las reglas que han de normar al procedimiento arbitral. De esta manera sostuvo que tanto los elementos jurisdiccionales como contractualistas del arbitraje se hallaban íntimamente entrelazados; y en consecuencia definió al arbitraje como:

“...una institución jurídica mixta, sui generis, que posee su origen en el contrato (entre las partes en litigio) y su fuerza jurisdiccional proviene de la ley civil.” (13)

Al reflexionar sobre las teorías jurisdiccional y contractual, ambas con puntos de vista tan diametralmente opuestos, surge la interrogante si sería posible armonizar ambas teorías en una sola.

La teoría mixta parte de la base de que el arbitraje, acorde con la realidad, participa en igual medida de principios tanto de derecho privado como de derecho público. Sostiene que el arbitraje posee rasgos tanto contractuales como procedimentales; el acuerdo que da origen al arbitraje es, un contrato en toda forma y como tal ha de ser tratado a su vez, los puntos esenciales de proceso arbitral habrán de sujetarse a alguna ley nacional.

Lo anterior permite que algunos partidarios de la teoría mixta sostengan que el arbitraje es una "institución jurisdiccional libre" (14) 'libre', ya que sostienen que la existencia y autoridad de los tribunales arbitrales dependen de la voluntad de las partes; pero 'jurisdiccional' ya que el procedimiento arbitral se haya sujeto a los lineamientos establecidos por las leyes procesales del país sede del arbitraje.

De igual manera sucede con el reconocimiento y ejecución del laudo arbitral, ya que resulta posible impugnar dicho reconocimiento y ejecución si el tribunal arbitral hubiere fallado en cierto sentido, contraviniendo con ello algunos principios de orden público del foro, como por ejemplo, el que la materia que fuera objeto del arbitraje sea de exclusiva competencia de los tribunales públicos de dicho Estado.

Los efectos de esta teoría mixta o ecléctica de la naturaleza del arbitraje permite, en primer lugar reconocer, aunque si bien no de manera tan abrumadora, la fuerza de la relación que existe entre el arbitraje y el lugar donde el tribunal tiene su asiento.

Quienes apoyan esta teoría sostienen que el procedimiento arbitral puede ser designado por las partes en litigio, en la medida, en que así lo permitan las leyes procesales existentes en el país sede. El árbitro deberá procurar una "conciliación" entre lo expresado por las partes y lo permitido por las leyes del país sede.

De igual manera sucede con las leyes sustantivas, el árbitro deberá de respetar los deseos que en tal sentido hubiesen expresado las partes, en la medida en que no se infringan cualquiera de los principios generales de derecho existentes en el sistema nacional o internacional, según sea el caso, del país sede del arbitraje. En el supuesto que las partes no hubiesen expresado en tal sentido sus deseos, el árbitro atenderá directamente a la reglas, tanto nacionales como internacionales, del país sede del arbitraje.

(iv) La Teoría de la Autonomía.

La más reciente y a la vez novedosa teoría que con respecto a la naturaleza del arbitraje se ha desarrollado es la teoría de la autonomía, que sostiene, como su nombre lo indica, la naturaleza y carácter autónomos del arbitraje. Esta nueva teoría opina que el carácter mismo del arbitraje sólo podrá determinarse en función del fin y de los resultados que se pretendan lograr con el arbitraje; en consecuencia, será incorrecto querer determinar el carácter y naturaleza propios del arbitraje con los principios sostenidos por las teorías contractualista y jurisdiccionalista, mismos que recoge la teoría mixta, al pretender definir al arbitraje como una 'institución mixta'.

La nota que más caracteriza a esta teoría y que la aparta por completo de las tres teorías clásicas, es su manera de visualizar al arbitraje, ya que mientras las tres primeras teorías encuadran al arbitraje dentro del marco de un sistema jurídico, ya sea nacional o internacional, la teoría autonomista enfoca al arbitraje 'per se', es decir, por lo que hace y como puede hacerlo; en realidad las leyes sólo están para ayudarle y facilitarle su labor.

Los autonomistas rechazan completamente las teorías contractualistas y jurisdiccionalista por su falta de capacidad para reflejar el contexto real en el cual el arbitraje se desenvuelve. Aún más, sostienen, ambas teorías son tan diferentes que se contraponen una a la otra.

Un sencillo análisis a la práctica forense de cualquier país, nos señalan, permitirá apreciar como en realidad los tribunales públicos ven de manera recelosa y hasta en forma un tanto hostil a las sentencias arbitrales; por lo tanto, concluyen, la verdadera ventaja del arbitraje no radica en la posibilidad de hacer cumplir la decisión arbitral por medio de la fuerza pública, ello es consecuencia del apoyo que las leyes prestan al arbitraje, sino en la celeridad y flexibilidad de sus formas procesales.

Son tan antagónicas las posturas de las teorías contractualista y jurisdiccional, que cualquier intento por armonizar ambos criterios tan solo los alteraría,

de manera tan sustancial, que los tergiversaría completamente. Por ello tampoco la teoría mixta resulta útil para comprender el carácter y naturaleza del arbitraje.

Los que recurren al arbitraje, lo hacen porque han encontrado en él un instrumento conveniente y apropiado para resolver su conflicto. En consecuencia ellas mismas, las partes que lo utilizan, las que de una manera pragmática, han venido conformando al arbitraje, son quienes determinan de una manera autónoma, la naturaleza de esta figura jurídica. De hecho, las leyes han sido las que en realidad se han venido amoldando y ajustando a la realidad, respondiendo a la necesidad práctica de los particulares.

Respondiendo a tales exigencias, las leyes han reconocido la autonomía de que gozan las partes, para ser ellas quienes determinen la forma procesal que rija al arbitraje, así como la manera de decidir el conflicto; esta autonomía no se origina de un contrato como tampoco se origina en una concesión jurisdiccional que el Estado hubiese otorgado, es producto en realidad, de "las necesidades de la institución" (15).

Apoyando esta postura, Mme. Rubellin-Devichi, principal exponente de esta corriente, explica que es en el campo de las relaciones internacionales, específicamente en el plano de las relaciones comerciales, donde se observa con mayor claridad que no es en función de una posible naturaleza contractual o de alguna concesión que hiciesen uno o más Estados soberanos por el que, ambos, tanto el acuerdo arbitral como el laudo, sean completamente válidos, y por ende con plena fuerza vinculatoria y exigibles para las partes; tales características son consecuencia de las condiciones que toda relación comercial internacional sana exige. En consecuencia, concluye Mme. Rubellin-Devichi:

"La naturaleza exacta de la institución sólo podrá apreciarse aquí: en un sistema único, carente por completo de las limitaciones que conllevan las nociones contractualistas y jurisdiccionalistas, que permita ofrecer la rapidez y seguridad jurídica que las partes en litigio desean, para así poder zanjar definitivamente sus diferencias." (16)

La teoría de la autonomía, auspiciada principalmente por Mmc. Rubellin-Devichi, desnacionaliza completamente todo tipo de arbitraje internacional (única área, donde a nuestro parecer, es posible aplicar los principios que predicen los autonomistas), sujetando toda relación arbitral a la única y exclusiva voluntad de las partes en litigio.

Una de las primeras consecuencias que derivan de esta postura, es aquella por la cual, cualquier conflicto que pudiere surgir, ya sea que derive o no de la aplicación de alguna ley, tanto adjetiva como sustantiva, en la relación arbitral, quedará sujeto al libre albedrío de las partes, las cuales podrán seleccionar el sistema que más consideren conveniente.

Las partes se hayan en completa libertad para determinar el sistema legal que consideren más conveniente, de igual manera pueden considerar la aplicación de los usos y costumbres de la actividad a la cual se dediquen (lex mercatoria), o bien, los principios generales de equidad en la solución de sus diferencias. En ausencia de un señalamiento expreso de las partes en dicho sentido, la teoría de la autonomía se inclina por la aplicación de las reglas conflictuales del país sede del arbitraje que en tal sentido pudieren ser utilizadas, o bien, remitirse a las reglas conflictuales que rijan en el lugar o domicilio del tribunal arbitral.

C. Sistematización del Arbitraje.

Si partimos de principios de análisis lógico jurídico, se puede apreciar, al desplegar horizontalmente la estructura del arbitraje, que se advierte que la misma está compuesta de no menos de cinco cuerpos básicos, mismos que todo proceso arbitral, nacional o internacional contienen.

(i) El Conflicto

Al analizar la estructura del arbitraje observamos que el primer cuerpo que se nos presenta es el "Conflicto". El mismo es una discrepancia jurídica sobre

derechos privados, sobre pretensiones y prestaciones disponibles por sus titulares. En consecuencia puede decirse que el conflicto abarca relaciones civiles mercantiles y en algunos países a los laborales, o a los "torts" como en el derecho anglosajón y a la responsabilidad pecuniaria proveniente de delitos.

Corresponde a la legislación de cada país señalar que materias están excluidas de esta disponibilidad.

(ii) El Acuerdo.

El segundo cuerpo recibe el nombre de Acuerdo, Convenio o Contrato Arbitral. Se trata de la expresión de voluntad de los jurídicamente interesados en el conflicto disponible, para llevarlo a la resolución de un tercero imparcial.

El Acuerdo mira hacia el pasado cuando es autónomo y se haya fuera de los contratos; lo que se llama Compromiso o Convenio. En cuanto a su forma de cláusula compromisoria, los términos de la relación sustantiva, están dados por el contrato en el que va inserta.

Hacia el futuro, el Acuerdo prevé todo el desarrollo posterior del arbitraje, hasta el dictado del laudo, y por lo tanto señala a los árbitros individualmente identificados, institucionalmente previstos o la manera de designarlos, inclusive por la autoridad judicial, en caso de abstención de alguna de las partes, lo que ya anticipa la intervención supletoria de la autoridad pública.

(iii) El Procedimiento.

El tercer cuerpo que se haya en el desarrollo de la figura arbitral es la del Procedimiento, previsto ya en el Acuerdo (Cláusula compromisoria, Compromiso o Convenio, celebrado por carta, telegrama o télex), y que puede ser formal a la manera del proceso de los tribunales públicos o irritual porque falten piezas o elementos no esenciales y por ello renunciables del proceso, y previéndose así un procedimiento irritual.

(iv) El Laudo.

La siguiente sección atañe al Laudo, resolución paralela a la que en el juicio público tiene el nombre de sentencia. Se trata de la actividad del tercero imparcial, que decide el conflicto después de tramitarse el procedimiento.

En el Acuerdo que sirve de apoyo al arbitraje, se anticipa el tipo de Laudo, que puede ser en equidad o en derecho.

Las denominaciones de la primera clase varían según las legislaciones y épocas históricas. Se habla del laudo ex-aequo et bono, del de amigable componenda o simplemente del laudo sin justificación legal.

(v) La Ejecución.

Esta anticipación del tipo del laudo que se incluye en el Acuerdo, también depende del carácter disponible de los derechos, porque la ejecución que es a lo que se refiere, ni es materia de pacto privado, ni se puede llevar a cabo fuera de las reglas procedimentales de cada país, y aún de cada provincia.

Lo que cabe prever en el Acuerdo es el lugar de la ejecución y aún la precisa localidad en donde radique el tribunal o la autoridad, aunque ésta última derive en primer término, como es natural de la legislación aplicable.

Adelantándonos un poco en la cronología del trabajo, hemos de hacer notar que todos estos cuerpos del instituto arbitral han sido objeto de tratamientos especiales en las convenciones internacionales, debido a que si el arbitraje privado contiene en cualquiera de las cinco secciones o cuerpos aludidos, un elemento de extranjería será necesaria la cooperación internacional para que toda la estructura arbitral tenga validez y eficacia.

La estructura total de las cinco secciones debe ofrecer características de validez jurídica, de conformidad con la ley aplicable desde el ángulo del derecho

internacional privado. Cada momento de los cinco cuerpos que se han mencionado, tiene que satisfacer condiciones de legalidad que permitan su trascendencia no sólo en el campo internacional sino también en el nacional.

El conflicto, p.e.j., debe referirse a relaciones jurídicas legalmente contraídas o constituidas, entre personas capaces y sobre derechos disponibles, según las normas que deban aplicárseles. El conflicto relativo a un contrato ilícito o ilegal no puede ser materia de un acuerdo arbitral, y por lo tanto se invalidaría todo el arbitraje, si se llevare a cabo hasta el dictado del laudo, en contravención al derecho positivo que le rija.

El acuerdo ha de celebrarse por personas capaces, en términos de validez que soporten el desarrollo procesal subsiguiente.

Este último debe respetar los principios jurídicos que universalmente determinan lo que se ha dado en llamar el debido proceso, que comprende, desde la adecuada citación de las partes, la notificación del nombramiento de los árbitros, y el desarrollo de la serie procesal, con estricto respeto de la garantía de audiencia bilateral.

El laudo tiene que referirse a lo acordado, no extralimitarse ni ser omiso y provenir de los árbitros designados.

Cuando todo ello se ha cumplido, el juez de la ejecución está en posibilidad de aplicar el procedimiento coactivo, que su legislación le regule, si acaso hubiere lugar al empleo de medios coactivos, por indebida resistencia de la parte condenada por los árbitros.

D. Formas que puede adoptar el Arbitraje.

Antes de iniciar este inciso, creo conveniente especificar que el arbitraje, como una institución procesal, que es, posee una identidad única, sin dualidades en su esencia y contenido, admitiendo, sin embargo, diversas manifestaciones opcionales.

En la doctrina suele discutirse sobre dos tipos de arbitraje, confundiéndose el género con la especie y aceptándose dos clases de arbitraje: el que se apega a derecho, el arbitraje propiamente dicho, y el arbitraje de amigables componedores, o ex-aequo et bono también conocido como de equidad; la anterior terminología, sin embargo, debe referirse a la palabra laudo y no al arbitraje propiamente dicho, puesto que es en el laudo donde se distingue propiamente tal criterio. (17)

Asentada la debida advertencia, y sin alterar la unidad que nos merece el arbitraje como una institución procesal, procederemos a analizar las diferentes divisiones, que se acostumbra utilizar en la doctrina en general. (18)

DIVISION:

- | | | |
|----|-----------------------------|----------------|
| 1. | <u>Por su Origen</u> | 1a. Voluntario |
| | | 1b. Forzoso |
| 2. | <u>Por el Procedimiento</u> | 2a. Formal |
| | | 2b. Informal |
| 3. | <u>Por su Laudo</u> | 3a. De Derecho |
| | | 3b. De Equidad |
| 4. | <u>Por las Personas</u> | 4a. Público |
| | | 4b. Privado |

1. Por su Origen

1a. Voluntario.

Este se deriva únicamente de la voluntad de las partes y se manifiesta al otorgar la escritura de compromiso. Anteriormente a él no existe ninguna convención por lo que cualquier parte pudiera exigirlo.

1b. Forzoso.

Se opone al anterior y se hace obligatorio cuando la ley lo impone como

un medio para solucionar un conflicto, o cuando las partes pueden exigirlo con base en un convenio anterior, como la cláusula compromisoria. En el primer caso es llamado legal y en el segundo caso convencional.

2. Por el Procedimiento.

2a. Formal.

Este arbitraje se ajusta en su procedimiento a las prescripciones de las leyes procesales, las cuales pasan a tener el carácter de obligatorias, tanto en los términos como a la forma instancial del arbitraje, que bien puede ser en Derecho como de Equidad (refiriéndose a la parte sustantiva del conflicto).

2b. Informal.

Son aquéllos arbitrajes, clasificados por Guasp (19) como informales o libres y por la doctrina italiana en general como "irrituale", que en su realización no se ajustan a los modelos legales que preceptúan las leyes procesales. Mantienen una cierta autonomía de dichos preceptos y se ajustan en su parte adjetiva a lo dictado por las partes en el acuerdo o cláusula arbitral.

3. Por su Laudo.

3a. De Derecho.

Refiriéndonos siempre al laudo, es el arbitraje en el cual los árbitros fallan su resolución conforme a derecho, adecuando se resolución a las leyes sustantivas que se les señalen.

3b. De Equidad.

En este arbitraje, los árbitros resuelven de manera preferente, en su sentencia

o laudo arbitral, según normas de moral o conciencia, sin sujetarse al marco rígido de reglas preestablecidas de derecho, permitiéndose de esta manera un arbitraje con características mucho más sencillas o simples que el arbitraje de Derecho.

4. Por las Personas.

4a. Público.

Son aquéllos arbitrajes destinados a solventar diferencias existentes entre seres jerarquizados dentro de una organización determinada. ¿Cuales son estas organizaciones? Se señalan, a nivel estatal, cualquiera de los órganos de un Estado, así como las corporaciones de derecho público; a nivel internacional, las organizaciones internacionales y otros Estados. Se señalan tales arbitrajes como públicos, debido a que las normas aplicables a tales entes son de Derecho Público, mismo que defiende intereses de orden público o general.

4b. Privado.

En contraposición a los arbitrajes públicos, tenemos los llamados arbitrajes de Derecho Privado los cuales dirimen controversias entre particulares quienes someten las diferencias que entre ellos existieren a la decisión de terceras personas por ellos elegidas, respecto de específicos derechos privados.

E. Distinción entre Arbitraje y Figuras Afines.

En este inciso haremos referencia a las notas distintivas entre el arbitraje por un lado y la mediación o buenos oficios, la conciliación y el arreglo judicial por el otro.

(i) Arbitraje y Mediación.

La mediación o buenos oficios implica la intervención de un tercero o terceros imparciales quienes facilitarán los medios de entendimiento que sean nece-

sarios para que las partes de un determinado conflicto concluyan por la vía pacífica, un arreglo por sí mismas.

La principal nota característica de esta figura que le distingue del arbitraje es que a diferencia de esta última, la mediación carece de fuerza vinculatoria, limitándose el mediador a propiciar los medios necesarios a fin de que las partes del conflicto encuentren por sí mismas la solución al problema que les aqueja. En ningún momento el mediador propondrá alternativas para dicho arreglo; su intervención es en último caso pasiva y no activa.

(ii) Arbitraje y Conciliación

Por lo que se refiere a la conciliación, se trata de un modo pacífico de arreglo que incluye el examen del litigio por un tercero o terceros competentes que han sido llamados por las partes en conflicto para que escuchando a ambas partes, proponga alternativas útiles que les ayuden a zanjar sus diferencias.

Al igual que el arbitraje, la conciliación representa una vía flexible por la que un tercero puede intervenir en la concertación de una solución práctica que dirima un conflicto.

En su obra "Tratado de Arbitraje Privado", Chillón Medina y Merino Merchán (20) nos señalan que existen diversas notas que aproximan a ambos procedimientos, señalando específicamente que un gran número de tratados de arreglo pacífico establecen la conciliación y el arbitraje como medios o procedimientos sucesivos aplicables a distintos tipos de controversias, asimismo, nos señalan que determinados caracteres entre los tribunales arbitrales y las comisiones de conciliación, como la colegialidad y la independencia en la designación de los miembros de uno y otra, son notas que les acercan, e incluso, la manera similar de reglamentar los procesos arbitral y conciliatorio, así como la actitud que ambas figuras guardan ante el Derecho internacional, cuando este les es aplicable, son características que les asemejan en gran medida.

Es pues, como concluyen ambos autores, que solo en la obligatoriedad de la decisión arbitral podremos encontrar la nota distintiva entre dichos procedimientos, ya que las partes en conflicto que recurran a la conciliación, no estarán obligados a someterse a la propuesta que sugieran el o los conciliadores en función.

(iii) Arbitraje y Arreglo judicial.

Para diferenciar arbitraje y arreglo judicial, la doctrina ha venido estableciendo diversos criterios diferenciales, que enumerados por Sáenz de Santa María (21) serían los siguientes: algunos autores se basan en la libertad de elección de los árbitros por las partes; otros ven la diferencia en el hecho de que el arreglo judicial se lleva a cabo por órganos permanentes, lo que no ocurre en el arbitraje; también se habla del derecho de las partes a ejercer una influencia decisiva sobre la competencia y el procedimiento arbitral.

Las anteriores notas nos indica Sáenz de Santa María, son válidas en un contexto general respecto del arbitraje tradicional, sin embargo pueden fallar si son enfrentados a situaciones especiales del arbitraje; en concreto Sáenz de Santa María nos señala instituciones de Derecho Público tales como el tribunal arbitral creado por el Acuerdo de Londres sobre las deudas de guerra alemanas.

Asimismo, nos indica, la práctica en el Derecho Internacional Público de evidentes interrelaciones entre ambos procedimientos de arreglo. En este sentido, el arreglo judicial supone en diversas ocasiones ser un complemento importante del arbitraje, por ejemplo, a través de la función del presidente del Tribunal Internacional de Justicia en la designación de los árbitros o miembros de un tribunal arbitral, en el ejercicio de poderes conferidos por convenios internacionales. Esta práctica aparece en las cláusulas compromisorias más modernas insertas en convenios bilaterales o multilaterales que, avanzando en la línea del arbitraje obligatorio, tienden a asegurar la realización del arbitraje extrayéndolo de la órbita de influencia de las partes.

Creemos que si bien Sáenz de Santa María nos ha señalado correctamente la interrelación que existe entre ambas figuras, el arbitraje y el arreglo judicial configuran dos instituciones distintas e incluso en el campo del Derecho Internacional Público los criterios de distinción que la doctrina nos señala son perfectamente válidos, ya que, en el caso concreto que nos indica Sáenz de Santa María, la base jurídica de ambas figuras es claramente distinta en cada caso: mientras en el arreglo judicial esta base viene determinada por los estatutos de los tribunales permanentes, en el arbitraje la constituye el tratado de arbitraje, cláusula compromisoria o compromiso ad hoc donde figura el consentimiento de las partes y el alcance y características de la obligación.

Por ello y aún cuando en ambas figuras exista una fuerte interrelación que destaca claramente en los ejemplos expuestos por Sáenz de Santa María, los criterios de distinción siguen siendo completamente válidos y no dejan de ser correctos en los ejemplos que nos indicase Sáenz de Santa María en su obra.

F. Causas Intrínsecas del Arbitraje.

Por sus fines el arbitraje presupone, al menos en parte, la sustitución de la jurisdicción del Estado, mediante la celebración de un contrato entre las partes contendientes en un litigio. Esto presupone el abandono de la idea del monopolio jurisdiccional del Estado.

Obviamente, cualquiera justificación que pretendamos aplicar a este proceso será insuficiente si no responde realmente a la razón última en que fueron estructurados ambos tipos de procesos. Pocas ventajas se obtendrían de acudir al arbitraje, apartándose de la jurisdicción del Estado, si a la postre la intervención de los Tribunales se revelase absolutamente necesaria, retornando al punto que desde un principio se quiso evitar.

Este peligro se presentó cuando la Suprema Corte de Justicia estableció que (22):

“El laudo es como los considerandos de la sentencia, en la que el elemento lógico no tiene más valor que el de preparación del acto de voluntad, con el cual el juez formula la voluntad de la ley, que es en lo que consiste el acto jurisdiccional de la sentencia.”

Y hay que recordar que parte de la doctrina ha considerado que dicha actividad no es por sí misma un acto jurisdiccional sino en cuanto se realice por el Estado; de aceptarse la tesis explicaría la medida en que el arbitraje se configura como una institución eficaz no por sí misma, sino con el auxilio de la jurisdicción estatal, con el riesgo de invocar razones para ser preferida esta última.

Así, solo en la medida en que el arbitraje constituya un grado superior de jurisdicción, una decisión positiva y constructiva, podrá sustituir con eficacia y ventaja a la jurisdicción estatal.

Y lo mismo cabe decir de las otras razones tan utilizadas para favorecer al arbitraje. La rapidez del procedimiento y la economía de medios no son privativas de una u otra técnica de solución de conflictos; si bien es cierto que sobre estos puntos, las Instituciones que velan por la aplicación del procedimiento arbitral han procurado el estrechamiento de los plazos y cuidan en extremo no dar pie para posibles prácticas dilatorias o que obstaculicen el proceso arbitral.

Sin embargo, aceptando la validez de dichas premisas no siempre el arbitraje es rápido y económico ni el proceso judicial lento y costoso. Todo depende en última instancia de la organización respectiva. Lógicamente, al simplificar los procedimientos, agilizando los trámites y acortando el procedimiento, el coste ha de ser menor; lo cual es más fácil de realizar cuando se trata de un arbitraje internacional, que por obvias razones se ve sujeto, en principio, por diversas jurisdicciones estatales.

La ventaja primordial del arbitraje, es que permite el acceso a jueces expertos al conocimiento de los litigios privados. La relación de confianza entre partes

y árbitros expertos se realiza sobre la base de cualidades profesionales, técnicas y humanas de los árbitros, especialmente valorables en un medio tan especializado y concreto como lo pudieran representar la materia mercantil y la económica internacionales.

Los árbitros conocen los usos de la profesión porque en la mayoría de las ocasiones y sobre todo cuando los árbitros son profesionales y corporativos, ellos mismos son comerciantes. En otros casos, los árbitros se eligen por su prestigio profesional y ético, así como por su experiencia en la materia arbitrable.

CAPITULO II

EL ARBITRAJE COMO FENOMENO INTERNACIONAL AISLADO
Y SU EVOLUCION

A. Generalidades.

En el año de 1907, los asistentes a la primera de las diversas conferencias de La Haya, definieron al arbitraje público internacional como un método de:

“solución de los litigios entre los Estados por jueces de su elección y sobre la base del respeto del derecho.” (23)

Dos elementos aparecen en esta definición: la solución de un litigio por árbitros seleccionados por las partes en conflicto y el aspecto jurídico de la solución adoptada en la sentencia arbitral.

El arbitraje tiene una larga historia; ha sido objeto de una evolución que lo ha llevado del arbitraje como fenómeno aislado al arbitraje organizado para la solución metódica y confiable de conflictos entre Estados, entre los Estados y los particulares y entre los nacionales de diversos Estados.

El arbitraje como fenómeno aislado tiene lugar después de sucederse una determinada controversia. La intención de las partes en litigio de recurrir a este medio significa ante todo la buena voluntad de las mismas para resolver por la vía pacífica sus diferencias; esta voluntad se haya reflejada en el convenio particular que las partes suscriben, llamado compromiso arbitral.

En el compromiso arbitral las partes determinarán el proceso, la materia arbitrable, el tipo de resolución o laudo, que puede ser en derecho o en equidad

y la designación de los árbitros que habrán de fallar.

Una posterior transformación del arbitraje como una institución organizada, significó la selección de los árbitros. En la Edad Media surgen como árbitros neutrales el Papa o el Emperador, posteriormente se recurrió al arbitraje administrado por un soberano o rey neutral; luego apareció el procedimiento de nombrar una comisión mixta compuesta generalmente por un número igual de miembros designados por las partes en conflicto; a esta fórmula se le sustituye posteriormente por la de una comisión arbitral, con un tercero imparcial, elegido por los árbitros que previamente escogieran las partes, estas comisiones se hallaban compuestas por tres o cinco miembros.

El arbitraje se practicó frecuentemente antes del siglo XVI, siendo la fórmula más práctica y utilizada entre los distintos feudos y reinos; tras sufrir un largo eclipse vuelve a manifestarse a finales del siglo XVIII y sobre todo en el siglo XIX.

B. El Punto de Partida.

(i) La Antigüedad.

Es obvio que la experiencia jurídica del hombre no se remonta a la Grecia Clásica. La historia del derecho conocido se remonta en Mesopotamia hacia el año 3500 a. de Cristo con los sumerios, sujetos con aconteceres históricos más tempranos en la Mesopotamia del Sur; estructurados socialmente en numerosas ciudades-estado independientes (Uruk, Lagash, Kish, Ur, Umma, etc.) gobernadas por reyes locales o más exactamente por déspotas que confundían en su persona los poderes políticos, religiosos y económicos.

En cada una de estas ciudades hubo de existir un Derecho propio, guardado con enorme celo al igual que el tenido para con su autonomía política o para con sus dioses. De hecho, ese rosario de pequeños estados independientes, estable-

cidos a lo largo de los ríos Eufrates y Tigris, hubieron de tener un Derecho más o menos unitario que podemos denominar como "Derecho Sumerio".

Uno de los diversos reyes sumerios, Gudea (2144-2124 a. de C.) rey de Lagash, quien supo elevar su ciudad-estado a un alto grado de prosperidad material, propicio una serie de medidas en el Derecho Sumerio tendientes a evitar contiendas judiciales, reflejando con ello una gran preocupación reformista de las relaciones entre los diversos estados sumerios dentro de cauces pacíficos.

Los sumerios, de acuerdo a su floreciente civilización, supieron regular adecuadamente sus relaciones jurídicas, tanto a nivel "nacional" como "internacional", detallando las mismas en diversos textos jurídicos y códigos; disposiciones legales que trascendieron a diversos pueblos periféricos de la Antigüedad (Egipto, Siria, Anatolia, Elam, Israel).

(ii) Grecia y Roma.

En la Grecia antigua aparece en la sociedad del archipiélago helénico, en una sociedad más amplia con un profundo conocimiento de sí misma, una "sociedad internacional" representada al igual que el pueblo sumerio por diferentes estados-ciudades, con instituciones públicas tales como las "anfitionías" que pueden semejar una prefiguración de las organizaciones políticas y jurídicas modernas.

Al igual que en la floreciente civilización sumeria, los helenos utilizaron diferentes medidas con el fin de poner término a la crítica situación socioeconómica por la que atravesaban sus diferentes ciudades-estado. El arbitraje y la proxenia fueron las figuras más utilizadas al efecto.

En el campo de las relaciones entre gobernados puede mencionarse la Ley de Solón de la ciudad-estado de Atenas, misma que permitía a los particulares atenienses someter sus controversias a la decisión de un tercero que actuaba como árbitro y fallaba en forma decisiva y no impugnabile.

Igualmente encontramos en la floreciente Atenas una curiosa institución: Unos ciudadanos, conocidos como “jueces-árbitros”, tenían carácter público, o sea que eran electos en una forma popular, en número variable y decidían sobre todas las cuestiones públicas, incluyendo los asuntos criminales. Pero los verdaderos árbitros *strictu-censu* eran nombrados por las partes y dirimían dificultades nacidas de negocios privados.

La gran ciudad de Esparta también conoció el arbitraje privado para sus ciudadanos. Estos juicios privados ocurrían en los templos, donde se hacía jurar a los litigantes que se someterían inexorablemente al fallo arbitral.

El período romano nos muestra, dentro de una historia milenaria humana, un gran desarrollo político, jurídico e institucional. Las relaciones entre el pueblo romano y sus vecinos, y luego las que tuvo con los pueblos a los que se enfrentó y dominó, estuvieron regidas por el espíritu de la Roma triunfante e imperialista que imprimió la fuerza de la “*ratio romana*” a sus decisiones, poniendo al descubierto las tendencias y proyectos imperialistas de un pueblo dominador. Razón por la cual el arbitraje internacional público entre estados decayó en gran medida durante este período.

En el plano de las relaciones entre particulares, Ulpiano nos habla de la existencia de árbitros *iuris* (de derecho) y otros encargados de impartir justicia pero a su prudente arbitrio “*ex-aequo et bono*” (fallo de equidad) que se refería a los árbitros amigables componedores. Los individuos podían encargar el fallo de una contienda a uno de los árbitros mencionados o a un particular cualquiera.

Este arbitraje se efectuaba en virtud de dos pactos pretorios, que eran: el compromiso y el *receptum arbitrii*. El primero era un pacto, con cláusula penal, por el cual los compromitentes acordaban encomendar la resolución de su litigio, no al fallo de la autoridad pública competente —pretor o magistrado municipal— en combinación con el “juez privado” que ella nombra o confirma, sino a la decisión de un particular de su confianza, de un árbitro.

El *receptum arbitrii* consistía en aceptar el papel de árbitro frente a las dos partes litigantes. Nadie tenía el deber de aceptar ese cargo, pero una vez aceptado, se le obligaba a desempeñarlo. La sentencia arbitral era irrevocable. No era susceptible de apelación ni de ejecución forzada ya que no era un fallo judicial.

(iii) La Edad Media

Después de la destrucción del colosal imperio de los romanos será otra vez posible la existencia de instituciones internacionales desaparecidas casi por completo durante el imperio romano.

Los primeros pasos se desarrollaron paulatina y progresivamente, imponiendo un cierto orden a la anarquía medieval que precedió a la "pax romana"; sin embargo estas instituciones procedieron, no de una colectividad nacional sino de una voluntad superior de tipo religioso, ello resultado de lo difícil que le resultaba a la Iglesia sancionar un sistema legal construido sobre el ideal del "derecho", en el sentido de reglas altamente estructuradas para su administración por un sistema rígido de tribunales seculares y eclesiásticos. San Pablo, en la primera Epístola a los corintios, había predicado la caridad en vez de la justicia y había recomendado recurrir al arbitraje del pastor o de los amigos, como muy preferible al litigio. San Agustín afirmó otro tanto.

Las imperfecciones de estas instituciones serían subsanadas por el posterior advenimiento de colectividades nacionales quienes fueron, sin duda alguna, la base de las futuras figuras internacionales.

Hacia el siglo XII, el renacimiento del derecho romano y el surgimiento de diversos Estados, la gran mayoría monarquías absolutas, así como la consolidación de la autoridad secular y eclesiástica por la Iglesia, quien dejó a un lado cualquier pretensión de crear una comunidad apostólica de creyentes, permiten el restablecimiento de sistemas legales, así como de sus respectivos tribunales, lo cual propicia la práctica de instituciones como la mediación o de buenos oficios y el arbitraje tanto a un nivel nacional como, en cierta forma, "internacional".

El Papa, guía espiritual, actuaba como árbitro en las querellas reales. En el siglo XIII, San Luis rey de Francia, por su fama debió arbitrar conflictos internacionales. Poco antes de su muerte, en el año de 1270, obligó a que se concluyera una disputa de cinco años entre las repúblicas italianas de Venecia, Génova y Pisa.

Antigua es pues, la idea de recurrir a los procedimientos pacíficos para resolver los litigios internacionales. La Edad Media en el marco de la comunidad de la Europa cristiana, conoció la mediación y el arbitraje. Pero estos procedimientos desaparecieron con el desarrollo de las grandes monarquías burocráticas.

(iv) La Era Moderna.

A finales del siglo XVII, vuelve, sin embargo, a resurgir el arbitraje internacional bajo la forma más moderna de la intervención de una comisión mixta que habremos de analizar más adelante, en el marco del tratado anglo-americano del 19 de noviembre de 1794 (llamado tratado Jay, por el negociador americano) que buscaba un arreglo entre los Estados Unidos y su antigua madre patria.

Hacia mediados del siglo XIX, aparentemente parece haber un olvido del arbitraje, como medio pacífico para resolver conflictos internacionales, a pesar de los esfuerzos de diversas sociedades pacifistas que se desarrollaron en los países anglosajones. Pero a partir de 1872, unos conflictos graves que hubiesen podido provocar una guerra fueron resueltos pacíficamente.

En este período moderno, son tres los asuntos de ésta índole los más conocidos. El primero opone a Gran Bretaña contra Estados Unidos con motivo de los daños causados durante la guerra de Secesión por el crucero sudista Alabama, armado por los británicos. Se resuelve en 1872. El segundo surge entre estos mismos Estados con motivo de las focas del mar de Behring; se llega a una decisión en 1893. El tercero es relativo a la frontera de los Andes, entre Chile y la Argentina, resuelto en 1902.

C. Del Tratado Jay a los "Alabama Claims".

Como puede observarse en los ejemplos descritos en el anterior inciso, la

nueva época del arbitraje internacional tanto público como privado, tal y como hoy los concebimos, cobran vida por obra de dos potencias, Estados Unidos y Gran Bretaña, en virtud del Tratado Jay y mediante el sistema del establecimiento de "comisiones mixtas".

En efecto, el Tratado de 19 de noviembre de 1794 debe considerarse como clave en el desarrollo del arbitraje internacional público, fundamentalmente por dos razones: en primer lugar, los arbitrajes por él organizados fueron, como veremos más adelante, la fuente inmediata o mediata de numerosos procedimientos arbitrales desarrollados a partir de entonces; en segundo lugar, es desde estas comisiones mixtas cuando el arbitraje comienza a dejar de ser exclusivamente diplomático para empezar a convertirse en exclusivamente judicial.

Ahora bien, ¿cuáles han podido ser las causas que contribuyeron a este resurgimiento del arbitraje internacional ?

Un sector bastante influyente de estudiosos de la historia del arbitraje en las épocas reseñadas, p.e.j., M. Revon, M. Zimmerman C. Penfield y N. Politis, entre otros, (24) señalan como causa general e indirecta la Revolución Francesa que, constituyendo una reacción frente al absolutismo, propaga las ideas de libertad, igualdad y justicia no sólo en el plano interno sino también en el internacional, confirmando el principio del derecho en las relaciones internacionales.

Mas creo que la respuesta a las causas inmediatas del resurgimiento de la institución arbitral en el marco de las relaciones públicas internacionales y de que lo haga precisamente en un litigio entre los Estados Unidos y la Gran Bretaña son otras.

En este sentido es preciso recordar un poco el derecho anglosajón y tener presente que las controversias surgidas entre las entidades políticas sometidas a la Corona Británica eran solucionadas por acuerdos informales entre ellas, y que en algunas ocasiones eran ratificados por el Judicial Committee of the Privy Council; en ocasiones, por la importancia de la controversia, el Council actuaba

directamente; un ejemplo clásico de este tipo de disputas es el reseñado por Granville Caldwell en su obra "The settlement of interstate disputes" (25). Concretamente Caldwell nos menciona la controversia entre Massachussets y los propietarios de Maine y New Hampshire, disputa en la que intervino directamente el Privy Council.

Al separarse de la metropolí, las colonias unidas en una Confederación constituyen a los Estados Unidos de América, y haciéndose representar, en un Congreso, lo instituyen como la última instancia de apelación en todas las controversias que se diriman entre dos o más Estados miembros de la Confederación.

Posteriormente, la Constitución federal le otorga competencia al Poder Judicial para entender de las controversias entre dos o más Estados, poseyendo el Tribunal Supremo jurisdicción en única instancia; desde entonces el supremo órgano judicial de los Estados Unidos ha conocido de una serie de casos en calidad de autoridad suprema.

De esta manera tales circunstancias, unidas a la vieja afinidad que por razones históricas existía entre ambos países, contribuyeron de forma decisiva a crear el clima adecuado para que, a la hora de solucionar las controversias surgidas entre Estados Unidos y la Gran Bretaña, se tomara la decisión de someterlas al arbitraje.

Como apuntábamos anteriormente, la influencia ejercida por los arbitrajes realizados bajo el Tratado Jay, fueron el punto de partida para un gran número de procedimientos arbitrales. A.M. Stuyt (26) nos señala que hasta 1872 se habían producido un total de 42 casos. Los países que recurrieron mayor número de veces a este modo de solución de controversias fueron Estados Unidos y Gran Bretaña; principalmente, para solucionar los litigios entre ambos, pero también respecto de los surgidos con otros países, extendiéndose así la práctica internacional iniciada en 1794 en el Tratado Jay.

Al lado de los arbitrajes anglo-americanos, deben señalarse los llevados a cabo en el ámbito de los Estados europeos, quienes ofrecen características muy

propias, hallando de esta manera dos sistemas distintos: el anglosajón y el europeo.

El primero encuentra su expresión en la Comisión Mixta compuesta normalmente por tres o cinco comisarios, ejerciendo el tercero o el quinto las funciones de superárbitro. Debido a que durante la época que va de 1794 a 1872 son precisamente los países anglosajones quienes acuden más veces al arbitraje, el sistema de la comisión mixta es el más utilizado durante este período y así, poco después que las comisiones del Tratado Jay terminarán sus trabajos, el Tratado de Gante de 24 de diciembre de 1814 entre Estados Unidos y Gran Bretaña instituye de nuevo otras cuatro comisiones mixtas para dirimir ciertas cuestiones fronterizas que aún quedaban pendientes entre las dos potencias.

Por el contrario en Europa privaba la vieja idea de que toda justicia emana de un poder superior, lo que hace que los Estados que se deciden a someter sus controversias al arbitraje, al no encontrar ya este poder superior, una vez desaparecidas en la Modernidad las funciones que correspondían al Papado y al Imperio en la República Cristiana, se dirijan al nivel más alto existente y escojan como árbitro a un soberano de otro Estado y al ser difícil formar un tribunal entre soberanos, el árbitro suele ser único.

De esta forma, frente a las Comisiones formadas por nacionales, se alza el árbitro soberano, único y extranjero del sistema europeo. No obstante, con el transcurso del tiempo, ambos sistemas se modificarían, sufriendo mutuas influencias, dándose los primeros pasos hacia la formación del verdadero tribunal arbitral. Surge así, la noción del "arbitraje organizado".

La expresión "arbitraje organizado" caracteriza una institucionalización del procedimiento del arbitraje. Se establece sobre una base convencional, pero se produce antes que el litigio.

Ahora bien, tanto los arbitrajes organizados al amparo del Tratado Jay de 1794 como los que siguieron a éstos eran arbitrajes ad hoc en los que el acuerdo

entre las partes para someter la controversia a este procedimiento de arreglo surgía siempre con posterioridad al litigio; se trataba del comúnmente denominado arbitraje ocasional y facultativo. En cambio, las tentativas de institucionalización del arbitraje, ya sea a través de cláusulas compromisorias generales o especiales, ya sea mediante tratados generales de arbitraje, no surgirían sino hasta más tarde, especialmente en lo que se refiere a la práctica de los Estados europeos.

Pionera de este movimiento del Arbitraje Organizado es el representado por el asunto del Alabama, donde se sustanciaron las reclamaciones formuladas por los Estados Unidos de América contra Gran Bretaña relativas a los daños directos e indirectos derivados de la violación por esta última de sus obligaciones como Estado neutral.

El asunto del Alabama ocupa un lugar capital en la historia del arbitraje y del Derecho internacional tanto por razones de fondo como de forma. Respecto al fondo, por la importancia de las cuestiones planteadas (deberes de los Estados neutrales en la guerra marítima) y el establecimiento de las reglas adecuadas para juzgarlas; por exceder a nuestro ámbito el estudio de las mismas, omitiremos cualquier comentario al respecto.

Desde el punto de vista de la forma, la importancia del asunto del Alabama radica en que por primera vez se organizó un verdadero Tribunal internacional con mayoría de jueces terceros y siguiendo un procedimiento netamente judicial, establecido en el Tratado de Washington de 1871, algunas de cuyas directrices fueron recogidas más tarde por las Conferencias de Paz de la Haya. Nos hayamos pues ante el primer paso hacia la "jurisdiccionalización" del arbitraje internacional.

Como consecuencia en gran parte del impacto producido por el arbitraje del Alabama, la época que va de esta fecha hasta la I Conferencia de Paz de la Haya conocerá un gran auge del arbitraje. En lo que concierne a la práctica arbitral, el ejemplo dado por dos importantes potencias sometiendo una controver-

sia tan importante al arbitraje incitó a los diversos gobiernos a someter a árbitros los litigios con otros países. El paso más importante de este período fue sin lugar a dudas el conflicto fronterizo entre Chile y la Argentina, resuelto por un tribunal internacional en 1902; A.M. Stuyt (27) recoge alrededor de 100 casos durante este período relativos a distintas materias.

Desde un punto de vista científico, el Instituto de Derecho Internacional, creado en 1873, comienza sus tareas con una campaña en favor del arreglo arbitral de controversias, adoptando en su sesión de La Haya de 1875 un Proyecto de Reglamento para el procedimiento arbitral en 27 artículos, y en la sesión de Zúrich de 1877 recomienda la inserción en los Tratados internacionales de una cláusula compromisoria estipulando el recurso del arbitraje en caso de controversia sobre la interpretación y aplicación de los mismos.

Sin embargo, la historia del arbitraje demuestra que incluso después del asunto del Alabama, los arbitrajes celebrados tienen carácter ocasional y ad hoc; en realidad, los primeros intentos efectivos de institucionalización del arbitraje no se van a registrar hasta las Conferencias de Paz de La Haya de 1899 y 1907, que constituyen el tercer impulso importante en la evolución del arbitraje organizado.

D. Las Conferencias de Paz de La Haya.

La labor de la I Conferencia de Paz de La Haya en el campo del arreglo pacífico de los conflictos internacionales se diversificó en dos direcciones: los esfuerzos en favor del arbitraje facultativo y la creación del Tribunal Permanente de Arbitraje. (28)

Por lo que respecta al arbitraje obligatorio, las memorias de la I Conferencia de Paz de La Haya nos reseñan como un proyecto ruso en este sentido fue obstaculizado por el gobierno alemán quedando reducido su inclusión en el Convenio para el arreglo pacífico de los conflictos internacionales. El art. 19, del Convenio quedó redactado de la siguiente manera: "Independientemente de los Tratados generales o particulares que estipulan actualmente la obligación de recurrir

al arbitraje para las potencias signatarias, dichas potencias se reservan celebrar nuevos acuerdos, generales o particulares, a fin de extender el arbitraje obligatorio a todos los casos que juzguez posible someterlos”.

En contrapartida la Conferencia contribuyó ampliamente al desarrollo del arbitraje facultativo, codificando el derecho consuetudinario arbitral, junto con otros procedimientos de arreglo, con el Convenio para la resolución pacífica de los conflictos internacionales, hecho en la Haya el 29 de julio de 1899.

Este Convenio comprende cuatro títulos: “Del mantenimiento de la paz general”; “De los buenos oficios y la mediación”; “De las comisiones internacionales de encuesta” y “Del arbitraje internacional”, dividiéndose éste último en tres capítulos: de la justicia arbitral, del Tribunal Permanente de Arbitraje y del procedimiento arbitral.

Quizá uno de los principales éxitos de la Conferencia de Paz de 1899 haya sido la creación del Tribunal Permanente de Arbitraje, al que se le consagró el Capítulo II del Título IV del Convenio, una vez vencida la resistencia de Alemania.

A manera de paréntesis en la continuidad de este trabajo, creemos conveniente hacer un breve análisis de la institución conocida como Tribunal Permanente de Arbitraje, puesto que fue el primero dentro de los de su clase.

El Tribunal Permanente de Arbitraje (T.P.A.) se crea para facilitar el recurso del arbitraje (art. 20) y tendrá su sede en La Haya. En realidad, sólo consiste en una lista para cuya confección cada potencia designará cuatro personas de reconocida competencia en cuestiones de Derecho Internacional y que gocen de la más alta consideración moral; junto a la lista existe una Oficina Internacional, encargada de la custodia de la lista y de favorecer el funcionamiento del Tribunal y un Consejo de Administración Permanente, compuesto por los representantes diplomáticos de las potencias signatarias y del ministro de Negocios Extranjeros de los Países Bajos que ejerce las funciones del presidente; al Consejo corresponde la dirección e inspección de la Oficina Internacional.

El Tribunal actuará por acuerdo entre las partes y a continuación elegirán éstas de la lista permanente los árbitros llamados a formar el Tribunal. Si el Tribunal no se constituye por acuerdo inmediato de las partes, cada una nombrará dos árbitros. Estos árbitros eligen de común acuerdo un superárbitro. En caso de desacuerdo, la elección del superárbitro se confía a una tercera potencia designada de común acuerdo entre las partes, si no se llega a un acuerdo sobre este punto, cada parte designa a una potencia y la elección del superárbitro se hará de concierto entre ellas, si en el plazo de dos meses éstas no se ponen de acuerdo, cada una de ellas presentará dos candidatos de la lista permanente, con exclusión de los miembros designados por las partes y de sus nacionales, y se decidirá por suerte.

Formado el Tribunal, las partes notifican a la Oficina su decisión de dirigirse al mismo, el texto de su compromiso y los nombres de los árbitros y ésta lo comunicará a cada árbitro. El Tribunal se reunirá en la fecha que fijen las partes y la Oficina le facilitará locales al efecto.

Sin embargo, y a pesar de la creación del T.P.A., el balance de esta Conferencia no arroja grandes éxitos. En el plano positivo, la Conferencia codificó ciertas reglas del derecho de la guerra así como el derecho consuetudinario en materia de procedimiento arbitral. En el plano negativo, no se logró ningún resultado respecto a la limitación de los armamentos y además fracasaron los intentos de establecer el arbitraje obligatorio.

No obstante no todo deben ser críticas hacia la Conferencia de 1899. Hay que tener en cuenta y valorar debidamente que es la primera vez que en un plano cuasi-universal se tratan las principales cuestiones de orden interestatal general, el uso de la fuerza y el arreglo pacífico de controversias. Además la Conferencia creó un clima favorable al arbitraje, dándose un fuerte impulso en todas sus modalidades: arbitraje ad hoc, tratados generales de arbitraje y cláusulas compromisorias, creándose una red de tratados y cláusulas en la que estaban involucrados prácticamente todos los Estados, y por último el Tribunal Permanente de Arbitraje actuó en un número importante de ocasiones. Dentro de las memorias de la T.P.A., se citan cinco casos correspondientes al breve período transcurrido entre la I y la II Conferencia y nueve entre la II Conferencia y la creación de la Sociedad de las Naciones.

La II Conferencia de Paz orientó sus trabajos en materia de arreglo pacífico de controversias en las siguientes direcciones: cuestión del arbitraje obligatorio, creación del Tribunal Internacional de Pesas, proyecto relativo al establecimiento de un Tribunal de Justicia Arbitral y revisión del Convenio para la resolución pacífica de los conflictos internacionales de 1899.

El tema del arbitraje obligatorio, pese a las diferentes propuestas presentadas al respecto, fue de nuevo entorpecido por la oposición alemana, quedando de nuevo reducido a una Declaración incluida en el Acta Final de la Conferencia; una recomendación de acudir al arbitraje siempre que las circunstancias lo permitieran y recogida por el art. 38 del Convenio, disposición idéntica a la del hasta entonces art. 19, en adelante 40, en el sentido de que las potencias se reservan celebrar nuevos acuerdos generales o particulares a fin de extender el arbitraje obligatorio; dicho principio se atenuaba con fórmulas prudentes como "si se diera el caso" o "si así lo permitieran las circunstancias" y excluía distintos litigios de una particular importancia para los Estados.

La II Conferencia de La Haya procedió a la revisión del Convenio de 1899, pero sin introducir en el mismo reformas sustanciales, a través del Convenio I para el arreglo pacífico de los conflictos internacionales, hecho en La Haya el 18 de octubre de 1907. Entre las modificaciones de relieve en materia de arbitraje destaca la posibilidad de que el T.P.A. establezca por sí mismo el compromiso si entre las partes surgen dificultades al respecto (art. 53); la limitación del número de árbitros que pueden ser nacionales de las partes (art. 45); la supresión de la posibilidad de añadir opiniones disidentes a la Sentencia (art. 79) y la inserción de un capítulo IV estableciendo un procedimiento sumario de arbitraje (arts. 86-90).

El balance de los trabajos de la II Conferencia en materia de solución pacífica de conflictos resulta, al igual que en la de 1899, negativo en varios aspectos. La Conferencia fracasó en el establecimiento del arbitraje obligatorio y en la creación de auténticos tribunales permanentes; de otro lado, la estructura del T.P.A., con todos sus defectos, permaneció inalterada. Las razones del fracaso estriban principalmente en la defensa a ultranza por parte de algunos Estados de dos prin-

cipios, la supremacía de la soberanía nacional ante cualquier jurisdicción internacional, así como el principio de igualdad entre Estados.

Sin embargo, como ocurrió tras la Conferencia de 1899, la de 1907 atrajo la atención sobre los procedimientos de arreglo pacífico en general y sobre el arbitraje en particular, lo que se reflejó hasta 1914 en la continúa conclusión de tratados de arbitraje, en la inserción de cláusulas compromisorias en los tratados y en la celebración de arbitrajes ad-hoc, muchos de ellos ante el Tribunal Permanente de Arbitraje.

Históricamente, el arbitraje internacional moderno recibe su último impulso durante el período ginebrino, en términos de influencia, cabe apuntar que el crecimiento del arbitraje internacional se apoya en el Protocolo de Ginebra relativo a las cláusulas de arbitraje y luego en el Convenio sobre la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, el primero de 1923 y el segundo de 1927. Al desaparecer la Liga de las Naciones, organismo que auspiciará esta Convención, la misma fue sustituida por la nueva Convención de las Naciones Unidas sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Extranjeras de 1958.

Este panorama que podemos denominar como período post-ginebrino se caracteriza por un constante esfuerzo de unificación de los criterios procesales sobre el arbitraje, destacándose la mencionada Convención de Nueva York de 1958, la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial de 1975, la Convención Europea que establece una Ley Uniforme en materia de Arbitraje de 1966, el Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI), organismo dependiente de la moderna Organización de las Naciones Unidas y recientemente el Proyecto de Texto de una Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional. Todos estos esfuerzos son analizados posteriormente en el presente trabajo, y constituyen el motivo central de ésta tesis profesional.

E. El Arbitraje Privado Internacional.

Como consecuencia natural del lento desarrollo del arbitraje internacional público, el Derecho privado internacional tardó en proyectar verdaderamente al

arbitraje como una fórmula válida y eficaz para la solución jurídica de conflictos privados internacionales. Las diferencias de concepto o nomenclatura existentes en los diferentes Derechos positivos crearon verdaderos obstáculos para el desarrollo del arbitraje privado internacional y no es sino hasta el advenimiento de las Convenciones internacionales sobre la materia y la creación de Instituciones especializadas que el arbitraje privado adquiere carta de aceptación universal.

La primera Convención internacional sobre la materia, el Protocolo de Ginebra de 1923, tuvo como objetivo fundamental el consagrar una definición válida del arbitraje y una aceptación del mismo por los países signatarios. Uno de los factores decisivos en el desarrollo del arbitraje privado internacional ha sido sin duda alguna el comercio internacional. Durante muchos siglos, el núcleo del desenvolvimiento del comercio internacional, así como del moderno Derecho mercantil internacional, lo fueron los usos y costumbres de los comerciantes, que se plegaban según las exigencias del tráfico internacional; este conjunto de normas y usos mercantiles desarrollaron lo que se conoce como "Lex Mercatoria" mismo que ha sido incorporado en gran medida por los diferentes países, y en consecuencia recogido por las modernas Convenciones y regulado y aplicado por las Instituciones creadas a tal fin, y de cuya integración y funcionamiento habremos de tratar posteriormente.

Estos organismos profesionales así como las Instituciones permanentes de arbitraje han incorporado al arbitraje en el Derecho mercantil internacional, velando por su regulación y aspecto procesal. Han establecido reglamentos específicos de arbitraje, de carácter autónomo, productos de su experiencia y han unificado de manera notoria el procedimiento arbitral y, por consiguiente, reforzado el carácter imperativo de la institución arbitral en el campo de las relaciones internacionales privadas.

CAPITULO III
EL ARBITRAJE EN MEXICO

A. Antecedentes.

Como indicasemos en el anterior capítulo, la Institución arbitral posee orígenes tan remotos como la historia del Derecho mismo. Los países de Iberoamérica poseen sus raíces comunes en el Derecho hispano; así podemos observar como en la Ley XIII del Título L del libro II, del Fuero Juzgo, se preceptuaba:

“Ninguno non deve judgar el pleito si non a quien es mandado del príncipe, o quien escogido por juez de voluntad de las partes con testimonio de dos omnes buenos, o con tres”.

En las antiguas Partidas, específicamente en el Título XVIII de la Tercera Partida Ley 106, se expresaba lo siguiente:

“Contiendas tienen entre sí los hombres algunas veces y las ponen en manos de avenidores, y la carta de la avenencia llámanla compromiso”.

En la era actual, que se caracteriza por distinguir entre la monarquía y el Estado, la Constitución de Cádiz de 1812 eleva al más alto rango del derecho individual, la facultad de someter al arbitraje la solución de las contiendas privadas.

La codificación civil del siglo XIX recogió este postulado y cuando las leyes constitucionales omitieron reiterar la disposición gaditana, la reprodujeron como norma de derecho común.

Asímismo encontramos como en las actas de los cabildos suelen aparecer referencias sobre el arbitraje privado.

Hacia 1833, el "Código de Procederes Santa-Cruz" de Bolivia, primer código de procedimientos civiles del Continente Americano de la habla Hispana, reglamentaba en su Capítulo IV lo referente a los jueces árbitros; en su artículo 45 expresaba:

"Los jueces árbitros se llaman así, porque su nombramiento y su ejercicio dependen de sola la voluntad o arbitrio de las partes. En la república no se conocen más jueces árbitros que los arbitradores ó amigables componedores".

Igualmente este código de procedimientos de Santa-Cruz regulaba el proceso arbitral, estipulando entre otros puntos, cuales controversias estaban impedidas para dirimirse mediante arbitraje y sujetando la forma y objeto del arbitraje a lo indicado por las partes en el compromiso arbitral.

B. Situación Nacional. El Marco Legislativo.

Pese a que México comparte la misma herencia de las leyes de Partida y la Constitución de Cádiz, la práctica del arbitraje en nuestro país ha estado bastante limitada. Hoy en día, no contamos con los preceptos necesarios que den prioridad a la voluntad de las partes para llevar sus litigios a la solución privada; sin embargo, a todo lo largo de la legislación ordinaria mexicana, encontramos preceptos que regulan el arbitraje, como una manifestación latente de los esfuerzos que se hacen para sustraer de los tribunales públicos la mayor parte de los conflictos civiles o mercantiles.

Por lo tanto lo anterior, así como por algunas características que no son necesario enumerar, en los siguientes párrafos se considerará el arbitraje privado en este país, por cuanto sus desenvolvimientos permiten inferir postulados importantes para el futuro de la institución.

(i) El Código de Comercio.

Tal vez el avance comenzó con el Código Distrital de Procedimientos Civiles de 1932, que ha sido el modelo para muchos de los treinta y un códigos estatales y que ha provocado en el resto la tendencia al cambio. Sin embargo, no debe olvidarse que dos códigos estatales no regulan el arbitraje (los Estados de Guanajuato y de Nuevo León), como tampoco lo hace el Código Federal de Procedimientos Civiles.

Cuando se efectuó la reforma del anterior código procesal de 1884, cuyo libro quinto regula los juicios mercantiles, y cuyos artículos 1051 y 1053 hablan del arbitraje como del procedimiento convencional preferente en orden de aplicación.

El Código de Comercio recogió una tradición nacida en los consulados hispánicos, en los cuales los conflictos mercantiles se sustentaban ante tribunales de comerciantes y muchas veces con prohibición de la asistencia letrada. Es por ello que se explica que en un código que regula el proceso público se haga tal preferencia por el procedimiento convencional, manifestación evidente del privatismo que imperaba en ese entonces en la legislación procesal, y que si bien no se practica en la actualidad, significa un gran punto de apoyo para el arbitraje mercantil tal y como lo conocemos en la actualidad.

Como el artículo 1053 a que nos referimos enumera las condiciones de validez del procedimiento convencional, el arbitraje mercantil basado en este código debe contener los siguientes datos en escritura pública, en póliza ante corredor o en convenio judicial:

- a) Los nombres de los otorgantes.
- b) Su capacidad para obligarse.
- c) El carácter con que contraten.

- d) Su domicilio.
- e) El negocio o negocios en que se ha de observar el procedimiento privado.
- f) La sustitución que debe observarse.
- g) Los medios de pruebas que renuncian los interesados, y cuando convengan en excluir algunos de los que la ley permite.
- h) Los recursos legales que renuncien cuando convengan en que no sea admisible alguno de los que concede la ley.
- i) El árbitro que debiera de conocer del litigio para el cual se conviene el procedimiento.

Si se hace caso omiso momentáneamente de la forma del documento, que por sus características resulta difícil de elaborar, ya que se trata del compromiso, contrato que se forma cuando ya se presentó el litigio cuya intransigibilidad impide cualquier arreglo voluntario, el resto enumerado en las nueve fracciones del citado artículo 1053 es, más que aleccionador, una muestra de aquellos elementos del arbitraje que tienen el rango de mayor importancia.

Un arbitraje al que falten los seis primeros rubros, no sólo estaría viciado de nulidad y hasta de inexistencia, sino que podrían caer en el ángulo de lo inconcebible.

Es admisible, es factible y explicable que las partes no prevean el capítulo de la prueba, que no hagan lo propio respecto de los recursos, por ejemplo, pero será indispensable que elijan a uno o varios árbitros, por más que después al expedirse la ley procesal distrital, se regulara lo relativo a la falta de árbitro.

(ii) Ley de Amparo.

La Ley de Amparo, cuerpo legal que regula el control constitucional, entre otras de las llamadas garantías individuales, prevé en su artículo 159 las violaciones a las leyes del procedimiento civil (incluido el mercantil), por lo que resulta adecuado recordar cuáles son ellas para compararlas con las notas del artículo 1053 del Código de Comercio.

Reglamenta la Ley de Amparo en su artículo 159 que tales violaciones afectan las defensas de la parte recurrente:

- a) Cuando no se le cite al juicio o se le cite en forma distinta de la prevenida por la Ley (aquí no sólo debe incluirse la comparecencia a la firma del compromiso de que habla el Código de Comercio, sino la asistencia al juicio arbitral).
- b) Cuando la parte haya sido mala o falsamente representada en el juicio de que se trate.
- c) Cuando no se le reciban las pruebas que legalmente haya ofrecido o cuando no se reciban conforme a la ley.
- d) Cuando se declare ilegalmente confeso al quejoso, a su representante o apoderado.
- e) Cuando se resuelva ilegalmente un incidente de nulidad.
- f) Cuando no se le concedan los plazos o prórrogas a que tuviera derecho con arreglo a la ley.
- g) Cuando sin su culpa se reciban, sin su consentimiento, las pruebas ofrecidas por las otras partes, con excepción de las que fueren instrumentos públicos.

- h) Cuando no se le muestren algunos documentos o piezas del expediente de manera que no pueda alegar sobre ellos.
- i) Cuando se le desechen los recursos a que tuviere derecho con arreglo a la ley, respecto de providencias que afecten partes sustanciales del procedimiento que produzcan indefensión, de acuerdo con las demás fracciones de este artículo.
- j) Cuando el juez continúe el procedimiento después de haberse promovido una competencia, o cuando impedido o recusado, continúe conociendo del juicio, salvo los casos en que la ley lo faculte expresamente para proceder.
- k) En los demás casos análogos a las fracciones que preceden, a juicio de la Suprema Corte de Justicia o de los Tribunales Colegiados de Circuito, según corresponda.

Se advierte que la Ley de Amparo se refiere al proceso mismo y a algunos aspectos del procedimiento, como la recusación, los impedimentos o providencias que produzcan indefensión según la fracción IX; y aún cuando no hay una plena coincidencia con el 1056 en los dos extremos trascendentales que son la prueba y los recursos, puede advertirse que en las fracciones III, IV y VII habla del primer tema y en la IX del segundo. En consecuencia, para los efectos finales de un control general y a fondo, es pertinente sumar lo dicho por el Código de Comercio a lo previsto en la Ley de Amparo, ya que en realidad, no sólo no hay contradicción sino que ambos ordenamientos se complementan, y aunque el arbitraje no vaya al amparo para controlar el fondo del laudo, si cabe pensar en un control del procedimiento.

(iii) Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Quando en 1932 se expide el código distrital, cuya relevancia no sólo está en lo doctrinario, en su influencia sobre un gran sector de las leyes estatales, sino

que es la aplicación supletoriamente en lo mercantil (aunque para ello se necesite que el Código de Comercio acoja la institución cuyas reglas se busca suplementar), algunos aspectos procesales son atendidos y de ahí que sea recomendable revisar sus disposiciones.

No se menciona por ahora lo dispuesto en los artículos 220 a 223, porque se trata de los medios preparatorios que, al chocar con la regulación mercantil, resultan de discutible aplicación en este campo, se tiene en cuenta el título octavo del código procesal que se dirige inmediatamente al juicio arbitral.

Sí es complementario el artículo 610 cuando establece que el compromiso puede celebrarse antes de que haya juicio (se supone que el público), durante éste y después de sentenciado, sea cualquiera el estado en que se encuentre. El compromiso posterior a la sentencia irrevocable sólo tendrá lugar si los interesados la conocieren.

La referencia al compromiso permite asimilar esta regla a lo mercantil, ya que no repugna a la última el momento de la celebración del compromiso, tal como lo establece la ley procesal. En cambio no cabe que se aplique a lo mercantil lo que señala el artículo 611 cuando indica que el compromiso puede celebrarse en escritura privada, ya que el 1053 del código de comercio expresamente habla de escritura pública.

El artículo 602 faculta a quien esté en el pleno ejercicio de sus derechos civiles a comprometer en árbitros, y completa lo establecido en la fracción II del 1053 del código de comercio. Además, el 612 se refiere a la necesidad de aprobación judicial para que los tutores comprometan o nombren árbitros, amenos que el "de cujus" hubiera celebrado compromiso.

A su vez, el 613 se refiere a los albaceas que necesitan el consentimiento unánime de los herederos, salvo también que el propio "de cujus" hubiera comprometido. Y el 614 añade lo atinente a los síndicos que necesitan igualmente consentimiento unánime de los acreedores.

Ahora bien, como la ley procesal atiende a la materia civil, las exclusiones que enumera el 615 son ajenas a lo mercantil; pero en cuanto al 616, se vincula con el 1053 fracción V al exigir se mencione el negocio sujeto a arbitraje y con la fracción IX al pedir el nombre de los árbitros. Es importante recordar que si faltare el primer elemento el compromiso es nulo de pleno derecho, y si no hubiere árbitro designado, se hará con intervención judicial pero sólo en lo civil.

Hasta este momento, ninguna ley había hecho referencia al tiempo del arbitraje, por lo que cuando el código procesal, supletoriamente fija el plazo de sesenta días desde que se acepta el nombramiento del árbitro, debe considerarse inaplicable en lo mercantil, como también lo es la regla de la revocabilidad de los nombramientos a que se refiere el 618.

Concuerda con la fracción VI del artículo 1053 del código de comercio, el artículo 619 del código procesal civil al indicar que las partes y los árbitros seguirán en el procedimiento los plazos y las formas establecidas para los tribunales, si no se hubiera convenido otra cosa, pero siempre habrá obligación de recibir pruebas y oír alegatos, lo que coincide con el artículo 159 de la Ley de Amparo.

El mismo precepto autoriza la renuncia a la apelación, y en ello concuerda con la fracción VIII del 1053 e implícitamente con la IX del 157 de la Ley de Amparo. Como además, se habla del compromiso respecto de asuntos que estén en apelación, para establecer que el laudo será definitivo, cabe decir que a pesar del silencio de la ley mercantil a este respecto, es una regla obvia de lógica aplicación.

Importante es el artículo 620 del propio código procesal al establecer que el compromiso produce las excepciones en competencia y litispendencia, si durante él se promueve el negocio en un tribunal ordinario. Aunque el artículo 1053 no hable de estas excepciones son procedentes en lo mercantil conforme a los artículos 1350 a 1353 y, sobre todo, el 1379 que habla de excepciones dilatorias, debiendo entenderse que se trata de las procesales antes mencionadas.

El resto de este título del ordenamiento procesal contiene reglas que son nuevas y tienen carácter meramente complementario, a saber: a) El 621 alude al caso del árbitro único al que las partes le pueden nombrar un secretario y el extremo en que este último sea uno de los árbitros cuando haya varios. b) El 622 señala la terminación del compromiso (anómala) cuando:

I. Por muerte del elegido si no tuviere sustituto (no es aplicable el caso al resto de la regla que se refiere al árbitro nombrado por el juez lo que no existe en lo mercantil).

II. Por excusa de los árbitros, por enfermedad comprobada que impida su desempeño.

III. Por recusación con causa declarada procedente (esta regla no es aplicable porque se trata del árbitro nombrado por el juez, y al designado de común acuerdo no se le puede recusar, lo que ya se modificó por otras leyes).

IV. Por nombramiento recaído en el árbitro de magistrado, juez o cualquier otro empleo de la Administración de Justicia que le impida de hecho por derecho esta actividad.

V. Por expiración del plazo estipulado o del legal (en lo mercantil sólo sería aplicable para el plazo convenido).

c) Si hubiere de reemplazarse el árbitro se suspenderán los plazos hasta el nombramiento. d) El laudo, dice el artículo 625, será firmado por cada uno de los árbitros y si la minoría rehúsa, los otros no harán constar teniendo plena validez el laudo. El voto particular no exime de esta obligación. e) Si los árbitros estuvieren autorizados para nombrar tercero en discordia y no se pusieren de acuerdo, acudirán al juez (ya se verá en el arbitraje institucional, que esta fórmula se

aplica a la entidad administradora del arbitraje). f) Si el tercero se nombrare faltandole menos de 15 días para la extinción del procedimiento y las partes no lo prorrogaren, podrá disponer de 10 días más para pronunciar el laudo. g) Los árbitros decidirán según las reglas de derecho, amenos que en el compromiso o la cláusula se les encomendare la amigable composición o el fallo en conciencia, dice el 628. h) De las recusaciones y excusas de los árbitros conocerá el juez ordinario sin ulterior recurso. i) Los árbitros pueden conocer de los incidentes sin cuya resolución no pudiere decidirse el negocio principal. También pueden conocer de "excepciones perentorias" (se supone que se incluyen las procesales junto a las defensas) pero no de la reconvencción sino cuando se oponga como compensación hasta el importe de la demanda, o se le haya pactado expresamente. j) Los árbitros pueden condenar en gastos, daños y perjuicios, y aún imponer multas, pero para apremiar deben ocurrir al juez. k) Notificado el laudo se pasará el expediente al juez para ejecutarlo, a no ser que las partes pidan aclaración. También se acudirá al juez para la ejecución de autos y decretos. Si algún recurso fuera admisible lo recibirá el juez y remitirá al tribunal superior como en los juicios comunes. l) Para todos los actos relativos al arbitraje es competente el juez de la circunscripción y para ejecutar el laudo y admitir recursos el designado en el compromiso, a falta de éste el del lugar del arbitraje, y si fueren varios el del número más bajo. m) Los jueces están obligados a impartir auxilios a los árbitros. n) La apelación se admitirá sólo conforme a las reglas del derecho común. ñ) El juez, dice el 636 final, debe compeler a los árbitros para que cumplan con sus obligaciones.

C. El Arbitraje Oficial Institucional.

La expedición de leyes procesales es nada más la apertura hacia la práctica de la institución, pero la efectiva realización, la experimental manifestación del arbitraje, no se produce por el mero apoyo de la legislación básica.

Una vez determinada o confirmada la posibilidad de llevar al arbitraje los conflictos del orden privado, y cuando ya se expidieron las normas que, ante la ausencia de la previsión de los particulares, o ante su ignorancia por la tramitación de un procedimiento, se legisló en este campo, la aparición de una actividad gene-

realizada tardó décadas, y no se presentó sino hasta después de 1968, fecha en la que, como se verá después, se presenta el desenvolvimiento institucional del arbitraje en México.

Para comprender la situación existente en 1932 y las dificultades para acceder al arbitraje materialmente, podría acudirse al símil de una comunidad cualquiera que hubiera elaborado un código procesal y se hubiera olvidado de establecer tribunales. La simple existencia de leyes procesales, sin órganos estatales ante los que se pueda acudir con toda seguridad sobre sus servicios, es algo semejante a una idea carente de significado real o social.

La plataforma normativa, a lo que podría calificarse del piso o suelo sobre el que debe operarse el arbitraje se compone, tanto de la normatividad procesal como de la sustantiva. En el área del Derecho privado, además del Código Civil que se refirió al arbitraje en preceptos aislados, considerando el compromiso, como cuando en el artículo 1720 se prohibió al albacea transigir ni comprometer en árbitros los negocios de la herencia, sino con el consentimiento de los herederos, o cuando en los artículos 2944 y siguientes se atendió al contrato de transacción, por el que las partes, haciéndose recíprocas concesiones terminan una controversia presente o previenen una futura, pero tiene la peculiaridad de ser un contrato por el cual no se transmiten sino que se declaran o reconocen los derechos que son el objeto de las diferencias sobre que ella recae. Fue con motivo de la transacción, muchas veces considerada por la doctrina como el patrón para medir la arbitrabilidad, que se establecieron condiciones y límites para efectuar la dicha transacción, y de ahí se ha querido inferir la medida de la arbitrabilidad; pero además de que el arbitraje opera también sin derecho público, en casos en que la transacción no cabe como es el supuesto del derecho laboral mexicano, sin embargo existe la posibilidad del arbitraje en un extremo tan delicado como lo es el derecho de huelga según el artículo 469 fracción III de la Ley Federal del Trabajo.

Este tipo de reglas sustantivas, conviene tenerlo presente, son el basamento del arbitraje, apareció en otros cuerpos legales como en la Ley Federal de Derechos de Autor (D.O.F. 21-XII-63), que habla de una junta de avenencia sobre las contiendas que surjan con motivo de los derechos que proteja la ley en su artículo

133, en cuya fracción II se autoriza que la Dirección General del Derecho de Autor exhorte a las partes para la designación de árbitro, señalando textualmente:

“El compromiso arbitral se hará constar por escrito y el procedimiento arbitral preferente será el convenido por las partes. El laudo arbitral dictado por la Dirección del Derecho de Autor, tendrá efectos de resolución definitiva y contra él procederá únicamente el amparo. Las resoluciones de trámite o incidentales que el árbitro dicte durante el procedimiento, admitirán solamente el recurso de revocación ante el mismo árbitro”.

En este precepto aparece con gran precisión la diferencia entre el arbitraje privado y el arbitraje oficial.

Durante mucho tiempo, especialmente en Francia, y en virtud de las tesis sostenidas por autores del renombre de Louis Will (*Les sentences arbitrales en Droit international privé*, París, 1906) (29), el arbitraje no tuvo más que una sola concepción, la de un contrato privado. Los argumentos en contra de notas de derecho público fueron en el sentido de que no existe arbitraje si no hay voluntad de las partes. No se previó siquiera un cierto matiz como es el del carácter de autoridad del árbitro, nota que no significa necesariamente el ejercicio de la función pública que tenga la autoridad. Fue por ello que el arbitraje permaneció vinculado al derecho privado, inclusive en la parte procedimental, no obstante que, como se ha visto en la legislación mexicana, desde la Constitución misma que en su artículo 14 consigna el debido proceso legal, formalidades que después enumera el artículo 159 de la Ley de Amparo y que ya se ha visto que se concretan en el 1053 del Código de Comercio y en los artículos 620 y siguientes de la ley procesal.

Ahora bien, la aparición de estos cuerpos legales que como la Dirección General de Derechos de Autor o la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, competente para los conflictos relativos a las dos materias de su nombre (la primera, o sea de seguros se regula en el artículo 135 de la Ley General de Instituciones de Seguros D.O.F. de 12-IX-35 y la segunda o sea la Bancaria en los artí-

culos 41 y 42 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, D.O.F. 31-XII-82), vienen a significar el campo del arbitraje oficial.

Se trata, no de una especialización del proceso público para cierta materia, como sucedió en la materia laboral al crearse las llamadas juntas de conciliación y arbitraje y el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, porque en estos casos no hay más que un desmembramiento de materia de organización del tronco común de los tribunales públicos. Lo que desde el plano constitucional se hizo en materia laboral, fue especializar a ciertos órganos con funciones jurisdiccionales y públicas, para que conocieran, decidieran y aún ejecutarán las resoluciones sobre los conflictos cuyo conocimiento se les atribuyó.

Pero hay una gran distancia, una tajante diferencia entre tribunales especiales y comunes, y órganos o autoridades facultadas para conocer de arbitrajes privados. A pesar de la prohibición del artículo 13 constitucional, que no admite los llamados tribunales especiales, terminología equivocada porque en realidad quiso referirse a los juzgados por comisión, es decir los constituidos ex-profeso para juzgar a los particulares en determinadas circunstancias. Los tribunales especiales en realidad son como ya lo he indicado un desmembramiento de materia de la organización del tronco común de los tribunales públicos, bajo estos considerandos, pueden ser considerados como tribunal especial, el Fiscal de la Federación, el de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, las Juntas y el Tribunal ya mencionados, los Juzgados Familiares, los de la Justicia de Paz, y mas recientemente, los Tribunales del Arrendamiento Inmobiliario.

En cambio autoridades no judiciales que pueden conocer del arbitraje, son las ya citadas Dirección General del Derecho de Autor y de Seguros. Es por ello que ha de hablarse de un arbitraje oficial, que inclusive vino a consolidarse en el comercio cotidiano al publicarse en el D.O.F. del 22 de diciembre de 1975 la Ley Federal de Protección al Consumidor, cuyo artículo 59 fracción VII destina seis incisos a la función arbitral de la Procuraduría Federal del Consumidor.

En el ámbito del arbitraje oficial que se viene comentando, de dan notas comunes y discrepantes. Son comunes, desde luego la oficialidad de las entida-

des que intervienen, la índole voluntaria de este arbitraje, puesto que las partes pueden rehusarlo y en algunos casos formular estipulaciones especiales. También es nota común que se trata de un procedimiento que no elimina por completo a la competencia de los tribunales ordinarios, e inclusive acontece que si no se acepta el arbitraje o la conciliación en su caso, las partes deben acudir directamente ante el juzgador competente.

Las diferencias mas notorias son que, en tanto que el arbitraje de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros es una condición de procedibilidad para el proceso público, no sucede lo mismo con el de la Dirección General de Derecho de Autor y, en lo tocante a la Procuraduría Federal del Consumidor, inclusive se llega al extremo de facultarla para hacer comparecer a las partes a través de medidas de apremio que suelen ser elevadas multas.

Se ha visto que el arbitraje de la Dirección General de Derechos de Autor puede concluir con un laudo que, según se prevé, puede ser acto reclamado en la vía del control constitucional de amparo. En cambio el artículo 59 fracción VIII, inciso d), sólo prevé la revocación durante el procedimiento, pero en cuanto a laudo, no permite más que la aclaración y, según el inciso e):

“Cuando se falte al cumplimiento voluntario de lo convenido en la conciliación o del laudo arbitral el interesado deberá acudir a la jurisdicción ordinaria, para la ejecución de uno u otro instrumento”.

Esto significa que no hay recurso ante los tribunales, y ni siquiera vía de amparo, de manera que la parte perdedora carecerá de instancia alguna, y el vencedor que encuentra resistencia a su triunfo, podrá llevar a la apelación primero, y después el amparo indirecto o de doble instancia ante los tribunales de la Federación.

Se conocen en la práctica las demandas de amparo indirecto, esto es ante Juez de Distrito, contra los laudos de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, calificándolos de autos administrativos.

Frente a estas situaciones, en el año de 1956 surgió la Comisión para la Protección del Comercio Exterior de México (COMPROMEX), organismo descentralizado que también recibió atribuciones de conciliación y arbitraje (artículo 2o. fracciones III y IV, D.O.F. de 31-X-56).

La peculiaridad de este arbitraje, también oficial, consiste en que extiende su territorialidad, ya que puede conocer de reclamaciones de y contra extranjeros. Su intervención no opera como condición de posibilidad, a la manera de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros o de la Procuraduría Federal del Consumidor, pero ello se debe a que es factible que ninguna autoridad judicial mexicana fuere competente por cuanto el demandado, radicado en el extranjero, podría hacer valer la excepción de su fuero.

Esta Comisión se distingue de la Dirección General de Derechos de Autor y de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, porque contiene la calidad específica de árbitro y, aunque se le confirieron, la más relevante es esta intervención en reclamaciones sobre conflictos jurídicos de comercio exterior.

A diferencia de los otros casos, no alude a los tribunales, ni ordinarios ni federales para prever medios de impugnación, ni crítica ni de control. Sin embargo, el artículo 13 textualmente dice:

“...La resolución o laudo que será obligatorio y ejecutable ante los tribunales competentes se notificará a las partes personalmente en las oficinas de la Comisión o en el domicilio en la ciudad de México que ellas hubieren señalado; si no se hubiere señalado domicilio podrá hacerse la notificación por lista que se fijará en los tableros de las oficinas de la Comisión”.

Como se vé este nuevo arbitraje oficial permite la intervención de los tribunales en la vía ejecutiva, pero los excluye en los demás casos, en la inteligencia de que la propia Comisión se distingue de las anteriores entidades, por estar compuesta de representantes del sector público y del sector privado.

D. Las Organizaciones Privadas.

En el contexto del presente Capítulo deberemos concluir que el impulso definitivo que recibe el arbitraje privado, deberá de atribuirse al esfuerzo desempeñado por las organizaciones privadas.

En el año de 1941 (D.O.F. 26-VIII-1941) se reformó la Ley de Cámaras y de las de Industria, que confirió a estas entidades la facultad para desempeñar el cargo de árbitro o arbitradores por medio de comisiones permanentes destinadas a ese fin agregando en su artículo 4o., fracción V que intervendría en los conflictos entre comerciantes o industriales registradores, "si éstos se someten a la Cámara, en compromiso que ante ella se depositará y que podrá formularse por escrito privado".

La selección del órgano con facultades para arbitrar es el momento culminante en la evolución institucional. En el transcurso del tiempo, la Cámara de Comercio de la Ciudad de México, por ejemplo elaboró un Reglamento interior para su Comisión Permanente de Arbitraje y en cuarenta y cinco artículos considera los principales aspectos sustantivos, orgánicos y procedimentales.

Este arbitraje es enteramente privado, de manera que el laudo, dictado en equidad o en derecho, carece de recurso y no puede ser objeto de control por la vía de amparo, pero cuando se requiera su ejecución deberá llevarse a los tribunales ordinarios y por este camino reingresará al sistema normativo público ya aludido.

Desde 1941 y hasta 1968, la Cámara sólo conoció esporádica y eventualmente de algún arbitraje con ciertos caracteres formales, por más que en la práctica intervino profusamente para atender reclamaciones contra sus asociados, o aquellas provenientes de ellos y relativas a sus proveedores.

Fue a partir de ese último año en que se sucedieron dos importantes acontecimientos en la historia del arbitraje privado en México; el primero de ellos fue

la creación de la Sección Mexicana de la CIAC, y el otro la celebración en el mes de noviembre de la II Conferencia Interamericana de Arbitraje Comercial. En ambos casos el papel de la Cámara fue determinante, ya que inicialmente, y después de haber acudido a la I Conferencia celebrada en mayo de 1967 en la ciudad de Buenos Aires en la Argentina, la Cámara de Comercio promovió, junto con la Barra Mexicana-Colegio de Abogados, la creación de la Sección Nacional que a partir de ese momento integraría el sistema continental de la CIAC.

Fue la Sección Mexicana la organizadora de la Conferencia en la que se aprobaron la manera definitiva los Estatutos y el Reglamento de Procedimientos que se reformaron sólo cuando la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó las Reglas de la CNUDMI, que presentó el proyecto definitivo en la sesión de diciembre de 1976.

Si hubiere de seleccionarse necesariamente algún elemento calificable de trascendental en el arbitraje, éste sería el aspecto orgánico. Teniendo en mente esta premisa, es con la cual la Cámara de Comercio promueve dentro del ámbito comercial e industrial, la creación de un Centro que coadyuve al ejercicio de la institución arbitral; de esta manera las Cámaras de Comercio y de Industria de la ciudad de México, conjuntamente con la Barra Mexicana-Colegio de Abogados, aprueban el 14 de febrero de 1984 el Reglamento para el funcionamiento de dicho Centro, precisando sus labores y estableciendo las bases de su colaboración.

Surge así, el Centro Mexicano de Arbitraje Comercial (CEMAC), como un organismo autónomo, con personalidad propia que actúa como auxiliar y de ninguna manera como árbitros o tribunal arbitral, siendo su principal función la de coadyuvar en forma subsidiaria, prestando los apoyos técnicos y materiales que requieran los interesados, para el mejor desempeño de la institución arbitral.

El CEMAC está creado, estructurado y provisto de los elementos necesarios para informar y asistir a las partes, desde el momento de contratar y llegada la ocasión de dirimir una disputa ante el tercero imparcial, y durante el desarrollo del procedimiento elegido y en cada una de las dificultades que hayan de vencer

los árbitros y las partes. Por tanto, el Centro no se responsabiliza por la actuación de los árbitros y sus respuestas a las consultas técnicas no tienen el carácter de imperativo.

A pesar de los avances tan espectaculares que ha tenido el arbitraje en nuestro país, queda aun mucho por hacer tanto en el aspecto normativo, atinente tanto a la sustancia como al procedimiento, como en el aspecto orgánico.

CAPITULO IV
CONVENIONES INTERNACIONALES SOBRE ARBITRAJE
COMERCIAL

Delineadas la figura jurídica y la evolución del arbitraje es pertinente comentar las Convenciones Internacionales Multilaterales que han permitido que el arbitraje comercial ingrese al ámbito del Derecho Internacional al que, en una denominación más apropiada le nombro Derecho Transnacional, como un punto de apoyo al comercio internacional, al reglamentar la ejecución y el reconocimiento de las sentencias arbitrales extranjeras.

Infinidad de Convenciones Multilaterales y Bilaterales se han elaborado por la Comunidad Internacional desde que las estructuras jurídicas nacionales lograron una definición que les permitiera garantizar un marco jurídico estable y desde que se tomó conciencia de la importancia del arbitraje comercial como medio para resolver las controversias derivadas de las operaciones de comercio internacional; sin embargo, en un trabajo como este no es posible el estudio de todas, ni por su extensión ni por el fin que se persigue; en esa razón, limitaremos nuestras consideraciones a la Convención de Montevideo de 1889, a la Convención de Derecho Internacional Privado de la Habana de 1928, conocido como Código Bustamante, al Protocolo relativo a las Cláusulas de Arbitraje de 1923 realizado en Ginebra, a la Convención sobre la Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras, hecho en Ginebra en 1927, la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras de Nueva York de 1958, la Convención Europea sobre Arbitraje Comercial de 1961, y finalmente, en el año de 1975, la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional.

- A. Tratado de Montevideo.
Montevideo, 11 de enero de 1889.

Esta Convención trata en su Título III sobre el cumplimiento de los exhortos, sentencias y fallos arbitrales, preceptuando que los fallos arbitrales y sentencias arbitrales tendrán igual fuerza jurídica, que los dictados en asuntos civiles y comerciales en los estados signatarios cuando sea dictado en uno de ellos. Dicha obligatoriedad la subordina a la expedición del fallo por un Tribunal competente, a la definitividad de la sentencia, al respecto del Derecho de Audiencia y al Respeto del Orden público del país en que se solicita la ejecución. Como prueba de las condiciones arriba enunciadas, cuya carga hace caer sobre el que solicita la sentencia, exige la presentación de los siguientes documentos:

- a) Copia de la sentencia o fallo.
- b) Copia de las piezas necesarias para acreditar que las partes han sido debidamente citadas.
- c) Copia auténtica que declare la definitividad de la sentencia.

Finalmente, somete la ejecución de esa sentencia a las leyes de procedimiento del lugar en donde se pide la ejecución.

De las anteriores consideraciones se desprende la voluntad de los estados de admitir una sentencia extranjera, incorporada a su derecho (mediante el exequátur), la materia del arbitraje a asuntos civiles y comerciales, señalando el procedimiento de cada estado como el aplicable a la ejecución de las sentencias y, finalmente, manteniendo el respecto a los derechos de la defensa.

Los Estados que ratificaron la Convención, fueron: Argentina, Paraguay, Perú, Uruguay; fue firmado por Chile y se adhirió Colombia.

B. Convención de Derecho Internacional Privado.

(Código Bustamante).

La Habana, 20 de febrero de 1928.

En su Capítulo XI determina que se sujetarán a las leyes territoriales, las controversias que se susciten en virtud de prohibiciones para transigir o sujetar

a compromiso determinadas materias, así como los efectos y la extensión del compromiso y la autoridad de cosa juzgada.

Posteriormente, dedica el Capítulo I en materia civil a la ejecución de sentencias dictadas por Tribunales Extranjeros, disponiendo que las sentencias tendrán fuerza y podrán ejecutarse en los demás estados signatarios; esta ejecución la condiciona al cumplimiento de:

- a) Requisitos de competencia del juez.
- b) Respeto a los derechos de la defensa.
- c) Respeto al Orden Público del país donde la ejecución se invoca.
- d) Definitividad de la sentencia en el país en que se dictó.
- e) La presentación de la documentación necesaria, para considerar como auténtica la sentencia.

Si los requisitos anteriores están referidos al contenido y a la formalidad de la sentencia, en los artículos siguientes (424 a 433) se hace alusión a las formalidades que deberán llenar respecto de las disposiciones legales del país donde la sentencia se invoca:

- a) Debe solicitarse al juez competente.
- b) La posibilidad de hacer valer todos los recursos que existan en su derecho contra las sentencias definitivas.
- c) Derecho de audiencia del demandado y sometimiento a las disposiciones territoriales en los trámites de ejecución.

Finalmente, en su artículo 432 señala que, "el procedimiento y los efectos regulados en los artículos anteriores, se aplicarán en los estados contratantes a las sentencias dictadas en cualquiera de ellos por árbitros o amigables compondores, siempre que el asunto que las motiva pueda ser objeto de compromiso conforme a la legislación del país en que la ejecución se solicite".

En este Código se encuentran ya los principios fundamentales que rigen

en Derecho Internacional Privado, la ejecución y el reconocimiento de las sentencias arbitrales extranjeras, y si se puede señalar que no se encuentran tan claramente enunciadas y sistematizadas como en la Convención de Nueva York (1958) es normal, toda vez que el Código Bustamente abarca no solamente a sentencias arbitrales, sino todas las sentencias en general que son dictadas por tribunales extranjeros en asuntos civiles o contencioso administrativos.

Los Estados contratantes fueron: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Cuba, República Dominicana, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Perú, Uruguay y Venezuela.

Entre ellos los países signatarios: Argentina, Colombia, México y Paraguay.

Es de importancia observar que este Tratado se encuentra firmado por casi todos los países latinoamericanos.

C. Protocolo Relativo a las Cláusulas de Arbitraje.
Hecho en Ginebra el 24 de septiembre de 1923.

En su primera parte determina que el Arbitraje deberá concretarse a materias susceptibles de ser arbitradas y dejan a las partes en libertad para restringir el derecho mencionado a los contratos que son considerados como comerciales por su derecho nacional, señalando además lo que ya se convirtió en regla y que casi desde el nacimiento de la Institución del Arbitraje le da su origen, esto es derivarlo de un compromiso arbitral; por otra parte convienen en aceptar que dicho arbitraje pueda tener lugar aún en otros país, distinto a aquellos dentro de la jurisdicción a la cual está sometida cada una de las partes del contrato.

En su artículo 2o., se estatuye que el procedimiento arbitral se rige por la voluntad de las partes y por la Ley del país en que el arbitraje tiene lugar. Se comprometen los estados contratantes a facilitar los actos de procedimiento requeridos en su territorio, conforme a sus propias disposiciones legales.

En estos preceptos encontramos la fundamentación del arbitraje en la voluntad de las partes, y como en sus inicios volvemos a encontrar el carácter privado de la Institución, aún cuando en este momento ya interviene con toda su fuerza en la etapa procedimental de ejecución, el Estado.

En su artículo 3o., se observa la intención necesaria del Estado, cuando se señala que los Estados Contratantes se comprometen a asegurar la ejecución en su territorio de las sentencias arbitrales emitidas en el extranjero.

En el artículo 4o., se contempla lo reenvío a los árbitros cuando un asunto se somete a la jurisdicción de los tribunales comunes y el juez constata la existencia de un acuerdo arbitral válido y aplicable al caso.

D. Convención de Ginebra del 26 de septiembre de 1927.

(Convención sobre la Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras).

El Protocolo relativo a las Cláusulas de Arbitraje de 1923, se ve complementado con este nuevo documento que reglamenta la ejecución de sentencias arbitrales dictadas en el extranjero, comenzando por establecer en su artículo 1o. que en los territorios de una de las altas partes contratantes a las que se aplica la Convención, la autoridad de una sentencia arbitral emitida en virtud de un compromiso o de una Cláusula Compromisoria, según el Protocolo de 1923, será reconocida y procederá su ejecución de acuerdo a las reglas de procedimiento de ese territorio.

Señala Jean Robert (30) que el hecho de sujetarla al procedimiento del país en que la ejecución se solicita en cuanto a esta última es necesario y útil en cuanto permite el control exacto de la ley procedimental; en ese mismo primer artículo se señalan con precisión las condiciones de carácter positivo que el solicitante de la ejecución deberá proveer y que en caso de no hacerlo, dejará al juez en la necesidad de rechazar el exequátur, esas condiciones son:

- a) Validez del compromiso o de la cláusula compromisoria ante la legislación que les sea aplicable.
- b) Arbitrabilidad del objeto de la sentencia ante la ley del país donde ella se invoca.
- c) Que la sentencia haya sido emitida por el tribunal previsto en la Convención de Arbitraje o constituido conforme a la Convención de las partes y a las reglas del procedimiento aplicable.
- d) La sentencia debe tener el carácter de definitiva en el país de emisión (no será considerada como tal si existe contra ella algún recurso).
- c) Finalmente, se estatuye que el reconocimiento o la ejecución de la sentencia no debe ser contraria al orden público.

Este último requisito debe entenderse en el sentido de que no bastará el contrariar las leyes imperativas del país de la ejecución para rechazar el exequátur, si no se contraviene el orden público internacional del país de ejecución, por ejemplo: la falta de motivación de la sentencia en algunos países.

Continuando con la enumeración de las causas por las que se negará la ejecución o el reconocimiento de la sentencia, el artículo 2o. señala como causas:

- a) Que la sentencia haya sido anulada en el país de emisión.
- b) Que la parte contra quien se invoca la sentencia no haya sido en tiempo, conocimiento del procedimiento arbitral o manera de hacer valer sus defensas.
- c) Si la sentencia ha tocado algún punto no sometido en virtud de la Convención de Arbitraje. En este inciso c), algunos autores ven la

consagración del carácter convencional del arbitraje.

Cuando la sentencia no se pronuncie sobre todos los puntos de litigio, el juez podrá aplazar la ejecución o subordinarla al otorgamiento de una garantía. Según el artículo 3o., el juez podrá suspender la ejecución o rechazarla, dando al demandado un plazo para hacer valer la nulidad ante el tribunal competente.

En artículo 4o., señala la documentación que el solicitante deberá proporcionar: original de la sentencia, certificación de su definitividad y llegado el caso, una constancia de la costumbre o derecho aplicable a la convención.

E. Tratado de Derecho Internacional.

Hecho en Montevideo el 19 de marzo de 1940.

En el año de 1940, en Montevideo se firmó un Tratado de Derecho Procesal Internacional entre algunas repúblicas latinoamericanas, fijándose en él algunos principios para el reconocimiento de las sentencias arbitrales extranjeras: En su Título III señala que el cumplimiento de los fallos y sentencias extranjeras dictadas por un árbitro en asuntos civiles y comerciales en uno de los estados signatarios, tendrían en los territorios de los demás la misma fuerza que en el país en el que fueron pronunciados, claro está, supeditando esa validez a determinados requisitos, a saber:

- a) Que tengan el carácter de ejecutoriados o pasados en autoridad de cosa juzgada en el estado en el que se pronunciaren.
- b) Que hayan sido dictados por un tribunal competente en la esfera internacional.
- c) Que según la ley del país donde se siguió el juicio, la parte contra la que hayan dictado, haya sido citada y representada.
- d) Que no se opongan al Orden Público del país de su cumplimiento.

Ya se observa en todos los tratados que aquí se enuncian los principios que contemplan la ley territorial y no el "status" de los litigantes, con lo que se requiere una mayor certeza jurídica, al menos en nuestra opinión.

En su segunda parte, el documento en cuestión exige para el cumplimiento de las sentencias, la presentación de la documentación que compruebe:

- a) La autenticidad de la sentencia o fallo arbitral, (es decir, el original o copia debidamente certificada).
- b) Copia de la documentación necesaria para acreditar que se citó y se presentó legalmente a la parte contra quien la ejecución se pide, y
- c) Copia auténtica del auto que declara al laudo ejecutoriado.

En los artículos finales de este Título III, se deja a los jueces la facultad de tomar todas las medidas necesarias para asegurar la efectividad del fallo, conforme a lo dispuesto por la ley del tribunal y se le obliga a dar vista al Ministerio Público para que una vez comprobado que la sentencia o laudo se ajusta a lo dispuesto en esta Convención, se disponga de conformidad con la ley local, su cumplimiento.

F. Convención de Nueva York,
1o. de junio de 1958.

La Institución del Arbitraje como elemento importante en las relaciones internacionales, ha seguido evolucionando y a los tratados multilaterales en la materia se ha adherido por conveniencia, prácticamente toda la comunidad internacional, en 1958 bajo la égida de las Naciones Unidas se elaboró la Convención conocida como de Nueva York, en la que se plasmaron los principios que seguirán la mayoría de las naciones para la ejecución y el reconocimiento de las sentencias arbitrales dictadas en el extranjero.

En su articulado la Convención define a la sentencia extranjera; ya que este instrumento se aplica a ese tipo de sentencia, diciendo que es "toda sentencia

arbitral emitida en el territorio de un estado diferente de aquel donde el reconocimiento o la ejecución de las sentencias se piden", y aplica ese calificativo igualmente a las sentencias que en ese territorio no sean consideradas como nacionales. Si se sigue el principio de la territorialidad de la sentencia o el de la nacionalidad del árbitro, para determinarla de la sentencia, existe un margen de error o de confusión; sin embargo, al señalar como extranjera la sentencia que se emite en otro estado y llenar las lagunas que esta afirmación pudiera dejar, señalando que esta Convención se aplicará también a las sentencias que no sean consideradas como nacionales en el territorio de su ejecución; creemos que se avanza notablemente en cuanto a la precisión del término (sentencia extranjera) y se evitan controversias llenas de argumentaciones en pro y en contra de opiniones opuestas, indicando al juez del exequátur con claridad a qué sentencias deberá aplicarse esta Convención.

En este mismo primer artículo, se define la "sentencia arbitral" como aquella emitida por árbitros ocasionales o por organismos de arbitraje permanente. Y finalmente, termina otorgando a los Estados Contratantes la facultad de restringir la aplicación de la Convención al reconocimiento de sentencias que se emitan en estados Contratantes y a los litigios que sean considerados como comerciales en las leyes nacionales.

Se establece finalmente en esta primera parte, que la convención es aplicable respecto de diferencias surgidas entre personas físicas o morales.

En su artículo II, la Convención amplía la validez de los acuerdos arbitrales, del simple compromiso arbitral firmado por las partes e inserto en un contrato, al contenido en un intercambio de télex, carta o telegráma.

En su artículo III la sentencia arbitral extranjera recibe lo. reconocimiento del estado, en el cual se invoca su ejecución de acuerdo a lo dispuesto por su ley y se estatuye que las condiciones que se requieran para su cumplimiento, no serán sensiblemente más rigurosas que las que se pidan para las sentencias nacionales.

En su artículo IV, se señalan los documentos que la parte que solicita la eje-

cución o el reconocimiento de la sentencia, deberá proporcionar:

- a) El original de la sentencia debidamente certificada.
- b) El original de la Convención o Acuerdo Arbitral.
- c) En su caso, la traducción oficial o juramentada.

El artículo V, sin duda el más importante de la Convención señala la obligación para el demandado, en caso de solicitar se rechace la ejecución o el reconocimiento de probar:

- a) Que las partes que suscribieron el Convenio Arbitral estaban sujetas a alguna incapacidad.
- b) Que por alguna razón no ha podido hacer valer su defensa.
- c) Que la sentencia trata de un asunto no contemplado en el compromiso.
- d) Que la constitución del tribunal arbitral o el procedimiento no se han ajustado a derecho.
- e) Que la sentencia no ha llegado a ser obligatoria.

En su segunda parte, señala que la sentencia podrá rechazarse si la autoridad competente constata:

- a) Que el objeto del litigio no era susceptible de ser solucionado por la vía del arbitraje.
- b) Que el reconocimiento de la ejecución serían contrarios al orden público del país.

G. Convención Europea sobre Arbitraje
Comercial Internacional.

Auspiciada por la Comisión Económica para Europa, organismo especializado de las Naciones Unidas, creo que es importante observar detenidamente esta Convención, tomando en cuenta que fue elaborada en 1961 y que ya considera a la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, como su antecedente más próximo. En el aspecto procesal destacan los siguientes artículos:

Artículo 1o.- Determina las formalidades que debe llenar el compromiso arbitral y que se reducen a un acuerdo entre las partes por el intercambio de comunicaciones de cualquier naturaleza siempre que sea por escrito, permitiendo aún que en las naciones que no exijan este requisito, podrá convenirse en la forma autorizada.

Artículo 3o.- Se establece la facultad de los extranjeros para fungir como árbitros.

Es de hacerse notar que en este artículo como en toda la Convención y en los tratados subsiguientes, se encuentran ya los principios del arbitraje comercial como Institución de Derecho internacional.

Artículo 5o.- Encontramos el precepto que autoriza a los árbitros a decidir sobre su propia competencia, sujetando su decisión al control judicial posterior previsto por la ley del lugar del arbitraje (*lex fori*); de la misma forma, deja al árbitro la facultad de determinar la inexistencia o nulidad del compromiso arbitral.

Artículo 6o.- Preceptúa que cuando los jueces de los Estados Contratantes hayan sido requeridos para conocer de la controversia, ya iniciado el procedimiento arbitral, deberán sobreseer el juicio salvo por motivos graves, permitiendo desde luego se tomen las medidas precautorias necesarias en cada caso.

Artículo 7o.- Deja a las partes libertad para determinar el derecho apli-

cable al caso o para que soliciten que los árbitros resuelvan como amigables compo-
nedores; igualmente señala que en caso de no hacerlo, el árbitro aplicará la ley
que juzgue más apropiada al asunto.

Artículo 8o.- El laudo deberá ser motivado, a menos que las partes decla-
ren expresamente que no deba serlo o cuando no sea usual motivarlo.

Artículo 9o.- Señala las causas de anulación del laudo y que básicamente
son las mismas que en sentido contrario constituyen los requisitos de validez exi-
gidos por los convenios internacionales recientes, a saber:

- a) Que las partes sean incapaces o el Convenio no sea válido.
- b) Que la parte que demande la anulación, no haya sido debidamente
informada de la designación del árbitro o del procedimiento, o no
haya podido hacer valer sus defensas.
- c) Que el laudo se pronuncie sobre un litigio no comprendido en el
compromiso arbitral.

Como más adelante tendremos oportunidad de observar, esta Convención
marca uno de los puntos de partida por cuanto a la promoción y utilización sis-
temática del arbitraje internacional organizado se refiere.

H. Acuerdo sobre la Aplicación de la Convención Europea.
(París, 17 de diciembre de 1962).

Los países miembros del Consejo Europeo suscribieron este acuerdo multi-
lateral en París, Francia, el 17 de diciembre de 1962. Sin embargo, entró en vi-
gor hasta el 25 de enero de 1965.

La finalidad de este documento fue modificar el artículo 4o. de la Conven-
ción Europea por considerar que su contenido solo era aplicable a los litigios sur-
gidos entre personas físicas o morales, cuyo domicilio habitual estuviere en alguno
de los Estados contratantes que contara con Comités Nacionales de la Cámara de
Comercio Internacional y otros Estados donde no existieran tales Comites.

Desde luego que la firma de este acuerdo no implicó ataque alguno a la validez de los convenios multilaterales o bilaterales firmados o por firmarse, en materia de arbitraje, por los Estados miembros de la Convención.

La principal modificación de la Convención de 1961, consistió en la reforma al artículo 4o., para establecer lo siguiente: "Si la Convención de arbitraje no contiene la indicación sobre el conjunto o sobre una parte de las medidas estipuladas en el párrafo primero del artículo 4o. de la Convención Europea sobre Arbitraje Comercial Internacional (lo referente a Arbitraje Casuístico o Ad-hoc, así como la designación de árbitros, procedimiento y lugar del arbitraje), las dificultades que se presentaren respecto a la constitución o al funcionamiento de la jurisdicción arbitral serán resueltas por la autoridad especial competente a solicitud de la parte que lo demanda".

Esta reforma se sometió a la consideración de los Estados miembros del Consejo de Europa, quienes podían ratificar o aceptar su contenido. En este caso, el acuerdo entraría en vigor a los 30 días de la fecha de depositado el instrumento de ratificación.

El Comité de Ministros invitó a todo Estado no miembro del Consejo, en el que existiera un Comité Nacional de la Cámara de Comercio, para adherirse a este Convenio.

Se permite denunciar el acuerdo con el requisito de enviar aviso a la Secretaría General del Consejo de Europa, surtiendo efectos 6 meses después de la fecha de recepción de la notificación. Consideramos que el artículo 5o. del acuerdo que comentamos, debió precisar que no procedería la denuncia cuando se estuviere tramitando algún juicio arbitral.

La Secretaría General del Consejo de Europea se obligó a notificar a los Estados miembros del presente acuerdo los siguientes datos:

- a) Cualquier nueva firma.

- b) El depósito de todo instrumento o ratificación aceptación o adhesión.
- c) Toda fecha en que entrará en vigor el presente acuerdo.

Como se observa lo meritorio de este convenio fue el que permitió el que todo Estado interesado, ajeno al Consejo Europeo, pudiera adherirse y aceptara aplicar la solución pacífica para resolver controversias, que es el arbitraje.

Evidentemente, la vigencia de este documento para todo Estado, está subordinada a la entrada en vigor de la Convención Europea de 1961, respecto de dicho Estado.

I. Convención para el Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados.
(Washington, 30 de marzo de 1965).

Firmada en la ciudad de Washington, bajo el auspicio del Banco Mundial y de otros organismos financieros internacionales, entró en vigor el 14 de octubre de 1966.

Es indiscutible que las inversiones extranjeras desempeñan un papel de gran importancia y trascendencia en el desarrollo económico de la comunidad mundial, especialmente de los países en vías de desarrollo.

Esta multiplicidad de relaciones internacionales ocasiona una compleja problemática jurídica de distinta índole, por lo que, lógicamente, la cooperación de todos los países constituye un aspecto de vital importancia.

Los esfuerzos por encontrar y establecer mecanismos adecuados para la solución de controversias originadas por la inversión extranjera, se hicieron evidentes desde 1960 en la Conferencia de Hamburgo, celebrada por la Asociación

de Derecho Internacional, en cuyo informe se indica que las actuales realidades del comercio y de las transacciones internacionales "hacen necesario el desarrollo de procedimiento internacionales de arbitraje...". Es reconocida, pues, la necesidad de solucionar las diferencias que surgen entre Estados Soberanos como antes de Derecho público y los Nacionales de dichos Estados, considerados como particulares afectos al Derecho privado. Así, se pensó en la creación de un Tribunal Arbitral que tratara asuntos relativos a inversiones extranjeras, lográndose que el Banco Mundial auspiciara la promulgación de esta Convención en la ciudad de Washington, en el año de 1965.

Se instituye el Centro Internacional para el Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones, (C.I.A.D.I.), a través de la conciliación o del arbitraje. (artículo 1o.).

Para tal efecto, el centro mantendrá una lista permanente de conciliadores y árbitros y contará con sus propias reglas de procedimiento. (artículo 3o.).

Al treinta de enero de 1985, la Convención contaba con 91 Estados de los cuales 87 ya la han ratificado; cabe señalar que por lo que respecta a los países de latinoamerica y de la cuenca del Caribe, son contados los Estados que han firmado la Convención, así tenemos, por parte de los países de Latinoamerica a Costa Rica, Paraguay y El Salvador, y por los del Caribe a Barbados, Jamaica, Mauricio, Haití, Santa Lucía y Trinidad y Tobago. La razón para tal rechazo por los países de las regiones mencionadas son políticas, ya que los gobiernos de los países en desarrollo del Continente Americano estiman que la sumisión de controversias al CIADI, sería en detrimento de su soberanía y jurisdicción nacionales dada la materia de que se trata.

El órgano de mayor jerarquía de la CIADI es el Consejo Administrativo, que se integra con un representante propietario y un suplente de cada Estado contratante. Este órgano tiene las atribuciones de adoptar el reglamento de procedimiento de admisión de instancias de conciliación y arbitraje.

El consejo administrativo celebra una sesión anual convocada por el pre-

sidente y cada miembro dispone de un voto, tomando sus resoluciones por mayoría; el quórum se integra por la mitad de sus miembros más uno. Los miembros desempeñan sus funciones con carácter honorario. (artículos 4o. al 8o.).

Para el cumplimiento de las funciones del Consejo Administrativo se crea una Secretaría General y una o varias Secretarías Generales Adjuntas. El titular es nombrado por mayoría de dos tercios del Consejo Administrativo por un período máximo de 6 años y cabe la reelección.

Para garantizar la total imparcialidad del Secretario General y de los Adjuntos, estos puestos son incompatibles con el ejercicio de toda función pública o actividad profesional. Desempeña, entre otras funciones la de notario y debe autenticar la sentencias arbitrales dictadas conforme a la Convención. (artículos 9 a 11).

Cada Estado contratante puede proponer a 4 personas calificadas para que integren la lista de conciliadores y de árbitros.

Los requisitos para integrar las listas son los siguientes:

- a) Competencia reconocida en materia jurídica, comercial, industrial o financiera.
- b) Garantizar ampliamente la imparcialidad e independencia en el ejercicio de sus funciones.

Los nombramientos son hechos por períodos de seis años renovables. Se permite que una misma persona pueda figurar simultáneamente en la lista de conciliadores y en la lista de árbitros. (artículos 12 a 16).

El financiamiento del centro se efectúa por las cantidades pagadas por la utilización de sus servicios y por los Estados contratantes miembros del Banco Mundial en forma proporcional a su participación de capital, en su caso. (artículo 17).

El CIADI tiene personalidad jurídica internacional y capacidad para contratar, realizar actos de administración y de dominio y comparecer a juicio.

Se contempla la inmunidad de sus haberes y pertenencias. El Consejo Administrativo, conciliadores, árbitros, partes, agentes, asesores, abogados, testigos o expertos no pueden ser objeto de persecución por actos realizados en el ejercicio de sus funciones, excepto cuando el CIADI levante esta inmunidad. Se garantiza la inviolabilidad de los archivos dondequiera que se encuentren, señalándose además la exención fiscal, en lo que proceda. (artículos 18 a 24).

Ya se ha dicho anteriormente que el centro es competente para conocer de las diferencias entre Estados Soberanos y nacionales de otros Estados, de donde surge la igualdad entre un ente de Derecho Público y un particular.

El consentimiento de las partes para el arbitraje implica la renuncia a cualquier otro recurso, salvo pacto en contrario. (artículos 25 y 26).

De entre el contenido de este instrumento multilateral se encuentra el artículo 27, apartado 1, que señala la posibilidad de otorgar protección diplomática a uno de sus nacionales o presentar queja internacional cuando el Estado contratante no esté conforme en cumplir la sentencia dictada. A este respecto se considera que con ello se hace nugatorio el arbitraje, toda vez que existe la posibilidad de incumplimiento del laudo.

La demanda de conciliación deberá presentarse ante el Secretario General; el documento deberá contener los siguientes datos:

- a) Identidad de las partes.
- b) Objeto de la controversia.
- c) Consentimiento para la conciliación.

Apartir de este momento se deberá integrar la comisión de conciliación en forma unipersonal o pluripersonal, para siempre en número impar.

Si la comisión no ha sido constituida dentro de los 90 días siguientes a la presentación de la demanda, el presidente, después de consultar a las partes, nombrará al conciliador o conciliadores de entre la lista que al efecto exista, aceptándose aquellos que puedan ser ajenos al organismo administrador. (artículos 28 a 31).

La comisión deberá examinar primeramente si el motivo de la diferencia es susceptible de solución la vía arbitral. El procedimiento aplicable será el que se encuentre en vigor en la fecha en la que las partes hayan consentido la conciliación. De la misma manera, la comisión debe esforzarse por una solución aceptada por las partes y puede recomendar en cualquier fase del procedimiento las mutuas concesiones para solucionar la diferencia planteada. Se redactará un informe haciendo constar el acuerdo o desacuerdo de las partes para el efecto de que se continúe, en su caso con el arbitraje. (artículos 32 a 35).

Lo sobresaliente de esta convención es que demuestra las bondades del arbitraje comercial privado, por cuanto se esta aplicando a instituciones de derecho público, como son los Estados contratantes, quienes estarán en igualdad de circunstancias frente a un particular.

J. Convención para la Solución por Vía de Arbitraje de Litigios de Derecho Civil Originados en Relaciones de Cooperación Económica, Científica y Técnica.

(Moscú, 26 de mayo de 1972).

Sabido es que los países socialistas conceden una particular importancia al arbitraje como técnica de solución de conflictos derivados de la interpretación o ejecución de relaciones comerciales, sean contractuales o no. La específica conformación del sistema sociopolítico hace que el arbitraje de Estado sea considerado, en cierto modo, como una jurisdicción especial de carácter económico dentro de estos países.

La mayoría de ellos regulan específicamente el arbitraje bien por medio de leyes especiales o bien dentro de secciones contenidas en sus códigos de procedimiento, y, en su mayoría también, han suscrito numerosos tratados bilaterales, y de carácter multilateral, particularmente el Protocolo de Ginebra de 1923 y el Acuerdo de 1927, la Convención de Nueva York de 1958 y el Convenio Europeo de 1961. En la XXV sesión del Consejo de Asistencia Económica Mutua (Comecon) se aprobó un programa para el perfeccionamiento de la cooperación y desarrollo de la integración económica socialista, en el sentido de lograr la extensión de la jurisdicción de las Cortes de Arbitraje, vinculadas a las Cámaras de Comercio de los países miembros, y la aproximación y unificación de las reglas de procedimiento de arbitraje, así como el intercambio de información entre ellas.

Siguiendo asimismo una recomendación de la LVIII sesión del Comité Ejecutivo de los países del Comecon, se firmó, en Moscú, el 26 de mayo de 1972, la "Convención para la solución por vía de arbitraje de litigios de derecho civil originados en relaciones de cooperación económica, científica y técnica".

El Tratado de Moscú de 1972 aparece complementado y desarrollado por la aprobación de las reglas uniformes de procedimiento, según acuerdo tomado en la LXVI sesión del Comité Ejecutivo del Comecon, de febrero de 1974, las cuales incluyen, en anexo, la regulación de los gastos y costas de las Cortes de Arbitraje.

Estas reglas uniformes se aplican desde 1975 a todos los arbitrajes sometidos a las Cortes vinculadas a las Cámaras de Comercio de los países del Comecon, excepto en aquellas instituciones especializadas, como la Corte Internacional de Arbitraje para la Marina y la Navegación de Gdynia y la Comisión de Arbitraje Marítimo, habiéndose producido la revisión y adaptación de las reglas internas a las unificadas de 1974 en el ámbito de su aplicación (31).

La Convención de Moscú de 1972 parte del supuesto de la ampliación del objeto de los litigios sometidos a las Cortes de Arbitraje, que en adelante no versará únicamente sobre las relaciones estrictamente comerciales entre países signa-

tarios, sino que abarcará todas aquellas formas de cooperación en función de la investigación, desarrollo y producción de toda clase de bienes y servicios entre los países miembros.

El principio general establecido es que todas las controversias de tipo comercial serán sometidas con carácter obligatorio al arbitraje con tres condiciones previas:

- a) Las partes litigantes deberán ser organizaciones económicas de los diferentes países miembros.
- b) Que la controversia tenga como origen, necesariamente, un contrato.
- c) Este contrato deberá haber sido concluido para la ejecución de obligaciones de carácter comercial o económico y científico-tecnológico entre países miembros de la Convención.

La Convención cubre, en principio, únicamente las relaciones de carácter contractual; sin embargo, según el artículo 1o., párrafo 1o., que se refiere a "todas las disputas o controversias entre las organizaciones económicas, de tipo contractual, y otras relaciones jurídico privadas", parece incluir las reclamaciones que se hagan en base extracontractual; aunque es de hacerse notar que la anterior interpretación no parece adecuada si observamos el sentido general del Derecho contenido en la Convención.

No obstante este régimen general, se admiten en el Tratado de Moscú varias excepciones a la sumisión al arbitraje de los conflictos de carácter comercial o económico. Estas excepciones contemplan los siguientes casos: los litigios amparados por otros Tratados de carácter bilateral o multilateral suscritos por los países miembros (artículo 6o., párrafo 1o.); los conflictos sobrevenidos como consecuencia de infracciones de derechos de patentes (artículo 6o., párrafo 2o.).

La Convención de Moscú puede considerarse como significativamente inno-

vadora en materia de arbitraje comercial internacional. En este sentido, cabe destacar que la Convención atribuye a los Tribunales de Arbitraje de las Cámara de Comercio competencias exclusivas respecto de determinados litigios, en detrimento de las jurisdicciones estatales. La atribución de competencia de estas Instituciones puede incluso reconocerse de oficio por las autoridades judiciales.

De particular relevancia es el contenido del artículo 4o., párrafo 1o., del Tratado, el cual establece el carácter firme y definitivo de los laudos arbitrales. La equiparación de éstos con las decisiones judiciales es completa. No se conoce ningún procedimiento de registro o de reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras dentro del ámbito de aplicación del Tratado.

Lo anterior equivale a la supresión del exequatur, pasando directamente a la ejecución en cualquier país que forme parte de Convención. El laudo extranjero será ejecutado "en las mismas condiciones que las sentencias firmes dictadas por las jurisdicciones del país en que se lleva adelante la ejecución", (artículo 4o., párrafo 2o.).

La equiparación es, por consiguiente, doble: por una parte, de los laudos arbitrales y de las decisiones o laudos nacionales. No obstante lo establecido en el artículo 4o., con carácter general, se prevé la posibilidad de denegar la ejecución de un laudo por tres tipos de causas, comunes, por otra parte, tanto a la Convención de Nueva York de 1958 como a la de Ginebra de 1961:

- a) Infracción de las reglas de jurisdicción.
- b) Infracción o violación de los derechos de defensa.
- c) Anulación de la sentencia.

Las reglas de procedimiento de 1974 completan, mediante la elaboración de unas reglas materiales de carácter común a los países del Comecon, el Tratado de Moscú de 1972. En ellas se reconocen, entre otros, los siguientes principios: carác-

ter jurisdiccional de los árbitros y no representativo de los intereses de las partes; aplicación en cuanto al fondo, de los términos y estipulaciones del contrato y de los usos del comercio, retomando aquí una expresión contenida en el Convenio Europeo de Ginebra de 1961.

Fuera de ello, las reglas consagran el principio de autonomía de la voluntad de las partes, en cuanto a la elección del derecho aplicable; los árbitros son asimismo competentes para decidir y conocer acerca de su competencia; el procedimiento arbitral se puede terminar tanto por sentencia como por auto, marcándose así una progresiva tendencia, dentro del ámbito de aplicación de estas reglas de procedimiento, a equiparar el proceso arbitral con el proceso jurisdiccional propiamente dicho.

K. Convención Interamericana sobre Arbitraje
Comercial Internacional.
(30 de enero de 1975).

Bajo los auspicios de la Organización de los Estados Americanos, se celebró en el año de 1975 una Convención sobre Arbitraje Comercial Internacional, en la que prácticamente se vuelve a transcribir la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras de 1958, celebrada en Nueva York.

El primer artículo es la parte en que restringe el alcance de la Convención a los negocios mercantiles y en el tercero, señala que a falta de acuerdo entre las partes, el arbitraje se llevará a cabo conforme a las reglas de procedimiento de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial, que difiere de la de Nueva York de 1958; por lo demás, se pliegan al sistema adoptado en ésta, tanto en el nombramiento de árbitros, en el alcance y forma del comproso como en la carga de la prueba en los casos de rechazo del reconocimiento o de la ejecución del mandado. Finalmente, cabe hacer la observación de que los signatarios deberán ser miembros de la Organización de los Estados Americanos.

Este Convenio se celebró en la República de Panamá el día 30 de enero de 1975, siendo ratificado por México con fecha 15 de febrero de 1978 y depositada la ratificación el 27 de marzo de 1978 ante la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.

CAPITULO V
POSICION DE ALGUNOS ORGANISMOS
INTERNACIONALES FRENTE AL ARBITRAJE
COMERCIAL INTERNACIONAL

A. La Organización de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional.

Con el propósito de reglamentar en forma adecuada la actividad comercial a nivel internacional, y por iniciativa de Hungría entre la Vigésima Primera Sesión de la Asamblea General de las Naciones Unidas, celebrada en diciembre de 1966, se creó la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, misma que quedó establecida el 1o. de enero de 1968.

En su composición —29 Estados Miembros— están representados convenientemente, los principales sistemas jurídicos y económicos del mundo; los países desarrollados y los países en vía de desarrollo.

El Arbitraje Comercial Internacional ocupa el segundo lugar en el temario de la CNUDMI, aprobado en su primer período de sesiones celebrado en 1968 en Nueva York.

La labor de la CNUDMI en el campo del Arbitraje Comercial Internacional se encamina principalmente a los siguientes puntos:

- a) Difundir información sobre las leyes relativas al arbitraje y a su práctica en el mundo.
- b) Elaborar nuevos medios de arbitraje tendientes a perfeccionar y a

unificar las leyes e instituciones arbitrales existentes y promover la adhesión de todos los países a los instrumentos vigentes sobre arbitraje comercial.

- c) Pugnar por una mayor uniformidad en las leyes nacionales relativas al arbitraje y buscar que estas se adapten lo más posible a la legislación internacional que se está creando; y
- d) Promover la colaboración entre los países con los organismos internacionales y con los organismos arbitrales existentes.

B. El Consejo Económico y Social (ECOSOC) y el Arbitraje Comercial Internacional.

De la resolución 604 (XXI) del Consejo Económico y Social aprobada en 1956, se deduce una gran preocupación de las Naciones Unidas por estudiar y perfeccionar en el futuro el arbitraje comercial internacional.

El ECOSOC preveía estimular la actividad de las comisiones económicas regionales y de diferentes organismos intergubernamentales dedicadas a fomentar el arbitraje comercial, con el propósito de promover con ello el desarrollo de las transacciones comerciales a nivel internacional. Por ello encomendó a la Conferencia de Plenipotenciarios de 1958, la misión de examinar las medidas que pudieran acrecentar la eficacia de ésta institución, y formular las recomendaciones que eliminaran las barreras que impiden su desarrollo.

Como consecuencia, el 10 de junio de 1958 las Naciones Unidas aprobaron la Resolución de las Naciones Unidas sobre Arbitraje Comercial Internacional entre cuyos enunciados se expresa la conveniencia de recomendar a las comisiones regionales competentes de las Naciones Unidas, y a otros organismos, que realicen estudios y recomendaciones, y proporcionen asesoría técnica para crear y perfeccionar las leyes y medios del arbitraje comercial.

En cumplimiento de la Resolución mencionada, el tema del arbitraje comercial fué inscrita en el programa del Vigésimoséptimo Período de Sesiones del ECOSOC celebrado en 1959. Fue ahí, el 17 de abril, cuando se aprobó la Resolución 708, que establece la política del ECOSOC en materia de arbitraje comercial.

Además de las medidas establecidas por la CNUDMI, el ECOSOC propone también:

- a) Que las asociaciones de arbitraje, ya sean de carácter local, comercial, nacional o internacional concedan especial atención a la acción educativa, especialmente en los círculos mercantiles y agrupaciones profesionales.
- b) Que las Comisiones Económicas regionales de las Naciones Unidas que aún no hayan incluido la elaboración de un proyecto de arbitraje en sus programas de trabajo, consideren la conveniencia de sus respectivas regiones.
- c) Que las Naciones Unidas secunden a los gobiernos y a las organizaciones que tratan de mejorar leyes, prácticas e instituciones en materia arbitral aplicada al comercio, en particular ayudándolos con asesoramiento y asistencia técnica o preparando en cada Estado, técnicos en arbitraje comercial internacional que colaboren a mejorar las instituciones existentes, conozcan la interpretación de las leyes de arbitraje, la jurisprudencia y la práctica administrativa, y se esfuercen por crear organismos arbitrales comerciales donde no los haya .

C. La Comisión Económica para Europa y el Arbitraje Comercial Internacional.

Dado que las funciones de las Comisiones Económicas regionales de las Naciones Unidas son las de asistir, colaborar a elevar el nivel de actividad económica

en sus respectivas regiones y estrechar las relaciones económicas entre ellos, y con otras regiones, a fin de coadyuvar con ello al desarrollo económico, político, social y cultural de las diferentes regiones del mundo, es indiscutible que dichas comisiones deberán cooperar con las Naciones Unidas en la labor de promover, desarrollar y perfeccionar el Derecho Mercantil Internacional en general y el Arbitraje Comercial Internacional en particular.

En éste sentido es encomiable la labor realizada por la Comisión Económica para Europa, que ha logrado desarrollar en la práctica, importantes avances respecto a la compra-venta internacional, al arbitraje comercial internacional, a los seguros de transporte y demás ramos de los seguros relacionados con el comercio internacional, a la organización de ferias internacionales y a la simplificación de documentos empleados en las operaciones del comercio exterior.

El éxito de la CEPE en los renglones antes mencionados tiene gran importancia para el Arbitraje Comercial Internacional, ya que en todos los contratos-tipo elaborados por dicha Comisión está inserta la cláusula compromisoria, que establece el arbitraje como vía adecuada de solución de controversias comerciales.

Además, la CEPE elaboró la Convención Europea sobre Arbitraje Comercial Internacional del 21 de abril de 1961, que entró en vigor el 7 de febrero de 1964.

Dicha Convención fue firmada por 18 Estados, de los cuales 11 la ratificaron: Austria, Bulgaria, La República Socialista Soviética de Bielorussia, Checoslovaquia, La República Socialista Soviética de Ucrania, La República Federal de Alemania, Hungría, Polonia, Rumania, La Unión de Repúblicas Sovieticas Socialistas y Yugoslavia. Piedieron su adhesión a la Convención: Cuba y el Alto Volta.

Ahondando en el análisis que de esta convención hicieramos en páginas anteriores, hemos de destacar que este instrumento incluye disposiciones respecto a problemas pendientes del procedimiento arbitral como son: La posibilidad para los extranjeros de ser árbitros, autorización a las personas de Derecho Público

de someter sus litigios al arbitraje, etc. Establece, por ejemplo, un sistema de nombramiento de árbitros, especialmente adaptado a las relaciones comerciales entre los países del este y los del occidente, siempre que sean parte de la Convención.

Tal procedimiento consiste en que las parte pueden recurrir al Comité Especial, constituido por tres miembros. Dos de ellos se nombran por un período de cuatro años, uno por las Cámaras de Comercio de los países parte de la Convención en los que exista un Comité Nacional de la Cámara de Comercio Internacional y otro por las Cámara de Comercio de los países miembros de la Convención en los que no exista Comité Nacional de la Cámara de Comercio Internacional. El tercer miembro que actúa como Presidente, es electo por dos años por las Cámaras de Comercio del primer grupo de países y por los siguientes dos años por las Cámaras de Comercio de los países del segundo grupo.

Por lo que se refiere al Reglamento de Arbitraje de la CEPE, elaborado en febrero de 1966, en la ciudad de Ginebra Suiza, es de destacar que el mismo permite que las Cámaras de Comercio intervengan como "autoridades competentes" en la solución arbitral de litigios entre dos partes.

El procedimiento es fijado de común acuerdo por los interesados y en su defecto se regirán por las reglas del presente reglamento.

Resalta la indicación expresa que atribuye competencia para conocer de la controversia, a la Cámara de Comercio donde tenga su residencia habitual la parte demandada.

La parte actora que recurra al arbitraje notificará por escrito a la contraparte el objeto de litigio y la invitará a integrar el Tribunal Arbitral, sea éste único o colegiado.

Si en 30 días los interesados no han coincidido en este nombramiento, la Institución de arbitraje, dentro de los 45 días siguientes, procederá a la designa-

ción, indicando además el derecho aplicable y el idioma que se utilizará. Si el acuerdo firmado por las partes no prevé la autoridad competente, podrá tomarse como tal la Cámara de Comercio a la que pertenezca la demandada o se podrá integrar un Comité Especial según el artículo IV de la Convención Europea de 1961, pudiéndose nombrar además como competente a la Cámara de Comercio Internacional.

Puede existir recusación de árbitros cuando alguna de las partes justifique sus dudas sobre la imparcialidad e independencia del tercero. De aceptarse la recusación se procederá a la sustitución en un plazo de 30 días, lo mismo sucede cuando el árbitro designado por alguna de las partes fallece, se incapacita o renuncia.

La demanda de arbitraje deberá contener los siguientes datos:

- a) Nombre y dirección de las partes.
- b) Breve exposición del litigio.
- c) Objeto de la demanda; y
- d) Procedimiento a seguir, copia del acuerdo firmado por las partes e idioma aplicable.

La demandada, al producir su contestación, podrá hacer valer excepciones en cuanto a la incompetencia de los árbitros y aún alegar cuestiones de fondo como la inexistencia del acuerdo arbitral, nulidad o caducidad del mismo. El Tribunal Arbitral deberá resolver estas cuestiones antes de conocer del asunto principal.

Igualmente, existe la posibilidad de que la demandada haga valer la reconvencción o la réplica, siempre y cuando se trate del mismo objeto de la controversia original.

Salvo pacto en contrario, los árbitros determinarán el procedimiento a seguir como lo juzguen apropiado, respetando ciertos principios generales de equidad. Si nada se ha dicho, el procedimiento será oral.

Se permite el asesoramiento de expertos en la materia de que se trate, por lo que la duración del procedimiento será fijado por las partes y el Tribunal Arbitral.

El Tribunal Arbitral será autorizado, salvo disposiciones legales en contrario, a tomar las medidas precautorias que estimen pertinentes, así como para exigir que las partes depositen los gastos que ocasione su intervención.

En la audiencia cada parte puede hacerse representar por mandatario debidamente acreditado. Lo discutido en la misma será mantenido en privado, a menos que las partes deseen que haga en público.

Si alguno de los interesados no comparece a la audiencia a la que fué previamente convocado, los árbitros continuarán con el procedimiento en su ausencia.

La sentencia o laudo se emitirá por mayoría de votos y el Presidente del Tribunal tendrá voto de calidad. La decisión final se producirá en un plazo de 9 meses a partir de la designación del árbitro Presidente o del árbitro único.

Puede existir sentencias provisionales, interlocutorias o particulares.

El laudo final se fundará en el derecho aceptado por las partes. A falta de indicación del derecho aplicable, se utilizará la "regla de conflicto" que se juzgue apropiada en la especie.

Al igual que en otras Convenciones y Tratados, este reglamento acepta la amigable composición pactada por los contratantes de una operación mercantil de la que surja alguna diferencia.

No podrá ejecutarse un laudo cuando la parte condenada pruebe que la sentencia carece de fundamentación; cuando el litigio se encuentre pendiente de resolución en otro arbitraje; si existe violación a la garantía de audiencia o cuando carezca de la motivación necesaria.

La parte favorecida por un laudo solicitará su ejecución coactiva acudiendo a los Tribunales Judiciales, excepto cuando su contenido sea contrario a las normas legales internas.

El costo que ocasione el arbitraje será cubierto por las partes, atendiendo a las reglas previamente estipuladas o la fijación que haga el Tribunal Arbitral.

D. La Comisión Económica para Asia y el Lejano Oriente y su Reglamento de Arbitraje Comercial Internacional.

La Comisión Económica para Asia y el Lejano Oriente (CEPALO) ha mostrado gran interés en desarrollar el arbitraje comercial internacional. A tal efecto en 1958 realizó un estudio sobre las disposiciones legales referentes al arbitraje existentes en los Estados de la región.

En 1962, la CEPALO estableció en Bangkok un Centro de Arbitraje Comercial que cuenta con la cooperación de la Oficina de Asuntos Legales y con expertos comerciales designados por los países miembros de la CEPALO, y cuya misión es ampliar el uso del arbitraje comercial, la creación de instituciones de arbitraje, y la búsqueda de mayor uniformidad en las reglas arbitrales aplicables en la región y la adaptación de éstas con las reglas internacionales que se creen.

A raíz de la celebración, en Bangkok, de la Conferencia sobre arbitraje comercial internacional en febrero de 1966, se elaboró el Reglamento sobre Arbitraje Comercial Internacional para Asia y el Lejano Oriente, que fue divulgada y puesta a consideración de los gobiernos, cámaras de comercio, asociaciones comerciales, universidades y otras instituciones de la región interesadas en la materia.

Además, la conferencia acuerdo:

- a) La preparación de listas de árbitros y de autoridades designantes, que debía ser mantenida por el Centro de Arbitraje Comercial en coordinación con los gobiernos de los Estados miembros de la CEPALO.
- b) La elaboración y divulgación de modelos de cláusulas compromisorias.
- c) La creación de Comités de Conciliación sujetos a reglas de conciliación elaboradas por el Centro de Arbitraje Comercial. Dichos comités podrían formarse en el seno de asociaciones comerciales existentes en la región.

El Reglamento de Arbitraje Comercial se aplica a los litigios que se deriven de contratos de prestación de servicios industriales, financieros o técnicos entre los países miembros de la región. Su aplicación puede abarcar a residentes de países diferentes, dentro o fuera de la zona que comprende el Lejano Oriente.

Desde luego que el requisito para acudir a esta fórmula de solución pacífica de los conflictos es que las partes lo acepten, ya sea mediante cláusula arbitral inserta en los contratos o por acuerdo posterior.

A través de este convenio los interesados podrán designar un árbitro único o Tribunal Colegiado, sin importar la nacionalidad de los mismos.

Salvo acuerdo en contrario, la Institución Administradora estará facultada para designar a los árbitros de entre la lista que posee la CEPALO. Por otra parte, si la designación la realizan los interesados, cada uno nombrará su árbitro y ellos nombrarán a quien actúe como Presidente.

Al igual que en otras Convenciones se fijan las reglas para sustituir a un árbitro cuando sea recusado al dudarse de su imparcialidad, fallezca, se incapacite o renuncie.

Si las partes no han convenido sobre el lugar del arbitraje, la Institución Administradora lo hará tomando en cuenta los siguientes factores:

- a) Comodidad o conveniencia de los litigantes.
- b) Lugar en donde se encuentren las mercancías objeto de la controversia.
- c) Lugar donde se encuentren los documentos que faciliten la solución de la controversia.
- d) Lugar en donde sea factible la ejecución del laudo, tomando en cuenta que el Estado forme parte de la Convención sobre Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras.

Existe también la figura del "Comité Especial" como órgano encargado de resolver los litigios; se compone de siete personas designadas por la Secretaría Ejecutiva de la CEPALO, que representan a la Comisión Económica para Asia y Extremo Oriente de la O.N.U.

Al igual que la Convención Europea, este reglamento señala que los árbitros podrán dirigir el procedimiento como lo juzguen apropiado y respetando la garantía de audiencia de las partes.

Desde luego, decidirán sobre su propia competencia y sobre la existencia o validez del acuerdo de arbitraje.

La demandada podrá presentar escrito de reconvencción siempre y cuando verse sobre el punto litigioso.

Si nada se ha dicho, el procedimiento será oral y privado. En las audiencias los interesados podrán asistir de especialistas en la materia.

El árbitro único o Tribunal Arbitral tomarán, en su caso, las medidas precautorias que juzguen necesarias y exigirán el depósito previo de los honorarios que su actividad cause, así como también caución que garantice el cumplimiento del laudo.

La sentencia final se emitirá dentro de los 9 meses siguientes a la designación del árbitro Presidente o del árbitro único. Las partes pueden, de común acuerdo, prorrogar este plazo cuando lo juzguen indispensable. La decisión final será tomada por mayoría de votos y el Presidente tendrá voto de calidad.

La sentencia se fundará en el derecho que las partes aceptaron como aplicable al objeto del litigio; en su defecto se aplicará la regla de conflicto que juzguen apropiada.

Si así lo desean los interesados el árbitro o árbitros decidirán como amigables componedores. El laudo se notificará por escrito y será firmado por el Tribunal Arbitral.

La CEPALO invitará a las Cámaras de Comercio de la región a formar una lista de personas de distinta nacionalidad de probada honradez y conocimientos para integrar los Comités de Conciliación.

De esta manera, los que deseen resolver un litigio por conciliación, nombrarán a su conciliador de entre la lista existente y éstos designarán al conciliador Presidente.

La ventaja de este sistema es que resulta más rápido y convencional según lo dispongan las partes.

Cabe precisar que en la práctica se observa poca disposición de acudir a la conciliación siendo más frecuente la solución arbitral.

E. Posición de la Comisión Económica para Africa ante el Arbitraje Comercial Internacional.

Aún cuando la Comisión Económica para África (CEPA) ha estudiado los problemas que presentan las relaciones comerciales entre los países africanos y con otras regiones del Este y del Oeste, y las medidas para estimular tales relaciones, su actividades en el campo del arbitraje es casi nula.

Sin embargo, en la resolución 140 de la CEPA se acordó luchar por lograr una legislación uniforme respecto a inversiones extranjeras, incentivos para el desarrollo industrial, leyes para el transporte marítimo, para simplificar y estandarizar los documentos empleados en el comercio exterior, y sobre todo los aspectos relacionados con la agilidad para resolver conflictos económicos, entre los que destaca de manera relevante el arbitraje.

Existe actualmente, en el seno de la CEPA, un Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano que realiza estudios sobre la venta internacional de mercaderías, contratos tipo, condiciones generales de venta, reglamentación internacional del transporte marítimo, instrumentos negociables y sobre el arbitraje comercial internacional, su práctica y los problemas que plantea en los países miembros de la CEPA.

CAPITULO VI
ORGANISMOS INTERNACIONALES DE
ARBITRAJE COMERCIAL.

A. La Corte de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional (París, Francia).

Nacida en 1923 esta Corte, ocupa un lugar en primer plano en la Organización de Arbitraje Internacional. En efecto, la creación de la Cámara de Comercio Internacional al año de finalizada la primera guerra mundial en 1919, tenía como finalidades principales el establecimiento de un sistema internacional que uniere los lazos y relaciones comerciales mundiales, así como el establecimiento de un sistema práctico de arbitraje comercial, el primero a ser realizado.

La Corte de Arbitraje tiene por misión, procurar la solución arbitral de los problemas de orden comercial con carácter de internacional.

Su vocación a la actividad arbitral, está sin embargo, limitada a los países que se hayan representados en los Comités Nacionales de la Cámara de Comercio Internacional.

La importancia de la Corte de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional es bien conocida, el número de asuntos llevados a su conocimiento es relativamente pequeño, una treintena de litigios solamente son examinados cada año, si bien se caracterizan por la complejidad de las cuestiones de Derecho comercial internacional, que llevan a la ejecución o interpretación de los contratos internacionales que se le someten, así como por la importancia de los litigios desde el punto de vista de los intereses en juego.

La mayor parte de los contratos celebrados por los grandes industriales franceses con comerciantes extranjeros, son sometidos al arbitraje de la C.C.I.

La Corte de Arbitraje no resuelve por sí misma las diferencias, sólo "confirma" los árbitros propuestos por las partes y en caso de carencia de uno de ellos, procede en su lugar el nombramiento. Cuando tres árbitros han sido previstos, cada parte designa uno y la Corte nombra al tercero, quien asume la presidencia del Tribunal Arbitral. Salvo respecificación en contrario y expresa por las partes sobre el número de árbitros, la diferencia se resuelve por un árbitro único, que igual que el tercer árbitro, cuidando su neutralidad, deberá ser escogido de un tercer país; cuando la Corte deba proceder a su designación, ella lo hace a propuesta de los Comités Nacionales.

El procedimiento está llevado por los siguientes puntos:

"Antes de toda instancia arbitral, se ofrece la facultad de dirigirse a la Comisión Administrativa de Conciliación; para cada litigio se instituye un Comité de Conciliación y en caso que éste fracase, las partes podrán recurrir a los Tribunales o al Arbitraje que es inevitable si están ligados por un Compromiso o una Cláusula Compromisoria.

"En el procedimiento de conciliación como en el de arbitraje, el papel de los Comités Nacionales es muy importante; los miembros de la Corte de Arbitraje son por otra parte nombrados por el Consejo de la Cámara de Comercio Internacional a propuesta de cada Comité Nacional y son estos Comités quienes transmiten al Secretario de la Corte la demanda de las partes.

"Cuando las partes recurren al arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional, se someten a su Reglamento que previene contra las maniobras dilatorias. Si uno de ellos rechaza someterse al arbitraje, de todas formas tendrá lugar. La pretendida nulidad o inexistencia del contrato no entraña la incompetencia del árbitro.

“La sede donde se desarrolla el arbitraje es fijada por la Corte, a menos que las partes la hubieran designado expresamente en el contrato; los árbitros son investidos de poder jurisdiccional pero el artículo 26 del Reglamento prevé el examen previo de su sentencia por la Corte de Arbitraje en los siguientes términos: “Antes de firmar la sentencia, el árbitro debe someterlo a la Corte de Arbitraje y aquélla puede prescribir modificaciones de forma y llamar, en el caso, la atención del árbitro aún sobre puntos que interesen el fondo del litigio, pero respetando su libertad de decisión. Ninguna sentencia puede ser omitida sin haber sido aprobada en la forma por la Corte”.(32).

Es conveniente analizar el artículo 13 del Reglamento de Arbitraje de la C.C.I., que habla de la misión del árbitro señalando que “antes de comenzar la instrucción de la causa, el árbitro prepara, en base a documentos o en presencia de las partes, un acta que precise su misión, partiendo de las últimas alegaciones de las partes”.

Esta obligación no se encuentra consignada en el reglamento de otros organismos de arbitraje, y en este sentido constituye una innovación dentro del Arbitraje Comercial; su importancia aparece, si consideramos que aproximadamente un treinta por ciento de los litigios llevados ante el C.C.I. se resuelven, conciliando amigablemente los intereses de las partes, al redactar las partes y el árbitro conjuntamente el acta de misión. Este documento deberá contener los siguientes elementos:

- a) Nombre, apellidos y condición de las partes.
- b) Direcciones de las partes a las que se podrán efectuar válidamente las notificaciones o comunicaciones durante el arbitraje.
- c) Exposición sumaria de las pretensiones de las partes.
- d) Determinación de los puntos litigiosos que hay que resolver.

- e) Nombre, apellidos, condición y dirección del árbitro.
- f) Sede del arbitraje.
- g) Precisiones relativas a las reglas aplicables al procedimiento y, en su caso, mención de los poderes de amigable componedor del árbitro.
- h) Cualesquiera otras menciones que fueren necesarias para que el laudo sea susceptible de sanción legal o que sean juzgadas útiles por la Corte de Arbitraje o por el árbitro.

La concurrencia de los sistemas americanos y del de la Cámara de Comercio Internacional, ha sido cuidadosamente estudiada: dos cláusulas mixtas han sido elaboradas, una con la Asociación Americana de Arbitraje y la otra con la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial.

B. La Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial.

La Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial ha establecido, mantiene y administra en el Continente Americano un sistema para la resolución de controversias comerciales internacionales por medio del arbitraje y la conciliación. Se incluyen dentro del sistema Secciones Nacionales o Representantes en casi todos los países del Continente Americano. Donde no existen Secciones Nacionales o Representantes, la Comisión misma lleva a cabo las actividades que una Sección Nacional realizaría.

Conjuntamente con las Secciones Nacionales, la Comisión proporciona servicios a las partes que soliciten conciliación o arbitraje, de acuerdo con su Reglamento. Los arbitrajes son dirigidos por árbitros seleccionados especialmente por las partes o por la Comisión, entre personas altamente capacitadas para rendir un laudo sobre los méritos de las controversias.

El Reglamento de Procedimiento entró en vigor como Reglamento Oficial de la C.I.A.C. el 1o. de enero de 1978, y contiene las disposiciones sustantivas del Reglamento de Arbitraje de la UNCITRAL (elaborado por la Comisión sobre Derecho Mercantil Internacional de las Naciones Unidas y recomendado por la Asamblea General el 15 de diciembre de 1976), que ha sido adaptado a las necesidades institucionales de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial.

La Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial, establecida originalmente en el año de 1934 como resultado de la Resolución XLI de la Séptima Conferencia Internacional de los Estados Americanos, que se celebró en Montevideo, Uruguay, en diciembre de 1933, está formada por un Delegado y un Delegado Suplente por cada una de las Secciones Nacionales. La Comisión coordina las actividades de las Secciones Nacionales, proporciona servicios administrativos y sirve de autoridad para el nombramiento de árbitros.

C. Correlación entre los Reglamentos de Arbitraje de la C.C.I. y de la C.I.A.C.

i) Conciliación.- En el espíritu mismo que anima al arbitraje encontramos como fin último de la Institución, la solución del conflicto mediante la conciliación de los intereses de las partes y por esto, prácticamente todos los reglamentos de arbitraje consideran de manera especial la solución de la controversia mediante la conciliación; en los reglamentos de la C.I.A.C. y la C.C.I. se han incluido disposiciones a tal respecto. La C.C.I. dedica un capítulo especial a este propósito; en su Capítulo I, trata de la "Conciliación Facultativa"; en el artículo I, establece una Comisión Administrativa de conciliación y de los comités de conciliación, señalando que cualquier desavenencia de orden comercial que tenga carácter internacional, puede ser objeto de una tentativa de arreglo amistoso, mediante la intervención de la Comisión Administrativa de la Cámara de Comercio Internacional, igualmente determina que para cada desavenencia, el presidente de la Cámara de Comercio Internacional designa un comité de conciliación de tres miembros, que estará compuesto preferentemente por conciliadores de la nacionalidad de las partes y un tercero de nacionalidad distinta.

Por su parte, la C.I.A.C. sólo en su artículo 34 considera a la transacción como posible resolución del litigio, señalando que antes de que se dicte el laudo, las partes pueden convenir una transacción y el Tribunal Arbitral dictará una orden de conclusión del procedimiento, o si lo piden ambas partes y el Tribunal acepta, se registrará la transacción en forma de laudo arbitral.

Es importante observar que la Corte de Comercio Internacional, considera conveniente la solución del conflicto mediante la conciliación, pero no por una conciliación, pero no por una conciliación propiciada por el árbitro, sino por una Comisión Administrativa de conciliación a través de los Comités de Conciliación.

Aquí podemos meditar si la conciliación debe formar parte del procedimiento arbitral o debe constituir un procedimiento paralelo a éste; por una parte, puede argüirse que ciertamente la conciliación de los intereses de los litigantes sin llegar al litigio propiamente dicho, satisfaría en gran medida el propósito de la institución del Arbitraje Comercial.

Siguiendo con el tema, encontraremos como ya dijimos, un capítulo especial dedicado a la conciliación en el Reglamento de la C.C.I., que en su artículo II determina la forma de demandar la conciliación, señalando que el interesado en obtenerla deberá solicitarla a través de su Comité Nacional y si lo hiciese directamente, el Secretario General deberá informar al Comité Nacional del interesado. En su artículo III, dispone que una vez recibida la demanda de conciliación, deba de transmitirse a la otra parte, relacionándose el Comité de Conciliación con las partes, a fin de exponer posiciones; si es posible lograr la avenencia de las partes, se levantará el acta en que se haga constar ese hecho; si el intento de conciliación fracasara, la partes quedan en libertad para recurrir al arbitraje o dirigirse a los tribunales competentes, siempre y cuando no estén vinculados por una cláusula de arbitraje.

Finalmente, en su artículo V, determina que nada de cuanto se hubiera dicho o escrito con vistas a la conciliación, podrá comprometer en ningún modo

los derechos ulteriores de las partes, ni ante los tribunales competentes ni en arbitraje, no pudiendo ser nombrados para árbitro ninguno de los miembros del Comité de Conciliación.

ii) Cláusula de Arbitraje.- La C.C.I. así como la C.I.A.C., en un anexo a su respectivo Reglamento proponen y recomiendan la inclusión de una cláusula de arbitraje en los contratos de carácter internacional que se formulen; el texto en español de la cláusula de la C.C.I. es el siguiente: "Todas las desavenencias que deriven del presente contrato, serán resueltas definitivamente de acuerdo con el reglamento de conciliación y arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional por uno o más árbitros nombrados conforme a este Reglamento".

Es de notar que habla del Reglamento de Conciliación a su vez, el Reglamento de Procedimientos de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial, recomienda la siguiente cláusula:

"Cualquier litigio, controversia o reclamación provenientes de o relacionados con este contrato, así como cualquier caso de incumplimiento, terminación o invalidez del mismo, deberá ser resuelto por medio de arbitraje, de acuerdo con el Reglamento de Procedimientos de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial vigente en la fecha de este convenio. El Tribunal de Arbitraje decidirá como amigable componedor o "ex aequo et bono", y recomienda a las partes que incluyan en esta cláusula:

- a) El número de árbitros.
- b) El lugar del arbitraje.
- c) El idioma o idiomas que se emplearán".

En el caso de la C.I.A.C., se pretende al parecer, ser explícito de manera que no quede nada que no se haya convenido en la cláusula de arbitraje, evitan-

do así posibles controversias en la determinación de árbitros, lugar del arbitraje, causa de iniciación etc., aunque creemos que la cláusula de la C.C.I. llena los requisitos fundamentales que se precisan para derivar el conocimiento de la controversia al Tribunal Arbitral, sobre todo si se toma en cuenta que en ambos casos existe un Reglamento que señala la forma adecuada para el nombramiento de árbitros, lugar del arbitraje y demás circunstancias en las que se desarrollará el juicio arbitral.

Además en el Reglamento de la C.I.A.C., se contempla el supuesto del nacimiento de la controversia sin la existencia de una cláusula compromisoria, cuando existe la voluntad de las partes para dirimir su controversia mediante el arbitraje, recomendando en ese caso acudir directamente a la Comisión a fin de redactar el compromiso arbitral pertinente.

iii) Los Arbitros.-

Tanto la C.I.A.C. como la C.C.I. concuerdan en respetar la voluntad de las partes en el nombramiento del o de los árbitros, ya que son las partes las que determinan si serán uno o tres árbitros los que decidan en la controversia; al no haber un convenio previo, en el caso de la C.I.A.C. si no se ha estipulado que será un árbitro único, se nombrarán tres y en la C.C.I. es a la inversa, si no se han convenido tres árbitros, se nombrará un árbitro único, a menos que a juicio de la Corte se justifique el nombramiento de tres árbitros.

Cabe señalar que para la designación de tres árbitros en ambos organismos cuando lo hacen las partes, se deja que cada parte nombre un árbitro, quedando el tercero en la C.C.I. para ser nombrado por la Corte, mientras que en la C.I.A.C. los árbitros designados por las partes eligen al tercero, mismo que tanto en la C.I.A.C. como en la C.C.I. ejercerá la presidencia del Tribunal Arbitral.

El Reglamento de la C.C.I. propone que se observe el principio de la nacionalidad para el señalamiento de árbitros, es decir, que cuando las partes no

han señalado árbitros, deberá señalarse uno, de nacionalidad diferente a la de los litigantes; en el caso de hacerlo la C.I.A.C, menciona en el artículo 6o. en el inciso IV que: "Al hacer el nombramiento, la C.I.A.C. tomará las medidas necesarias para garantizar el nombramiento de un árbitro independiente e imparcial; y tendrá en cuenta, asimismo, la conveniencia de nombrar un árbitro de nacionalidad distinta de la nacionalidad de las partes".

Existe además una diferencia que debe ser señalada, mientras que en la C.C.I. al no haber acuerdo para el nombramiento de árbitros, la Corte los nombra sin consultar a las partes, sino a los Comités Nacionales, en la C.I.A.C., la Comisión envía una lista idéntica, de tres árbitros, cuando menos, a las partes, para que ellas objeten los nombres que convenga a sus intereses y para que señalen sus preferencias, lo cual se toma en cuenta en el momento de la elección.

iv) Recusación de Arbitros.

C.C.I.— Los motivos de alguna de las partes para recusar un árbitro, se someten a la apreciación de la Corte (artículo 2, inciso 7), sin que exista ulterior recurso contra su decisión; puede sustituirse un árbitro cuando éste ha fallecido o se encuentra impedido (artículo 2, inciso 8), o cuando debe dimitir como consecuencia de recusación o cuando la Corte considera que no cumple con sus funciones de acuerdo con el Reglamento.

C.I.A.C.— En su artículo 10, el Reglamento de la C.I.A.C. señala que: "un árbitro podrá ser recusado si existen circunstancias de tal naturaleza que den lugar a dudas justificadas respecto de su imparcialidad o independencia.

"Una parte no podrá recusar un árbitro nombrado por ella, sino por causas de las que haya tenido conocimiento después de la designación".

En el caso de recusación, el árbitro o la otra parte podrán aceptar la recusación sin que esto implique la aceptación de las causas de recusación, en el supuesto de que no se aceptara voluntariamente la recusación por la otra parte y el

árbitro no renuncie, la decisión será tomada por la C.I.A.C., (no se establece recurso contra esta decisión).

En su artículo 13, el Reglamento de la C.I.A.C. señala que para la sustitución de un árbitro por muerte, recusación, renuncia o cuando se le separa de su encargo por no cumplir con sus funciones, deberá observarse el mismo procedimiento que para el nombramiento inicial, (artículos 6 a 9).

v) El Procedimiento.—

El procedimiento se inicia con el escrito de demanda de arbitraje; en el caso de la C.C.I., debe dirigirse a la Secretaría de la Corte, mientras que en la C.I.A.C. deberá de enviarse al demandado y a cada uno de los árbitros. En ambos casos, la demanda contendrá:

- a) Nombre y dirección de las partes.
- b) Exposición de hechos.
- c) Cláusula de arbitraje.
- d) El contrato origen de la controversia.
- e) Los puntos en litigio.
- f) Las pretensiones del demandante; y
- g) Las pruebas que el demandante considere conveniente.

v.a.) Contestación.— El Reglamento de la C.C.I. estipula un plazo de treinta días contados a partir de la recepción de la notificación que la Corte formule; en el Reglamento de la C.I.A.C., se deja al tribunal arbitral la facultad para determinar el plazo que deba concederse al demandado para que conteste la demanda;

en los dos ordenamientos se deja a la discreción de los árbitros el conceder un plazo mayor que el estipulado, si a su juicio fuere necesario, obligando solamente al demandado a pronunciar en lo que respecta al nombramiento de árbitros y sus alegaciones de defensa.

v.b.) Reconvenición.— La reconvenición debe presentarse en el momento de contestar la demanda, así lo señalan tanto la C.I.A.C. como la C.C.I., dejando la C.I.A.C. al Tribunal Arbitral la facultad de admitirla en una etapa ulterior, si las circunstancias justificaban la demora en su presentación.

v.c.) Modificaciones de la Demanda o de la Contestación.— Encontramos en el Reglamento de la C.C.I. una omisión en cuanto a la modificación de la demanda o de la contestación, y en el artículo 2o. del Reglamento de la C.I.A.C. una disposición estipula que en el curso de las actuaciones, cualquiera de las partes puede modificar o complementar su contestación o su demanda, dejando a la consideración del árbitro el permitir dicha modificación o no; evidentemente, la modificación no debe rebasar el campo de aplicación de la Cláusula Compromisoria o del Acuerdo de Arbitraje separado.

v.d.) Rebeldía.— Se ha escrito que el término de Arbitraje en Rebeldía es contradictorio, tomando en cuenta que es una institución que nace sólo por voluntad de las partes; sin embargo, cuando una de ellas ha firmado una cláusula compromisoria respecto de algún contrato y en el momento en que surge la controversia se niega a concurrir al juicio arbitral, puede hablarse de rebeldía; en su artículo 28 del Reglamento de la C.I.A.C. se ordena que si dentro del plazo señalado por el Tribunal Arbitral, el demandado no ha presentado su contestación sin invocar causa suficiente, el Tribunal Arbitral ordenará que continúe el procedimiento, pudiendo dictar el laudo con apoyo en las pruebas de que dispongan; la C.C.I. en su artículo 8o., párrafo 2, estipula que: "Si alguna de las partes rehúsa o se abstiene de participar en el arbitraje, éste tendrá lugar a pesar de la negativa o de la abstención".

vi) El Laudo.—

El artículo 32 del Reglamento de la C.I.A.C. preceptúa que podrán además

del laudo definitivo, dictarse laudos provisionales interlocutorios o parciales; en ese mismo artículo se señala que:

- a) El laudo será definitivo, inapelable y obligatorio para las partes, por lo que se comprometen a cumplirlo sin demora.
- b) Deberá dictarse por escrito.
- c) Se expondrán las razones en las que se funda, a menos que se conven- ga lo contrario.
- d) No podrá hacerse público, a menos que las partes otorguen su con- sentimiento.
- e) El Tribunal Arbitral deberá registrarlo o depositarlo si el derecho del país donde se dicta así lo requiere.

Por su parte, la C.C.I., en su artículo 18 dispone si las partes han llegado a un acuerdo, este hecho se puede hacer constar mediante un laudo, en los artículos subsiguientes se dice:

- a) El laudo será definitivo.
- b) Deberá ser aprobado en su forma por la Corte de Arbitraje.
- c) Una vez notificado, las partes podrán renunciar a cualquier notifica- ción especial o depósito que deba hacer el árbitro.

vii) Recursos.-

El carácter definitivo del laudo se deriva en el Reglamento de la C.C.I., del texto del artículo 24 que dispone: "El Laudo arbitral es definitivo" y en ese mis- mo artículo en su párrafo 2o. preceptúa que: "Por la sumisión de su diferencia al

arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional, las partes se comprometen a ejecutar sin demora el laudo que intervenga y renuncian a cualesquiera vías de recurso a las que puedan renunciar”.

En el caso de la C.I.A.C., nos encontramos con que en el artículo 37 se menciona la posibilidad de requerir al tribunal para que se dicte un laudo adicional respecto de reclamaciones formuladas en el procedimiento arbitral, pero omitidas en el laudo; sin embargo, no debe considerarse como un recurso toda vez que no objeta al laudo pronunciado, sino sólo solicita la ampliación del laudo en virtud del compromiso arbitral.

Debemos de concluir señalando que de hecho no cabe ninguna apelación contra el laudo, por lo cual es definitivo y obligatorio para las partes. Aún más, en la legislación mexicana no cabe el amparo contra el laudo mismo, sino sólo contra su ejecución, no obstante cuando no se conviene la renuncia a la apelación, el laudo es directamente impugnabile ante el tribunal superior.

Sin embargo, en el caso de incompetencia del Tribunal Arbitral, resulta obvio que puede interponerse una excepción válida ante los tribunales públicos.

C. The American Arbitration Association.

(La Asociación Americana de Arbitraje).

Si habláramos en sentido propio, es obvio decir que la Asociación Americana de Arbitraje (AAA), no tiene porque ser considerado como un organismo internacional, sin embargo, la labor que a la fecha ha desplegado dicho organismo, así como los acuerdos intercorporativos que la misma ha suscrito con diversas instituciones de carácter regional, le han hecho merecer una especial mención en este Capítulo.

La Asociación Americana de Arbitraje es una institución que tiene más de 25,000 árbitros disponibles en cerca de 2,000 ciudades de los Estados Unidos

de América. Dentro de sus muchas actividades destaca, tan sólo para el año de 1982, y en el campo de ajustes entre compañías de seguros por accidentes automovilísticos, una cifra de cerca de 8,000 casos resueltos (33).

La historia de la Asociación Americana de Arbitraje (34) se remonta a sus predecesoras, la Sociedad de Arbitraje de América, y la Fundación de Arbitraje; la sociedad vió obstaculizados sus ambiciosos planes por la oposición de diversos organismos, el principal, la Cámara de Comercio del Estado de Nueva York, dirigida en ese entonces por Charles L. Bernheimer, a través de la Fundación de Arbitraje, extensión de la Cámara. La Fundación se opuso —y su oposición triunfó— a la operación de la Sociedad de Arbitraje por razones, no tanto de principio, sino de inhibición a proponer conceptos más modernos. La Cámara de Comercio era una entidad conservadora que tenía, como fin, extender el uso del arbitraje a través del estudio y diseminación de conocimiento sobre la materia, cooperando con las organizaciones, coordinando la ley y la práctica arbitral, mejorando la ley arbitral y dando facilidades y fondos para fomentar el uso del arbitraje en los Estados Unidos y en el mundo.

No cabe duda que los propósitos de la Fundación eran nobles, pero no tenían el carisma de los proyectos de la "Sociedad". La Fundación carecía del enfoque democrático. La Sociedad llevaba el arbitraje a la gente mientras que la Fundación estaba interesada primordialmente, en los procesos más conservadores de investigación, coordinación y mejoramiento de la práctica arbitral. Además, los medios de financiación de ambas entidades difería. La Fundación se sostenía con la herencia dejada por su fundador, el señor Bernheimer, y con posteriores donaciones. La Sociedad en cambio, quería formar un grupo de contribuyentes que incluyera a personas individuales y jurídicas, pequeñas y grandes.

Sin embargo, así como la Sociedad se adelantó a su época, así también la Fundación tuvo propósitos ambiciosos para los cuales no estaba preparado el medio. La Fundación previó que, en el futuro, sería necesario una institución que proveyera los medios para que el concepto de arbitraje pudiera llegar a mucha gente en muchos países, llevando el mensaje de buena voluntad y cooperación.

A pesar de que los fines veían hacia el futuro, ninguna de las dos organizaciones previó los medios: es decir, los años de preparación que se requerían antes de que pudiera lograrse el objetivo. Y lo que sucede con mucha frecuencia pasó con los líderes de estas asociaciones: ninguno creyó que pudiera no estar presente para la realización de los nobles fines que instituyeron. Moses H. Grossman, fundador de la Sociedad y Charles L. Bernheimer, organizador de la Fundación murieron en 1942 y 1944 respectivamente.

En 1945, por consentimiento mutuo, tanto la Sociedad como la Fundación, nombraron un comité de tres hombres (tres por cada entidad) para resolver las diferencias que tenían los organismos. Estos seis representantes eligieron a Lucius R. Eastman (abogado y hombre de empresas) para presidir el comité y dispusieron coordinar los proyectos de ambas organizaciones, reconciliar las diferencias y formular nuevos programas, todo lo cual lograron hacer en un año.

El Comité recomendó que las dos organizaciones pioneras se consolidaran en una nueva organización que reuniera los planes e ideales de las dos que le sirvieron de base. En 1946, estas recomendaciones fueron aceptadas por los dos organismos y se fundó la Asociación Americana de Arbitraje. Fue autorizada por orden de la Corte Suprema del Estado de Nueva York y los miembros del Comité fundador se convirtieron en su primera junta directiva, teniendo a Anso W. Buchard como Presidente (antes presidente de la General Electric).

Esta nueva Asociación heredó muy buenas ideas de las organizaciones fundadas. Por parte de la Sociedad se aportaron muchos socios, un tribunal de arbitraje comercial, un cuerpo de árbitros y un programa progresivo de educación. La Fundación aportó el liderazgo conservador de hombres de negocios que resultaría siendo quizás el patrimonio más valioso de la Asociación.

A pesar de que tanto la Fundación como la Sociedad tenían una proyección y nombre nacional, no alcanzaron esa importancia a ese nivel; la primera porque sus programas nunca fraguaron y la segunda porque ya estaba suficiente-

mente absorbida por el Estado de Nueva York como para necesitar extenderse más.

La nueva Asociación inmediatamente alcanzó aclamación nacional. Se expandió a todas las ramas de la industria y comercio y sobresalió con su junta directiva de 520 miembros. Estos hombres fueron elegidos de entre todas las ramas industriales en el país y organizaron conferencias, se dirigieron a convenciones, recomendaron cláusulas compromisorias y fomentaron el arbitraje en general.

De no menos influencia, había entonces 200 o más organizaciones comerciales nacionales y regionales que se afiliaron a la nueva Asociación. Esta relación tuvo, como consecuencia, un ventajoso intercambio de ideas sobre las formas de mejorar la administración de los arbitrajes en los Estados Unidos. La Asociación también tuvo el respaldo y ayuda de los abogados de Estados Unidos, así como los jueces, algunos de los cuales llegaron a formar parte de la Junta Directiva y comités de la nueva Asociación. Se hicieron miembros de la organización y propusieron muchas fórmulas que determinaron, en parte, el ideario de dicha entidad. Pero, por debajo de todo ésto, comenzaron a fortalecer la AAA, con su acuerpamiento, liderazgo y reputación. Los abogados fueron decisivos en convencer a sus clientes de la conveniencia de incluir la cláusula compromisoria en las escrituras y este gremio, así como los jueces, diseminaron información, ya de palabra o a través de las revistas jurídicas que circulaban en el medio. Dieron conferencias en escuelas y universidades, y se celebraron debates en asociaciones legales. Funcionaron activamente en la nueva Asociación a través de un Comité Especial de Abogados.

Los abogados por medio de la organización de Comités de Arbitraje en la Asociación del Colegio de Abogados de la Ciudad de Nueva York y la Asociación de Abogados del condado de Nueva York, ejercieron influencias en el mejoramiento de la ley de arbitraje de esa ciudad.

Pero es lógico suponer que serían los abogados quienes colaborarían con la nueva organización de arbitraje. Sin embargo, la ayuda provino también de otra

fuelle: los banqueros. El interés activo de estos hombres de empresa se motivó por el apoyo a la legislación moderna sobre arbitraje y luego por un interés en el plan educacional de la Asociación. Se hicieron miembros de consejos y comités, y se escribieron muchos artículos sobre las finanzas y el crédito en relación con el arbitraje. Los banqueros asumieron una nueva responsabilidad, la de resolver conflictos a través de una organización. De la misma forma, los contadores, por medio de sus numerosas agrupaciones, aportaron a la Asociación su cuantioso talento.

Estos hombres y organizaciones llevaron al arbitraje al conocimiento del público y de esa forma profundizaron en la vida social y económica de la nación. Por primera vez, hubo conciencia nacional de que el arbitraje era una forma de vida americana.

En el arbitraje que se practicaba anteriormente, un arbitraje las más de las veces ad-hoc, era normal la carencia de reglas establecidas de procedimiento, lo que permitía a las partes evadir la justicia arbitral. Antiguamente, en el arbitraje, también se nombraba a cualquier persona como árbitro, cosa que es, aun hoy en día, plenamente factible. La Asociación procuró que se eligieran árbitros mas capaces tanto técnica como científicamente y seleccionados de manera más imparcial. Estos cambios de enfoque hicieron mucho por el arbitraje, evitando futuros conflictos suscitados por el mismo procedimiento inadecuado del arbitraje "anti-güo".

La Asociación no sólo uniformo los requisitos para optar al cargo de árbitro, sino que además asentó las reglas de procedimiento que darían seguridad a las partes y que no les restaría derechos.

Uno de los problemas con el cual tropezó la Asociación fue la confusión de la gente acerca de la decisión de los árbitros. Precisamente porque la función no esta bien determinada fue por la que el público esperaba de los árbitros una mediación o tal vez una conciliación. No se llegaban a acostumbrar a la idea de que el árbitro emite un veredicto, un fallo decisivo. Sin embargo, con reglamen-

tación, esa opinión cambió drásticamente. Al poco tiempo, muchas industrias y muchos comercios comenzaron a incluir la cláusula compromisoria, después de ver que este nuevo sistema (o por lo menos reorganizado) les solucionaría sus conflictos en una forma rápida, económica y justa.

En cuanto a la estructura de la AAA, puede decirse que está gobernada por un Consejo Directivo integrado por miembros que representan intereses comerciales, provisionales y laborales en todos los Estados Unidos. Estos directores son electos por períodos que duran cuatro años, y se eligen en la Junta Anual en enero de acuerdo con los estatutos.

El procedimiento adoptado por la AAA en su reglamento de arbitraje es el siguiente: Para referir una disputa comercial al arbitraje, la parte que inicie la demanda notificará a la Asociación y le enviará copia del contrato con la cláusula compromisoria. No existe formalización judicial alguna). La Asociación enviará a las partes una lista de árbitros para que éstos elijan a uno —o bien tachen los que consideren parciales—, y responden a la Asociación con su elección.

No hay necesidad de celebrar un compromiso arbitral, salvo que se trate de una disputa ya existente, en cuyo caso, enviarán el compromiso a la Asociación y se seguirá el mismo trámite. Las partes autorizan a sus árbitros a que nombren a un tercer árbitro, pero si no se pusieren estos de acuerdo, el "administrador" (persona nombrada por la Asociación) hará el nombramiento del tercer árbitro presidirá el Tribunal Arbitral.

Se fijaran lugar y fecha para las audiencias de presentación de pruebas. Estas audiencias podrán postergarse, por acuerdo de las partes, fijando los términos para tal postergación. Las partes tienen la opción para elegir el procedimiento que juzguen conveniente, asaber de Derecho o de Equidad.

Presentadas y deshogadas las pruebas, los árbitros dictarán el laudo, para lo cual contarán con un plazo máximo de treinta días. Los árbitros enviarán el

laudo al "administrador" (la Asociación) y esta lo notificará a las partes por cualesquiera de los medios estipulados para tal fin en el Reglamento de Procedimientos.

A manera de conclusión citaré a Frances Kellor (35), quien escribiera:

"El tiempo ha sido el mejor juez de este sistema puesto que ha probado que las personas que han usado el arbitraje a través de la AAA han quedado satisfechas. Las estadísticas lo demuestran, pero lo que no enseñan es el número de casos que se resuelven sin que se dicte un laudo: Las transacciones, que son más numerosas, proporcionalmente, en los casos vistos por la AAA que en los sometidos a la jurisdicción ordinaria."

CAPITULO VII

UNIFICACION INTERNACIONAL DE LAS
REGLAS DE ARBITRAJE COMERCIAL

Justificamos nuestro trabajo intentando crear conciencia de las bondades de la institución del arbitraje y señalando los puntos de acuerdo y de procedimiento que existen en los organismos internacionales dedicados al arbitraje comercial y en las conferencias y convenios que sobre la materia existen, señalando la conveniencia de la unificación de las diversas reglas y procedimientos; no soy el primero en emitir una opinión en ese sentido, ininidad de trabajos sobre el mismo tema han sido elaborados y diversas han sido las convenciones y encuentros que han tenido el mismo objeto, entre todos ellos existen tres documentos que a mi parecer han resumido básicamente lo que hasta ahora se ha logrado, el primero fechado el 26 de enero de 1966, es la "Convención Europea que establece una ley uniforme en materia de arbitraje", la segunda, que data del año de 1975 es el "Reglamento de Arbitraje de la Comisión de Derecho Mercantil Internacional de las Naciones Unidas" (CNUDIM) y el tercero y más reciente documento es la "Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional", que fuera aprobada por el CNUDMI en su décimo octava reunión general anual en la ciudad de Viena, Austria del 3 al 21 de junio de 1985; en el primero se establecen los principios generales que se espera adopte cada Estado contratante en materia de arbitraje, en el segundo instrumento, se tiene ya un Reglamento completo que pretende ser una guía básica para los países que conforman la Organización de las Naciones Unidas; su propósito ha comenzado a hacerse realidad al incorporarse casi en su totalidad en el Reglamento de Procedimientos de la Comisión Interamericana de Arbitraje, reformado en el año de 1976, el tercero y último documento es resultado del interés que tiene la CNUDMI (o UNCITRAL, por sus siglas en inglés), por la creación de instrumentos legales uniformes y congruentes en un número cada vez mayor de países y que permitan facilitar la solución de las controversias internacionales, específicamente en el ámbito del derecho mercantil internacional.

A. Convención Europea que Establece una Ley Uniforme en Materia de Arbitraje

Las recomendaciones de esta Convención están dirigidas fundamentalmente a los países del Consejo de Europa, aún cuando en su artículo 12 se deja abierta la posibilidad para que otros Estados puedan adherirse a la convención mediante una invitación que el Comité de Ministros del Consejo de Europa les extienda.

Siguiendo con la idea del párrafo anterior, nos encontramos que en su artículo primero se estipula que las partes contratantes se comprometen a introducir en su legislación dentro de los seis meses siguientes a la fecha de su entrada en vigor, las disposiciones que se consideran, dejando a los miembros libertad para complementar la ley o para restringir la aplicación de esa ley a materias específicas que no sean susceptibles de ser sometidas a arbitraje y señalando que podrá aplicarse la ley únicamente a las controversias que surjan de las relaciones jurídicas que son consideradas como comerciales por su ley nacional.

En su artículo 2o. para proteger la internacionalización de la ley, determina que no podrán prohibirse a los extranjeros constituirse en árbitros.

Continúa la Convención otorgando facultades para la ejecución provicional de la sentencia cuando exista la posibilidad de recurrirla resolución ante los árbitros; notese que aquí, pese a que generalmente el laudo no puede recurrirse, se deja abierta tal posibilidad.

La ley uniforme de que trata la Convención es casi una copia del Reglamento de la Corte de Comercio Internacional, sustituyendo al juez por la Corte de Arbitraje y suprimiendo el Comité de Conciliación, empero, añade como causas de anulación las siguientes:

- a) Si la sentencia es contraria al orden público.
- b) Si el litigio no era susceptible de ser sometido.
- c) Si no existe acuerdo de arbitraje válido.

- d) Si el tribunal excede su competencia.
- e) Si el tribunal omitió resolver sobre uno o varios puntos del litigio.
- f) Si el tribunal se constituyó irregularmente.
- g) Si la sentencia se emite sin que haya habido una deliberación entre los árbitros según lo manda la ley.
- h) Si la sentencia no es motivada.
- i) Si la sentencia contiene disposiciones contradictorias.
- j) Si se obtuvo la sentencia mediante un fraude.
- k) Si la sentencia se funda en pruebas declaradas como falsas por el órgano judicial.
- l) Si después de dictada la sentencia se aporta una prueba que hubiera resultado decisiva.

Para solicitar la anulación de la sentencia, deberá de recurrirse al Organó Judicial del Estado contratante en que se pretenda ejecutar la misma.

B. Reglamento de Arbitraje de la Comisión para el Derecho Mercantil Internacional de las Naciones Unidas. (CNUDMI).

Se ha tratado ya en capítulo anterior el Reglamento de Procedimientos de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial que fundamentalmente ha vaciado el Reglamento de la CNUDMI, siguiendo la recomendación de la Asamblea General de las Naciones Unidas en el sentido de la conveniencia de unificar el Derecho Mercantil Internacional, pese a ello y tomando en cuenta que este ca-

pítulo trata de la unificación de las Reglas de Arbitraje Comercial, mencionaré los principios que respeta el Reglamento y que de alguna manera son el resultado de la evolución de la institución en la vida de la comunidad internacional.

Como todos los reglamentos de arbitraje modernos, establece la supresión de formalidades para la celebración del Compromiso Arbitral, situación que debe remarcarse ya que en algunas legislaciones se requiere de la celebración del compromiso en escritura pública, solemnidades que restan celeridad al procedimiento arbitral. En el Reglamento se considera que basta con el simple intercambio de notas informales en que se convenga el arbitraje. Igualmente se limita la formalidad en las notificaciones, pudiendo efectuarse por la entrega personal de notas o en el domicilio conocido de la parte que deba ser notificada.

Cambia en este caso la autoridad que en la C.C.I. constituye la Corte de Arbitraje, en la Ley Europea uniforme lo es la autoridad judicial, en este caso lo será el Tribunal Permanente de Arbitraje de la Haya, esta autoridad seguirá fungiendo como tal en el caso de la recusación, a menos que los litigantes hubieren señalado otra autoridad designadora o que llegaran a un acuerdo entre ellos.

Este Reglamento de Arbitraje se haya compuesto por 41 artículos, mismos que contemplan casi todos los aspectos de la Institución Arbitral en 4 secciones:

Sección I.— Disposiciones Generales. Artículos 1 a 4. En esta sección se abarca el ámbito de aplicación, la notificación y el computo de los plazos, la notificación del arbitraje, la representación y el asesoramiento.

Sección II.— Composición del Tribunal Arbitral. Artículos 5 al 14. Se regula lo referente al número de árbitros, su nombramiento, recusación, sustitución y, en su caso, la repetición de las audiencias.

Sección III.— Procedimiento Arbitral. Artículos 15 al 30. Comprende las disposiciones generales, lugar del arbitraje, idioma, escrito de demanda y con-

testación, mediaciones a los anteriores, declinatoria de competencia de los árbitros, otros escritos, plazos, pruebas y audiencias, medidas provisionales, peritos, rebeldía, cierre de las audiencias y renuncia del reglamento.

Sección IV.— Laudo. Artículos 31 al 41. Tratan de las decisiones, al depósito de las costas, pasando por la forma y efectos del laudo, ley aplicable, transacción interpretación del laudo con su rectificación o adición.

Sin adentrarnos nuevamente al estudio del proceso, hemos de indicar que en la etapa procedimental, se deja al Tribunal de Arbitraje en libertad de actuaciones, siempre que trate a las partes con igualdad y les permita presentar sus argumentos.

En su artículo 33 se respeta el Principio de Arbitraje de Derecho, señalando que las partes deberán decidir cual es el Derecho aplicable y dejando al arbitro del juzgador dicho derecho, cuando las partes no lo hayan determinado o no se pusieran de acuerdo, y ordenando que sólo en el caso de que las partes autorizaran expresamente al árbitro, podría éste decidir "Ex aequo Est bono" o como amigable componedor.

C. Texto de la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional de la CNUDMI

(Aprobada por la CNUDMI en su décimo octava reunión anual, celebrada en la Ciudad de Viena, Austria, en el mes de junio de 1985).

La existencia en el ámbito internacional de diversos regímenes jurídicos distintos produce el fenómeno de un mosaico normativo que a veces contiene reglas excluyentes unas de otras y, en todo caso, comprende disposiciones cuyo objeto o finalidad se desconocen en otros países.

En su afán de seguir promoviendo el desarrollo y progreso del derecho internacional y su codificación, y por recomendación expresa del Consejo Económico y Social de la Organización de las Naciones Unidas (el ECOSOC), la Comisión

de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI), encomendó a su Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales la recopilación y estudio de los problemas de derecho internacional privado; la labor del Grupo de Trabajo de la CNUDMI elaboró en cinco reuniones entre 1982 y 1984, un Proyecto de Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional que fuera aprobado en definitiva, por los países miembros del CNUDMI en el mes de junio de 1985, en la décimoctava reunión general anual del citado organismo.

En su decimocuarto período de sesiones, la CNUDMI confió al Grupo de Trabajo un nuevo mandato en relación a la esfera de este tipo de arbitraje, sugiriéndole estudiar las posibles características de una Ley Modelo, tomando en cuenta las conclusiones a que la propia Comisión había llegado, y en particular que su ámbito de aplicación debería limitarse al arbitraje comercial internacional, teniendo en cuenta la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (N.Y., 1958) y el Reglamento de Arbitraje de la propia CNUDMI. La base fue un informe del Secretario General (A-CN.9/207) indicando los temas, propósitos y contenidos del Proyecto.

El Grupo se constituyó por los siguientes Estados miembros de la Comisión: Austria, Checoslovaquia, Estados Unidos de Norteamérica, Filipinas, Francia, Ghana, Guatemala, Hungría, India, Japón, Kenya, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Sierra Leona, Trinidad y Tobago y Unión de Repúblicas Soviéticas Socialistas. Con la representación de todos estos miembros, excepto Ghana, en alguna ocasión, estuvieron como observadores representantes de Alemania, República Federal; Australia, Birmania, Brasil, Canadá, Colombia, Costa de Marfil, Cuba, Chile, China, Chipre, Ecuador, Egipto, Finlandia, Grecia, Indonesia, Italia, Noruega, República de Corea, República Democrática Alemana, Suecia, Suiza, Tailandia, Turquía, Uganda, Venezuela y Yugoslavia.

Asimismo, asistieron observadores de la Organización de las Naciones Unidas para el Desarrollo Industrial, del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano, Comisión de las Comunidades Europeas, Comité Jurídico Interamericano, Cámara Internacional de Comercio y Consejo Internacional para el Arbitraje Comercial.

Se consideraron las posibles características de la ley y un conjunto de cuestiones preparadas por la Secretaría General.

Se intercambiaron opiniones preliminares y se deliberó y decidió sobre diversas cuestiones, como fueron los períodos de sesiones, el examen de proyectos, el estudio preparado por la Secretaría sobre las conclusiones del Grupo y la determinación de sesionar dos veces por año.

La primera cuestión consistió en si la ley debía declarar expresamente que es aplicable, tanto al arbitraje institucional como al ad hoc y si la ley debe contener una definición del término arbitraje.

En el primer aspecto se aprobó que la ley se aplicase a ambos tipos de arbitraje, que por no poderse definir con facilidad, se fijó en la Ley Modelo un ámbito de aplicación amplio a fin de abarcar todas las formas de arbitraje, sin quedar incluidos el arbitraje basado en determinaciones obligatorias, ni el llamado arbitraje libre; en el segundo aspecto se decidió no definir el término arbitraje, a fin de dejar en libertad a cada Estado para definir o no dicho concepto.

La Ley Modelo sujeta el estatuto personal o fórmula de territorialidad a un plano sustantivo y llegado el momento de la revisión de cada uno de los elementos, se comenzará con la identidad de los sujetos, su habilidad jurídica, la naturaleza de las cosas y de las prestaciones contratadas, fórmula utilizada en las Convenciones internacionales y acorde con muchas de las disposiciones locales de derecho internacional privado.

Es por ello que el artículo 1o. hace referencia a los acuerdos concertados por partes cuyos establecimientos se encuentren ubicados en Estados diferentes, o cuando el objeto de la contienda sean bienes situados fuera del mismo, y si al-

guna de las partes tiene más de un establecimiento, se considerará al que guarde una relación más estrecho con el contrato, su cumplimiento o la celebración del acuerdo de arbitraje.

Por lo que toca al contenido y validez del acuerdo de arbitraje, se preguntó en su oportunidad, si la ley debería abarcar las controversias existentes y las futuras o debería preverse algún otro acto en determinados casos. Al respecto, el texto de la Ley Modelo contiene en su artículo séptimo, segundo párrafo, la siguiente redacción: "El acuerdo de arbitraje, tanto en forma de una cláusula de arbitraje incluida en un contrato como en forma de un acuerdo independiente, deberá (celebrarse o probarse, cuestiones todavía en discusión) por escrito".

La fórmula elegida, además de coincidir con el párrafo I del artículo II de la Convención de Nueva York de 1958 permite agregar la condición de escritura como se hace en el párrafo 2 del artículo II de la propia Convención de Nueva York.

Por lo que respecta al uso de medidas coactivas por el árbitro, tanto con carácter de provisionales como definitivas, la Ley Modelo considera sólo medidas provisionales de protección y se dispone que el solicitarlas de la autoridad judicial no se considerará incompatible con el acuerdo de arbitraje ni como una renuncia al mismo. Diversos artículos de la Ley Modelo citan el auxilio judicial, por ejemplo, en el 9 II (c), en el 10, en el 11 (b), en el 15 II, el 16 I (a) y (d), etc. Sin embargo, la Ley Modelo no llega al grado de atribuir verdadera competencia pública al árbitro privado para que efectúe actos de ejecución o de realización coactiva, por más que no han faltado sugerencias al respecto.

Tal vez los aspectos que más resaltan en la Ley Modelo como soluciones de verdadero derecho internacional privado, son aquéllos que se refieren al procedimiento, en el sentido de determinar el lugar, de adoptar normas propias, no sólo en relación con las pruebas y su estimación, sino en lo referente a la comunicación.

El artículo 20 de la Ley Modelo establece que el tribunal celebrará audiencias para la presentación de testigos, de peritos y para alegatos orales. En este sen-

tido, la comunicación es determinante, al grado de que se ordena que todos los documentos e informaciones que una parte suministre al tribunal los deberá comunicar a la otra.

Quizá uno de los puntos más interesantes que adopta la Ley Modelo es la de no contener normas sobre conflictos de leyes con respecto al fondo del litigio, por ser normas complejas no reductibles o fórmulas breves.

Un punto que quizá sea preciso señalar en este somero examen de la Ley Modelo, es en cuanto a la determinación de la norma jurídica aplicable para regir situaciones vinculadas con el derecho extranjero, remitiendo a las normas internacionales de los Estados partes, y en su defecto a las Reglas de conflicto de su derecho interno.

El artículo 2o. de la Ley Modelo señala que los jueces y autoridades de los Estados partes estarán obligados a aplicar el derecho extranjero tal como lo harían los jueces del Estado cuyo derecho resultare aplicable, sin perjuicio de que las partes puedan alegar y probar la existencia y contenido de la ley extranjera invocada, aunque no se hizo una especial referencia a los árbitros, es lógico suponer que por extensión les resulta aplicable dicha norma.

Como breve conclusión cabe hacer resaltar que las dificultades de acercamiento, naturales, que existen entre los diversos sistemas legales positivos, hará que la incorporación final de los treinta y seis artículos del actual texto de la Ley Modelo a cada sistema legal interno será variable de uno a otro país y que para conocer la situación de cada país se habrá de consultar, en su oportunidad, el texto de la ley interna que al efecto apruebe cada Estado en lo particular.

124

CONCLUSIONES
Y RECOMENDACIONES

Congruente con los ideales que me inspiraron en la realización de este trabajo, esbozaré mis primeras reflexiones que a manera de conclusión de la presente obra, y, en cierta forma, de recomendación, me permito hacer a todo aquel que de alguna manera pudiera interesarse por un tema que hoy en día ya es enfoque central en muchos de los aspectos de las relaciones jurídicas del hombre; el proceso arbitral:

Primera: Mayor garantía en la decisión. Efectivamente, al poder nombrar cada una de las partes en conflicto a su propio juez y de común acuerdo, designar al tercero permite que las partes obtengan una mayor seguridad en la obtención de una decisión más imparcial, lo que permite que en gran medida se eliminen el prevaricato y el cohecho.

Segunda: Mayor especialidad. Como ya indiqué la elección del árbitro o árbitros, obedecen casi siempre a determinadas características que les hacen ser lo más idóneos para emitir una decisión más justa que los propios jueces ordinarios. El Juez público no es, por lo general, un especialista en determinadas disciplinas, es un conocedor general del Derecho y precisa, en ocasiones de la asistencia de los peritos, que le ayuden con sus conocimientos técnicos en una determinada materia. Esta es la razón por la que los arbitrajes pueden encontrar una ventaja en relación con el tribunal ordinario, al rodearse los adversarios de personas entendidas, que llegarán a un conocimiento más profundo en el asunto que se discute.

Tercera: Lentitud del procedimiento ordinario. Quizá sea ésta la razón que más abruma a los sujetos de una controversia. Dos o tres años o más de pleito es algo insufrible para quien necesita rapidez en la resolución de sus problemas. Por sus características, el proceso arbitral ofrece un camino rápido y ágil a seguir.

Cuarta: Deseo de no dar publicidad a las divergencias. Con mucha razón se ha dicho que la publicidad es el freno a las pasiones. Lo que se traduce en que ante una fuerte opinión pública, el Juez menos ecuánime podría dejarse influir por terceras opiniones que desvirtuen su decisión. Es evidente que la publicidad puede coadyuvar a la justicia, sin embargo, la publicidad mal llevada de los asuntos que se discuten en el foro puede serles perjudicial a las personas interesadas en la controversia. El arbitraje privado, no cabe duda, soslaya y evita la publicidad de los Tribunales públicos. Cuestiones familiares, entre socios, entre amigos, secretos profesionales, situaciones patrimoniales... pueden verse, desde luego, a la luz de la intimidad de la institución arbitral.

Quinta: Demostración de buena fé. Es evidente, para quien alguna vez haya litigado, que en ocasiones, la más de las veces, las partes acuden a los tribunales ordinarios no sólo con el fin de ver reconocida su pretensión, sino además les impulsa el deseo de venganza, tratando de causar daño a su contraparte, ya sea en lo económico, en su posición social, en sus derechos e incluso de serles posible, en su libertad. Por ello el arbitraje es una demostración de la buena fé de los contendientes de resolver de manera pacífica sus divergencias.

Sexta: Posibilidad para escoger el proceso a seguir. En el juicio público, las partes invariablemente deberán de someterse a sus formalidades e instancias. El arbitraje ofrece a los litigantes la posibilidad de que sean ellos quienes formulen las reglas procedimentales.

Séptima: Un lenguaje común. Una de las principales razones por la cual las partes tienden a recurrir con mayor regularidad al arbitraje, sobre todo en el campo de las relaciones comerciales internacionales es la posibilidad de establecer con antelación el o los idiomas que se utilicen durante el litigio.

Ocatava: Posibilidad para decidir en equidad. El proceso ordinario obliga a los jueces a resolver conforme a norma de Derecho, el árbitro puede, sin embargo, resolver en equidad, lo cual aumenta las posibilidades de obtener un fallo más justo.

Novena: La mejor vía para resolver conflictos internacionales. Se ha comprobado y en mayor cantidad en el campo de las relaciones comerciales internacionales, que de no recurrirse al arbitraje, las vías para solucionar conflictos privados internacionales, serían los Tribunales Ordinarios del país de alguna de las partes enfrentadas, solución que desde sus orígenes puede causar graves diferencias. El arbitraje resulta en consecuencia la mejor solución sino la única, así como la más práctica para resolver conflictos en el área de las relaciones internacionales, bien sean públicas como privadas.

Décima: Expedición de leyes uniformes. La necesidad de unificar las leyes procesales, tanto a nivel nacional como internacional, se reflejan en los diversos intentos para unificar los criterios procesales sobre el arbitraje, destacándose la Convención de Nueva York de 1958, la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial de 1975, la Convención Europea que establece una Ley Uniforme en materia de Arbitraje de 1966, el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI de 1976 y recientemente en junio de 1985 el Texto de la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional, igualmente auspiciada por la CNUDMI; estos esfuerzos contienen en sí el espíritu de la unificación universal de las reglas de Derecho aplicables a la Institución arbitral. Los mismos deben ser considerados seriamente por nuestros legisladores y los de otros países, apoyándolos para obtener de esta manera criterios universales sobre la aplicación y reconocimiento del arbitraje.

Undécima: Creación de centros que regulen el arbitraje. La expedición de leyes procesales uniformes, no debe ser considerada como la única y principal meta por alcanzar, ya que, si bien esta unificación de criterios representa una apertura efectiva hacia la práctica uniforme del arbitraje, de poco valdrán tales esfuer-

zos si no se cuentan con los medios necesarios para administrar y poner en práctica los criterios universales así alcanzados. Es pues, importante el considerar la creación de centros que administren y controlen el arbitraje como uno de los puntos importantes que no deben de ser descuidados, ya que la existencia de organismos que den una mayor publicidad y apoyo al arbitraje, permitiendo conocer y comprender un proceso único para todas las partes que recurran a los mismos, ha allanado las dificultades que se levantaban ante aquéllos que por diversos motivos se veían en la necesidad de recurrir a un tercero para resolver sus diferencias.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- (1) De Pina, Rafael. Diccionario de Derecho, Ed. Porrúa, S.A., México, 1965, p. 31.
- (2) Seide, Katharine y The American Arbitration Association. A Dictionary of Arbitration and its Terms, Ed. Oceana Publications, Inc., New York, U.S.A., 1970, p. 24.
- (3) Bernard, Alfred. L' Arbitrage Volontaire en Droit Privé, Ed. Rutgers. Bruyland, Brussels, 1937, p. 274.
- (4) Klein, F.E. Consideraciones sobre el Arbitraje en el Derecho Internacional Privado (Tr. J. Santiago Estevez). Ed. Marcel Pons, Madrid, España, 1971, p. 181.
- (5) Niboyet, J.P.. Traité de Droit International Privé Francaise, V Tomo, Ed. Sirey, París, 1950, p. 137.
- (6) Ibid, p. 139.
- (7) Kellor, Frances. Arbitration in Action Ed. Oceana Publications, Inc., New York, 1960, p. 26.
- (8) Domke, Martin. Commercial Arbitration Ed. Princeton University, Prentice Hall, Princeton, U.S.A., 1965, p. 35.
- (9) Schmithoff, C.M. International Commercial Arbitration, Ed. Oceana and BILC Dobbs Ferry, New York and London, 1974, p. 110.
- (10) Domke, Martin. Commercial Arbitration op.cit. supra p. 43.

- (11) Goldman, H. *The Conflict Rules and International Commercial Arbitration*, Ed. Oceana Publications, Inc. New York, 1965, p. 376.
- (12) Sauser-Hall, E. L. *Arbitrage en Droit International Privé*, 44-I Anuario del Instituto de Derecho Internacional, Paris, 1952, p. 469.
- (13) *Ibid*, p. 471.
- (14) Barrios de Angelis, Dantc. *El Juicio Arbitral*. Biblioteca de Publicaciones Oficiales de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Montevideo, Montevideo, 1956, pp. 28 a 35.
- (15) Rubellin-Devichi, J. *L'Arbitrage Nature Juridique. Droit Interne et Droit International Privé*, Librairie Générale, París, 1965, p. 117 et. seq.
- (16) *Ibid*. p. 365.
- (17) Briseño Sierra, Humberto. *El Arbitraje Comercial, Doctrina y Legislación*, CANACO, colección CANACO No.15, México, 1979.
- (18) Linares Beltranena, Fernando. *Arbitraje de Equidad en el Derecho Civil y Mercantil*, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Rafael Landívar, Guatemala, 1973, pp. 3 a 5.
- (19) Guasp, Jaime. *El Arbitraje en el Derecho Español*, Bosch, Casa Editorial, Barcelona, 1956, p. 21.
- (20) Chillón Medina y Merino Merchán. *Tratado de Arbitraje Privado*, Editorial Civitas, S.A., Madrid, 1978, p. 57.
- (21) Saenz de Santa María, Andrés. *El Arbitraje Internacional en la Práctica Convencional Española (1794-1978)*, Universidad de Oviedo, Servicio de Publicaciones, Oviedo, 1982, p. 63 et seq.

- (22) *Semanario Judicial de la Federación*. Suplemento de 1933, p. 852, según cita la edición del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de la Editorial Andrade, ed. XII, p. 321, México.
- (23) Naciones Unidas. Comisión de Derecho Internacional: Anuario, Memorias y Actas de las Conferencias de Paz de La Haya, 3 vols, 1908.
- (24) Saenz de Santa María, Andrés. Op. cit. supra p. 20.
- (25) Granville Caldwell, R. The Settlement of Interstate Disputes, *American Journal of International Law*, vol. 14, 1920, pp. 38-69.
- (26) Stuyt, A.M. Survey of International Arbitrations (1794-1970), Ed. Callaghan & Company, Illinois, 1980, pp.67-73.
- (27) Ibid p.p. 79-82.
- (28) Ortiz la Torre, José Antonio. Las Convenciones de la Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado. Universidad Complutense, Facultad de Derecho, Sección de Publicaciones de Intercambio, Madrid, 1974, pp.20-et seq.
- (29) Will, Louis. Les sentences arbitrales en Droit International Privé, Ed. R. Pichón et R. Durand, París, 1956 pp.15-20.
- (30) Robert, Jean. *Traité de l'Arbitrage Civil et Commercial*, Ed. Economica, Coll: Etudes Juridiques Comparatives, 4a. ed., París, 1967, p. 280 et seq.
- (31) *Associazione Italiana per L'Arbitrato*. Multilateral Conventions and other Instruments on Arbitration. Roma, 1974, p.59 et seq.
- (32) David, René. *L'Arbitrage dans le Commerce International*, Ed. Económica, Coll: Etudes Juridiques Comparatives, París, 1982, p.54.
- (33) *Arbitration News*. (Revista), American Arbitration Association, No. 3. 1983. p. 20 et seq.

- (34) Mayger, F. *The Commercial Arbitration in the United States*, BNA Inc., Chicago, 1955, pp 47-60.
- (35) Kellor, Frances. *American Arbitration*, Ed. Mac Graw-Hill, Hew York, 1948, p 3 et seq.

BIBLIOGRAFIA — LIBROS

- 1 Aravena Arredondo, Leonardo. *Naturaleza Jurídica del Arbitraje*. Ed. Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1969.
- 2 Barrios de Angelis, Dante. *Manual de Arbitraje*. Ed. Instituto Uruguayo de Derecho Procesal, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 1973.
- 3 Barrios de Angelis, Dante. *El Juicio Arbitral*, Biblioteca de Publicaciones Oficiales de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Montevideo, Montevideo, 1956.
- 4 Bernard, Alfred. *L'Arbitrage Volontaire en Droit Privé*, Ed. Rutgers, Bruylant brussels, 1937, p. 274.
- 5 Briseño, Sierra Humberto. *El Arbitraje Comercial, Doctrina y Legislación CANACO*, colección CANACO, No. 15, México, 1979.
- 6 Briseño Sierra, Humberto. *El Arbitraje en el Derecho Privado*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM imprenta universitaria, México, 1963.
- 7 Briseño Sierra, Humberto. *El Arbitraje Mercantil en México*, Revista de la Facultad de Derecho de México, UNAM, Tomo XXVII, julio-diciembre, 1977, Núms. 107 y 108, UNAM, México.
- 8 Collard, Claude- Albert. *Instituciones de Relaciones Internacionales*. Trad. Pauline Forcella, Fondo de Cultura Económica, Madrid, 1978.
- 9 Cremades, María Bernardo. *Estudios sobre Arbitraje*. Ed. Marcial Pons, Madrid, 1977.
- 10 Cremades, María Bernardo. *Panorámica Española del Arbitraje Comercial Internacional*, Ed. Marcial Pons, Madrid, 1975.

- 11 Cuevas Z., Alfonso. *Tipicidad y Atipicidad del Arbitramento Mercantil*. Ed. Temis, Colombia, 1984.
- 12 Chillón Medina y Merino Merchán. *Tratado de Arbitraje Privado*, Editorial Civitas, S.A., Madrid, 1978.
- 13 David, René, *L'Arbitrage dans le Commerce International*, Ed. Económica Coll: *Estudes Juridiques Comparatives*, París, 1982.
- 14 De Pina, Rafael. *Diccionario de Derecho*. Ed. Porrúa, S.A. México, 1965.
- 15 Domke, Martin. *Commercial Arbitration* Ed. Princeton University, Practice Hall, Princeton, 1965.
- 16 Domke, Martin. *The Law and Practice of Commercial Arbitration*. Ed. Callaghan & Company, Mundeleim, Illinois, 1968.
- 17 Gold, Charlotte and Mackenzie, Susan. *Wide World of Arbitration*. An Anthology, American Arbitration Association, New York, 1978,
- 18 Goldman, H. *The Conflict Rules and International Commercial Arbitration* Oceana Publications, Inc., New York, 1965.
- 19 Granville Caldwell, R. *The settlement of Insterstate Disputes*, American Journal of International Law, Vol. 14, 1920.
- 20 Guasp, Jaime. *El Arbitraje en el Derecho Español*, Ed. Bosch Editores, Barcelona, 1956.
- 21 Instituto de Investigaciones, Jurídicas, *El Arbitraje Comercial Internacional*. Selección de Lecturas. UNAM, IMCE y ADACI, Serie I. Estudios de Derecho Económico, Núm 9., México, 1983.

- 22 Kellor, Frances. *Arbitration in Action* Ed. Oceana Publications, Inc., New York, 1960.
- 23 Kellor, Frances. *American Arbitration*. Ed. Mac. Grawhill, New York, 1948.
- 24 Klein, F.E. *Consideraciones sobre el arbitraje en el Derecho Internacional Privado*, Ed. Marcel Pons, Madrid, 1971.
- 25 Linares Beltrarena, Fernando. *Arbitraje de Equidad en el Derecho Civil y Mercantil*, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales Universidad Rafael Landivar, Guatemala, 1973.
- 26 Mauger, F. *The Commercial Arbitration in the United States*, BNA Inc. Chicago, 1955.
- 27 Monroy, Marco G. *Arbitraje Comercial*. Ed. Temis, Colombia, 1982.
- 28 Niboyet, J. P. *Traité de Droit International Privé Français*, op. V Tomos, Ed. Sirey, Paris, 1950.
- 29 Perezniето Castro, Leonel. *Derecho Internacional Privado*. Ed. Harla, Colección Textos Jurídicos Universitarios, 3a. ed. México, 1984.
- 30 Rabcewicz-Zubkowski, Kos, L. *East European Rules on the Validity of International Commercial Arbitration Agreements*, Manchester University Press, Oceana Publications Inc., London, 1982.
- 31 Randolph, Lillian. *Third-Party Settlement of Disputes in Theory and Practice*, ed. Oceana Publications, Inc. Dobbs Ferry, N.Y., 1973.
- 32 Remiro Brotons, Antonio. *Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras*, Ed. Revista de Derecho Privado Editoriales de Derecho Remidas.
- 33 Robert, Jean. *Traité de L'Arbitrage Civil et Commercial*, Ed. Económica Coll: Etudes Juridiques Comparatives, 4a. ed. París, 1967.

- 34 Rubellin-Devichi, J. *L'Arbitrage. Nature Juridique. Droit Interne et Droit International Privé*, Libraire Générale, Paris, 1965.
- 35 Saenz Santa María, Andrés. *El Arbitraje Internacional en la Práctica Convencional Española (1799-1978)* Universidad de Oviedo, Servicio de Publicaciones, Oviedo, 1982.
- 36 Sauser Hall, E. *L'Arbitrage en Droit International Privé*, 44-I Anuario del Instituto de Derecho Internacional, Paris, 1952.
- 37 Schmithoff, C.M. *International Commercial Arbitration*, Oceana & BILC Dobbs Ferry, New York and London, 1974.
- 38 Seara Vázquez, Modesto. *Tratado General de la Organización Internacional* Ed. Fondo de Cultura Económica, Sección de Obras de Política y Derecho, 2a. ed. México, 1982.
- 39 Seide, Katharine & The American Arbitration Association. *A Dictionary of Arbitration and its Terms*. Ed. Oceana Publications Inc., New York, 1970.
- 40 Simpson J.L. and Hazel Fox. *International Arbitration*, Ed. Stevens & Sons Limited, London, 1959.
- 41 Stuyt, A.M. *Survey of International Arbitrations (1794-1970)*, Ed. Callaghan & Company, Illinois, 1980.
- 42 Wetter, J. Gillis. *The International Arbitral Process. Public and Private*, Vols. I-V, Oceana Publications, Inc., Dobbs Ferry, New York, 1979.
- 43 Will, Louis, *Les Sentences Arbitrales en Droit International Privé*. Ed. R. Pichon et R. Durand, Paris, 1906.

REVISTAS

Arbitration News. American Arbitration Association. Number 3, 1983.

Arbitration. The Journal of the Chartered Institute of Arbitrations. Volume 51, Number 2, May 1985. Volume 50, Number 2, November 1984.

Arbitration Quarterly. Journal of the Indian Council of Arbitration.

Vol. VIII No. 3 October—December 1973

Vol. X No. 1 April—June 1975

Vol. XIII No. 2 July 1978.

News from ICSID. International Centre for Settlement of Investment Disputes. Vol. 2, No. 2, Summer 1985.

Young Lawyers International Association. Gazette, International Arbitration, May 1984 No. 2 Belgique.

DOCUMENTOS

El Arbitraje Comercial en Iberoamerica Ed. Instituto de Cooperación Iberoamericana de Cooperación Iberoamericana y el Consejo Superior de Camaras Oficiales de Comercio Industria y Navegación de España. Madrid, 1982.

Multilateral Conventions and Other Instruments on Arbitration. Associazione Italiana per L'Arbitrato Roma, 1974.

Uncitral. Arbitration Rules. United Nations, New York, 1981.

Uncitral. Conciliation Rules. United Nations, New York, 1981.

Yearbook. Commercial Arbitration. International Council for Commercial Arbitration (ICCA), Ed. Kluwer, Netherlands.

Volume VI — 1981

Volume VII — 1982

Volume IX — 1984

LEGISLACION

Fuero Juzgo Ley XIII Título L.

Leyes de partidas Tercera Partida Título XVIII, Ley 106.

Código de Procederes Santa Cruz, Bolivia, 1833.

Código de Comercio de los E.U.M.

Código Distrital de Procedimientos Civiles, México, 1932.

Código Federal de Procedimientos Civiles.

Código de Procedimientos Civiles del Estado de Nuevo León, México.

Código de Procedimientos Civiles del Estado de Guanajuato, México.

Código de Procedimientos, México, 1884.

Ley Orgánica de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Federal (Ley de Amparo).

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Ley Federal de Derechos de Autor.

Ley General de Instituciones de Seguros, 1935.

Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito.

Ley Federal de Protección al Consumidor.

Ley que crea la Comisión para la Protección del Comercio Exterior de México.

Ley de las Cámaras de Comercio y de las de Industria.

INDICE DE ABREVIATURAS

- (1) AAA Asociación Americana de Arbitraje.
- (2) CCI Cámara de Comercio Internacional.
- (3) CEMAC Centro Mexicano de Arbitraje Comercial.
- (4) CEPA Comisión Económica para Africa.
- (5) CEPALO Comisión Económica para Asia y el Lejano Oriente.
- (6) CEPE Comisión Económica para Europa.
- (7) CIAC Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial.
- (8) CIADI Centro Internacional para el Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones.
- (9) COMECON Consejo de Asistencia Económica Mutua.
- (10) CNUDMI Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional.
- (11) COMPROMEX Comisión para la Protección del Comercio Exterior de México.
- (12) DOF Diario Oficial de la Federación.
- (13) ECOSOC Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas.

(14) ONU **Organización de las Naciones Unidas.**

(15) TPA **Tribunal Permanente de Arbitraje.**