

177
2ej



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS
PROFESIONALES ARAGON**

**"SITUACION DEL JUICIO ARBITRAL EN EL
DERECHO PRIVADO"**

T E S I S
Que para Obtener el Título de:
LICENCIADO EN DERECHO
P r e s e n t a :
ARMANDO JAIMES SAN MARTIN

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



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.

TEMA: SITUACION DEL JUICIO ARBITRAL EN EL DERECHO PRIVADO

=====

I N D I C E

	Página
<u>Introducción</u>	1
 CAPITULO I	
ANTECEDENTES E IMPORTANCIA DEL ARBITRAJE	6
1.- Antecedentes.....	6
A) En el Derecho Externo.....	13
B) En el Derecho Interno.....	18
2.- Importancia.....	23
A) Como una forma de solución de los conflictos.....	27
B) Naturaleza jurídica y figuras afines..	31
 CAPITULO II	
LAS PARTES COMPROMITENTES Y LOS ARBITROS	36
1.- Las partes comprometidas.....	36
2.- Las partes y su representación.....	39
3.- El árbitro.....	42
4.- Nombramiento de árbitros y clases.....	46
5.- Derechos y obligaciones de los árbitros...	49

CAPITULO III

EL OBJETO DEL ARBITRAJE Y EL COMPROMISO.....	53
1.- El objeto.....	53
A) Cuestiones que pueden someterse al arbitraje.....	53
B) Cuestiones que deben someterse al arbitraje.....	55
2.- El compromiso.....	57
A) Concepto y contenido.....	58
B) Naturaleza y efectos.....	61
C) Extinción.....	66

CAPITULO IV

ORGANIZACION Y FUNCIONAMIENTO ARBITRAL.....	69
1.- Constitución del tribunal.....	71
2.- Funcionamiento.....	72
3.- Intervención judicial.....	80
4.- El laudo.....	81
5.- Ejecución y recursos.....	86
<u>Conclusiones</u>	95
<u>Bibliografía</u>	102

I N T R O D U C C I O N

El objeto del presente trabajo es, determinar la importancia que tiene la institución llamada arbitraje, dentro del ámbito del derecho privado.

En primer lugar, es importante el arbitraje desde el punto de vista del derecho, porque pone en contacto al poder público con la actividad particular. En segundo lugar, es importante desde el punto de vista histórico, porque la jurisdicción aparece históricamente como un fenómeno arbitral. En tercer lugar, es importante para el derecho comparado, porque quizá ninguna otra institución como lo es el arbitraje, es tan unánime y constante en todos los Estados que cuentan con un ordenamiento jurídico, por muy diverso que sea su contenido. Por último es importante para la dogmática del derecho, tanto material como formalmente; material por la frecuencia y trascendencia con que se aplica el arbitraje, y formalmente por el enlace que se da entre territorios jurídicos diferentes.

El punto de partida, indudablemente, de cualquier investigación sobre un fenómeno jurídico, en este caso el arbitraje,

je es rigurosamente sociológico, es decir, que el examen tiene que emanar de las estructuras sociales en las que, después el derecho se sustenta. El derecho sólo es un conjunto de relaciones sociales cualificadas, naturalmente, por una índole o una nota formal que lo separa de la masa de relaciones sociales que no pueden configurarse como jurídicas. El derecho es el conjunto de relaciones sociales que una cierta comunidad, debe tener como necesarias para ella.

Busquemos la explicación radical del arbitraje en el terreno social en donde tiene que estar enclavado. La realidad social a la que responde el arbitraje es la siguiente: el ámbito de los conflictos posibles entre los miembros de la comunidad. El conflicto social tiene que ser contemplado científicamente, ya que éste le interesa al derecho, ahora bien, el conflicto nace cuando el hombre que no vive aislado sino convive con otros, su conducta encuentra limitaciones y el choque de éstas dan lugar a roces y a fricciones entre los miembros de la comunidad. Algunos de estos roces o fricciones no tienen la importancia para que trasciendan, pero no todos tienen disipación rápida y satisfactoria, sino que crecen, por lo que el Estado no puede quedar indiferente ante éstos y debe buscar la manera de solucionarlos. En este momento, hay que sostener que cuando aparezca un conflicto social, el ordenamiento jurídico no remite inmediatamente el conflicto que produce el roce o fricción, a las manos del juez, sino que -

hay remedios, instituciones o figuras que lo tratan de resolver.

Existen dos grandes medios de solución de los conflictos sociales previos al proceso, ajenos al proceso, o independientes completamente al proceso. Al primero de éstos se le puede llamar autocomposición de conflictos, en éste son los mismos interesados los que, por obra de sus propias personas y sin acudir a nadie más, dirimen el conflicto planetado, es decir, se auto compone el conflicto mediante el sacrificio, que alguna de las partes haga de su posición, si se tienen dos situaciones contrapuestas, una de las partes renuncia a su pretensión o de la resistencia que opone de la pretensión ajena entonces el conflicto queda compuesto.

El segundo medio de solución de conflictos, es la heterocomposición, en este caso ninguno de los contendientes abandona su posición en la controversia, por lo que se tiene que pensar en la solución del conflicto por medio de un tercero.

El tercero puede resolver el conflicto, de dos maneras muy diferentes, la espontánea y la provocada, la primera de ellas, se lleva a cabo, cuando el tercero acude espontáneamente al conflicto para intentar su resolución, la segunda manera que es la provocada, es cuando las partes en conflicto acuden a un tercero para la resolución de éste. Pero puede ser -

que una de las partes no se comprometa a acatar la decisión - del tercero, entonces se está ante la figura del arbitraje.

La diferencia principal del conciliador con el árbitro, es precisamente la eficacia de su decisión, la decisión del - conciliador puede ser desconocida jurídicamente por las partes en conflicto; en cambio la decisión del árbitro no puede ser desconocida por las partes, pues se trata de una decisión que los liga jurídicamente. Por lo tanto, el arbitraje es la solución de un conflicto social por medio de un tercero a cuya decisión se someten las partes en conflicto por voluntad - propia.

Ahora bien el derecho privado, le da un lugar puesto - que considera al arbitraje como un concierto de voluntades - que producen efectos jurídicos, siempre que a este concepto - se le dé un significado amplio, como aquel clásico "duorum - vel purium in idem consensus", el término apropiado donde el arbitraje puede encuadrarse. Con lo anterior, se observa que el arbitraje puede ser tomado como un pacto o como un contrato, y éstos están regulados por el derecho privado.

Así pues, en el presente trabajo, se mencionarán los an - tecedentes históricos, señalando al efecto los cuerpos legaa-- les más importantes que de alguna forma regularon al arbitraje, se analizará también la figura del arbitraje, las partes comprometentes y los árbitros el objeto del arbitraje y el -

compromiso, así como su organización y funcionamiento. Y por último se pretende ubicar al arbitraje dentro de nuestra legislación, señalando sus ventajas en relación con el juicio ordinario civil.

C A P I T U L O I

ANTECEDENTES E IMPORTANCIA DEL ARBITRAJE

1.- ANTECEDENTES

El en derecho romano, encontramos la figura del arbitraje considerado dentro de la primera fase histórica del sistema procesal romano llamado también "ordo iudiciorum", que se consideró como un período de transición entre la justicia privada y la pública.

La intervención de la autoridad pública se limitaba a ejercer la presión hacia el demandado para que aceptara el sometimiento a un juez privado, asimismo, el vencedor siempre que lo solicitara podía contar con la intervención del Estado para dar eficacia a la sentencia en caso de que el vencido no acatara la sentencia, resulta importante mencionar que la persona investida de autoridad pública era el magistrado quien además tenía la facultad de exigir a las partes que la cuestión en controversia fuese planteada ante el juez correctamente.

Por otra parte debo de mencionar que al lado del arbitraje oficial, en Roma se reconocía otro arbitraje completamente privado, mediante el cual las partes resolvían sus diferencias en la presencia de un tercero llamado árbitro, sin recurrir a ninguna autoridad pública, figura que era bien aceptada en el derecho romano, que en ese caso no se requería la forma estricta de los contratos ni la intervención de autoridad pública para el árbitro.

Dentro de la segunda fase o período llamado proceso formulario, mismo que se ventilaba ante un tribunal de ciudadanos seleccionados, nombrados por el magistrado quien fungía como juez privado, es de mencionarse que esta fase también correspondía a la *ordo iudiciorum*, lo que significaba que la intervención del Estado en dicho procedimiento quedaba reducido a un mínimo sin perder su importancia, es decir, para que las partes tuvieran acceso al "oudex", debían obtener previamente la autorización de los magistrados, llamada "iuridictio" mediante el cual podía concederse o denegarse el acceso al arbitraje, que le otorgaba facultades discrecionales que le permitían aceptar o negar excepciones a las partes, así como conceder la posesión provisional del objeto en litigio. Estas facultades les eran otorgadas a los jueces particulares, por parte de los magistrados que disponían del llamado "imperium".

" Finalmente... se mencionará la tercera fase del derecho procesal romano, llamada también "extra ordinem", en este procedimiento el pretor o magistrado comen- zaba a resolver la controversia en una sola instancia, sin enviar al "iudex", - dicho asunto, tal es el caso de los fi- deicomisos y los alimentos ". (1)

Es de señalarse que este procedimiento aparece en la etapa del imperio romano cuya característica principal es la concentración de las actividades del Estado en una sola persona llamada emperador, quien en ese caso resolvía con una rápida y excelente calidad técnica las controversias particulares.

Este proceso se caracterizó por la independencia de la autoridad respecto de los deseos de los particulares, así como cierta facultad para requerir pruebas que las partes no habían ofrecido y para dictar sentencia, sin ajustarse estrictamente a las pretensiones de los particulares. En este proceso todavía se conserva para las partes la obligación de dar impulso al proceso, es decir, queda a voluntad de las partes la de recurrir a las autoridades judiciales en relación con alguno de sus derechos.

" ...En la ley de las doce tablas también figuran disposiciones relativas a -

(1) FLORIS MARGADANT, S. Guillermo. El derecho privado romano, sexta edición, Editorial Esfinge, S.A., p.p. 138-193.

los árbitros. La tabla IX-III, imponía la pena de muerte al árbitro dado por los magistrados que recibieran dinero para pronunciar su sentencia". (2)

Lo anterior nos demuestra que el arbitraje en Roma formaba parte de la primera fase, siendo como ya se dijo opcional a las partes, para ocurrir ante la autoridad pública o bien resolver sus controversias ante un tercero particular sin mayor formalidad; lo que significaba falta de seriedad o reconocimiento por la sociedad, de la efectividad de dicha forma o procedimiento para que los particulares resolvieran sus controversias.

Por último la tabla once, también contiene una ley que se refiere al árbitro, la institución se desarrolló plenamente en el contenido de la ley, hay numerosas disposiciones concernientes al juicio arbitral, las cuales la mayoría de ellas subsisten aún hasta nuestros días, siendo las más importantes las siguientes:

- a) Los árbitros se llamaban también compromisorios y receptus, la primer palabra tuvo su origen en el compromiso que celebraban las partes, para someter sus diferencias al árbitro; la segunda hacía refe--

(2) PALLARES, Eduardo. Diccionario de derecho procesal civil, doceava edición, Editorial Porrúa, México 1979, p. 467.

rencia al hecho de que el árbitro era admitido por los litigantes con el mismo objeto.

- b) Los jueces podían ser árbitros, excepto en los negocios de los cuales ya conocían como jueces.
- c) No podían ser árbitros los pupilos, los sordo-mudos, los esclavos ni las mujeres, estas últimas porque - según el digesto, las funciones de los árbitros - eran propias de los hombres.
- d) Se podían nombrar un solo árbitro o varios pero en este último caso, el número debía ser impar.
- e) No había acción para obligar a los árbitros a dar su voto, pero en caso que no lo hicieran eran responsables de los daños y perjuicios que se ocasionaran a las partes.
- f) El compromiso era nulo cuando el nombramiento recaía en una persona que no podía desempeñar el cargo o se pronunciaba el laudo fuera del tiempo estipulado.
- g) El cargo del árbitro no podía delegarse, por su carácter personalísimo.
- h) La muerte de uno de los árbitros ponía fin al compromiso.

- i) Los árbitros no tenían poder coercitivo para obligar a las partes a comparecer a juicio o a cumplir lo ordenado en el laudo.

Ahora me referiré al marco jurídico de España en la época en que recibió una notable influencia del derecho romano, enfocándolo a la figura del arbitraje que ya en Roma estaba debidamente regulado.

El derecho español, por otra parte, recibió la influencia germánica, que conjuntamente con la romana dan lugar a la concepción cristiana que en el derecho español se llamó fuero, juzgó que, dentro de su codificación señaló un principio que se puede considerar como antecedente de lo que posteriormente sería la figura del árbitro y que a la letra dice: "...que ningún hombre debe ser su juez, sino el que lo mande el príncipe o aquél que fuere de consentimiento de las partes, o mandado de los jueces".

Asimismo existieron en el derecho español leyes llamadas "Leyes de Estilo", que formaban la jurisprudencia de los tribunales superiores del Estado y que también caracterizaron la figura del árbitro de la siguiente forma: "Que los jueces delegados y árbitros, no pueden juzgar si no están ambos, salvo que en el compromiso, o mandamiento se establezca otra cosa".

Otro documento jurídico de gran importancia para el derecho español lo constituyó la Ley de las Siete Partidas, en la partida tercera, título IV, ley 1, bajo el rubro de jueces se definen los diferentes jueces de la época, casi al final de esta ley, la cual dice que existen otros jueces, que en latín se titulan árbitros, que significa jueces de albedrío que eligen ambas partes de mutuo consentimiento, para fallar en el pleito que se somete a su decisión. Y la segunda ley de este mismo ordenamiento jurídico, bajo el título del nombramiento de los jueces, expresa que los jueces de albedrío son nombrados por aveniencia de ambas partes.

En la tercera ley, partida XIII, se clasificaron a los árbitros en dos formas: la primera en donde tienen el encargo de seguir y fallar en el pleito según derecho, y la segunda, en donde son llamados arbitradores que son escogidos por ambas partes para avenirlos y librar las contiendas que tuvieren entre sí, esto significa que en tanto los árbitros debían fallar los asuntos apegados a derecho, como si fueran jueces ordinarios, los arbitradores tenían que oír a las partes y avenirlas sin fundar su fallo en derecho, apegados únicamente a la buena fe y sin engaños.

Así también mencionaré que en el año de 1567, se publicó

la nueva recopilación de las leyes de España, que viene a suplir a la antigua Ley de las Siete Partidas, depurando la regulación de la figura del arbitraje.

En el siglo XIX, aparece en el mundo jurídico español la Novísima Recopilación, en la que se regula la figura del arbitraje en el libro XI, título XI, y señala que los particulares nombran a los árbitros, en los procesos que no sean graves, para que el despacho de los negocios sea breve.

A).- EN EL DERECHO EXTERNO

Dentro de las características que enmarcan la evolución del desarrollo, y la aceptación del arbitraje, a nivel internacional, diré que hace apenas unos cuantos años el arbitraje ha sido reconocido en todo el mundo, como una forma rápida y eficaz de solucionar los problemas entre los particulares, - sin necesidad de enclaustrarse en juicios largos y tediosos, - sin embargo tiene medio siglo contiene tantos obstáculos como reconocimiento del mismo, y específicamente en la ejecución y validación de los laudos en contraposición con esto dicha figura jurídica fue evolucionando y desarrollándose cada vez - más, a consecuencia del ímpetu y fuerza de los negocios mer-

cantiles, los cuales tuvieron el peso necesario para conducir a la jurisprudencia y a la legislación hacia caminos y causas más operantes y menos escabrosos a la realización de tal fin.

Así en el contexto jurídico europeo, se observa que dicho arbitraje es originado en lo que se ha llamado la justicia corporativa, que tiene su origen en las ferias, que a partir del siglo XIV, reunieron a los comerciantes de distintos lugares: Francia, Italia, Alemania o España; aunque cabe mencionar que tal figura ya aparecía y era regulada en la época medieval, esto hacia los siglos XII o XIII.

A partir de ese momento, esto es del siglo XIV, la mayoría de las legislaciones, coincidieron en la autonomía de la voluntad de las partes; para celebrar el convenio y además establecieron que el laudo emitido por el árbitro, en las controversias de los particulares, sería ejecutado en su caso - por la autoridad pública, obviamente después de que dicha autoridad reconociera la validez del mismo y percatarse que estuviera formado y redactado conforme a la ley.

" ...Esta situación duró aproximadamente a principios del siglo, toda vez que las presiones económicas, así como el aumento de la fluidez en las transacciones comercia--

les de país a país, requerían reconocer y darle más amplitud al arbitraje, ya que - era el medio por el cual se resolvían problemas entre frontera y frontera; porque esta figura revestía la importancia que - marcaba el avance en las relaciones comerciales de los países, razón por la cual - el arbitraje fue más allá de las fronte--ras de los países". (3)

De lo anterior podemos desprender la importancia, que - el arbitraje ha adquirido y que sigue adquiriendo, más aún en los últimos años, además el reconocimiento que se le ha dado a dicha figura jurídica, específicamente en Europa ya que es un medio rápido y eficaz de solución a los problemas especificamente en las relaciones comerciales de país a país.

El arbitraje doméstico es muy poco usado en estos paí--ses, más bien la actividad arbitral se centra en el aspecto - comercial, nacional e internacional, por lo cual normalmente las cámaras de comercio o los parlamentos de estos países, - tienen encomendada la función de llevar a cabo el arbitraje y así, solucionar los problemas de dichas transacciones que sur

(3) BRILEÑO SIERRA, Humberto. El arbitraje comercial, primera reimpresión, Editorial Limusa, México 1988, p.p. 53-54.

jan las mencionadas cámaras y parlamentos, funcionan en con--
junción con las organizaciones internacionales para la buena
administración del arbitraje, como por ejemplo: la (C M E A)
Comisión de Arbitraje de Comercio Exterior, la (C I A C), Co
misión Interamericana de Comercio, la (C C I), Cámara de Co-
mercio Internacional, etc.

"En la mayoría de los países europeos, se reconoce el compromiso y la cláusula com-
promisoria, además el arbitraje es lleva-
do de una manera muy sencilla. Porque pa-
ra su perfeccionamiento basta la simple -
correspondencia de las partes, por medio
de carta o telegrama, en el cual se espe-
cifican las cuestiones que se deben some-
ter a arbitraje, mismas que podrán ser -
presentes o futuras, el procedimiento lo
fijan las partes, a falta de ello el árbi-
tro podrá hacerlo, en la mayoría de paí-
ses se acepta el "Cross Examination", ad-
más el laudo debe estar motivado y para -
que sea ejecutable deberá depositarse en
un tribunal, quien ordenará su ejecución,
un laudo se anulará por la conducta inde-
bida del árbitro o no se observe la justi-
cia natural, esto es, la buena fe, la im-
parcialidad del árbitro, etc." (4)

(4) BRISEÑO SIERRA, Humberto. op. cit. p.p. 54-67.

El número de árbitros ha de ser siempre impar, además - el laudo es definitivo, las cuestiones sometidas a arbitraje nunca deberán ser contrarias al orden público, ya que en tal caso el arbitraje será nulo. Finalmente cabe la apelación ante la Suprema Corte de los países europeos.

A diferencia de lo anterior, en los países latinoamericanos, el arbitraje comercial es más estricto y más formal, - lo cual entorpece el dinamismo y desarrollo del mismo, y por consecuencia la solución a los problemas comerciales, además diré que el arbitraje doméstico en estos países, es muy mínimo en el plano nacional, y el poco arbitraje practicado aquí, es el comercial, mismo que también funciona al amparo de sus cámaras de comercio, en conjunción con organismos internacionales de arbitraje.

"Es importante mencionar que para la procuración del arbitraje internacional, ya sea en Europa o en América los países se unen, ratificando convenciones, convenios y tratados de los cuales sobresalen, la convención de Ginebra de 1927, y 1932 de la O.N.U. de 1958, la Europea de 1961, de Washington y - de Moscú de 1962, el Código Bustamante de - 1961, la convención de Nueva York de 1958, - etc." (5)

(5) BRISEÑO SIERRA, Humberto. op. cit. p.p. 67-94.

B).- EN EL DERECHO INTERNO

La conquista del territorio mexicano, por parte de los españoles, trajo consigo la desaparición de la organización judicial, así como la de las instituciones legales, implantando la suya como podrá observarse en la Ley segunda título primero del libro segundo, de la recopilación de las leyes de los reinos de Indias, misma que desapareció en el movimiento de la independencia, subsistiendo sin embargo por el Decreto de 1821 que habilitó y confirmó a todas las autoridades.

La etapa de las confirmaciones incluye la Ley del 23 de mayo de 1837, para el arreglo provisional de la administración de justicia y juzgados del fuero común el cual en su Artículo 145, se remitió a las disposiciones anteriores, a la Constitución de 1824, para la sustanciación de los juicios y la determinación de los negocios civiles y criminales. (6) (7)

El 17 de enero de 1853, se dictó el decreto que establece a los Jueces Menores de controversias, hasta por cien pesos, el 4 de febrero de 1854, se establecen escribanías en las cabeceras del distrito, y el 30 de mayo de 1853, se promulga el decreto sobre la administración de justicia, al que se suma la ley del 16 de diciembre, para el arreglo de la ad-

-
- (6) Recopilación de las Leyes de los Reinos de las Indias 1681, Tomo Primero, Editada por Miguel Angel Porrúa, con la participación de la Escuela Libre de Derecho, México 1987, p.p. 126-127.
- (7) LATELLÁ FRIAS, Donato. Leyes de Indias, Estudio crítico sobre el contenido político y económico de la recopilación de 1680. Editorial Est. Gráfico A. Biffignandi. 9 de julio, 50 al 60, Buenos Aires Argentina, p.p. 31-36.

ministración de justicia en los tribunales y juzgados del fuero común. (8)

El primer Código de Procedimientos Civiles, para el Distrito Federal, se promulgó el 13 de agosto de 1872, además entre 1895 y 1897, se expide el Código de Procedimientos Federales, que incluye el control del Amparo, y el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal vigente expedido el 31 de diciembre de 1931.

Para completar la breve referencia histórica, se debe de añadir que el 30 de diciembre de 1932, se promulga la Ley Orgánica de los Tribunales de Distrito y Territorios, misma que está vigente aún con grandes e importantes modificaciones.

Así la regulación del arbitraje en el Código de Procedimientos de 1872, se advierte el respeto al principio de libertad e innovación. Los negocios civiles en pocas excepciones, eran susceptibles de arbitraje, aún la responsabilidad civil proveniente del delito, y les correspondía a las partes la determinación del procedimiento.

Los cuerpos legales posteriores, y la jurisprudencia que de ellos se deriva, tuvieron un marcado carácter privatis

(8) LIC. BASILIO JOSE ARRALIAGA. Recopilación de Leyes y Decretos, Bando, Reglamentos, Circulares y Providencias de los Supremos Poderes y otras Autoridades de la República Mexicana. Imprenta de J.M. Fernández de Lara. Calle de la Palma Número 4, México 1838, p.p. 289-295.

ta, que llegó a calificar al compromiso como un acto solemne y elemento lógico de la sentencia, en la labor del árbitro al formar su laudo.

La jurisprudencia y la doctrina han iniciado un viaje - a partir del Código de 1932, como puede observarse en la tesis que figura en la página 3392, del tomo LXXXIX, contenida en el Semanario Judicial de la Federación en donde llega a calificarse al árbitro nombrado, en base en lo que dispone el - Artículo 9, transitorio de ese Código, en el que se establece el arbitraje forzoso.

Pero las transformaciones en los diversos cuerpos legales mexicanos, no han alcanzado al punto de evolución, suficiente para impulsar, en forma definitiva a la jurisprudencia, pues frente a las tesis relacionadas con el arbitraje forzoso se encuentran las del arbitraje estrictamente voluntario en - donde se sostiene la ausencia del "exequatur", que impide que cause perjuicios al litigante, tesis que desvirtúa la técnica de los recursos, pues establece que sólo impugnando el decreto de cumplimiento puede el agraviado acudir, al amparo alegando violaciones tanto del compromiso como al procedimiento, o ataques a las disposiciones de orden público cometidos en - el laudo.

Además y en razón a que los árbitros son nombrados por las partes, la función que realizan según mi apreciación no -

es pública, sino privada; aunque la ley les otorgue facultades para resolver el conflicto que les es planteado, y por tanto el laudo tiene el mismo carácter en consecuencia no pueden conceptuarse como autoridades del Estado, por lo que no procede el amparo en contra de esas resoluciones, ya que éste sólo es procedente contra actos de autoridad, que violan las garantías individuales, a menos que exista un mandamiento que libre el juez competente, cuando es requerido por los árbitros; para el cumplimiento del laudo, el "exequatour", o ejecución del laudo, es lo que puede causar algún perjuicio a las partes, y es hasta entonces cuando el agraviado puede interponer el amparo, ya sea porque en su concepto se hayan violado algunas cuestiones del compromiso o desatendido los requisitos esenciales del procedimiento, como la falta de recepción de pruebas de audiencia, o porque se ataquen en el laudo disposiciones de estricto público.

Así el arbitraje en materia mercantil en el Distrito Federal está regulado por el Código de Comercio a instancias de la autorización concedida al Ejecutivo de la Unión, por decreto del 4 de julio de 1887, fecha en la que el Presidente de la República, el general Porfirio Díaz, expide por tal decreto, el Código de Comercio; mismo que entra en vigor el día 1° de enero de 1890, con un carácter federal y en su artículo 1052 ordena a los jueces se sujeten al mismo cuando ocurran las circunstancias que menciona tal precepto legal, ya que la ley orgánica prohíbe a los funcionarios y empleados que impar

ten la administración de justicia el desempeño del cargo de árbitro o de amigable componedor, porque el Artículo 1053, del mismo ordenamiento nos dice que en sus diversas fracciones, que para su validez la escritura pública, la póliza o el convenio judicial señalaran el juez o árbitro que deba conocer el litigio, para que se pacte el procedimiento y a falta de compromiso o convenio se aplicara la ley de procedimientos respectiva local, tal y como lo reza el Artículo 1054, del Código de Comercio.

Ahora bien por lo que respecta al Código de Procedimientos Civiles, del Distrito Federal, se debe resaltar que no distingue entre el compromiso y la cláusula compromisoria, pero en cambio tomando en consideración la forma de designar al árbitro, divide su regulación en dos partes, una que dedicó a la preparación del juicio arbitral (Artículos del 220 al 223), y la otra se dedica al juicio arbitral (Título 8º, Artículos del 609 al 636), la parte destinada, del Código Procedimental, denominada de la preparación del juicio arbitral, siendo los Artículos del 220 al 223, plantea, en caso de que no se haya nombrado árbitro, el juicio debe prepararse con la designación realizada por el juez, presentando para tal efecto el documento con la cláusula por cualquiera de las partes, por su parte el juez, cita a una junta dentro del tercer día para elegir árbitro bajo el apercibimiento que en caso de no hacerlo el juez lo designara.

"Si la cláusula forma parte del documento privado, al emplazar a la junta, el actuario requerirá a la parte para que reconozca su firma y si reusare contestar a la segunda interrogación se tendrá por reconocida, en la mencionada junta, el juez deberá procurar que se elija al árbitro de común - - acuerdo y si no lo consigue lo decidirá éste de entre las ligtas del tribunal superior".

Lo anterior se lleva a cabo, en caso de que el árbitro designado renuncie o no exista sustituto. Finalmente con el acta de la junta se iniciarán las labores de los árbitros emplazando a ambas partes tal y como lo determina el título octavo de este mismo ordenamiento.

2.- IMPORTANCIA

Veamos ahora la importancia que tiene la figura del arbitraje dentro del derecho privado, primeramente puntualizaré a grandes rasgos y de manera general, en qué consiste el arbitraje.

La Ley de las Siete Partidas menciona las controversias que tienen los hombres entre sí, las pueden poner en manos de

un tercero llamado avenidor, árbitro o arbitrador, para resolver dicha controversia. Se estipulaba ante el notario en una carta llamada compromiso, en donde las partes acordaban escoger a un árbitro para dirimir el conflicto y prometían al árbitro cumplir y obedecer todo lo que hiciera, juzgara o mandara en el pleito y de tener por firme las decisiones de éste, y de no ir en contra de ellas.

En lo que se refiere a los juzgadores privados, árbitros en latín y avenidores en romance, señalaban la misma Ley de las Siete Partidas, que eran las personas escogidas por las partes para resolver el conflicto.

Si lo resolvía por medio del derecho, el avenidor dirigía como si fuese un juez ordinario, comenzando por la demanda y respuesta de la misma, recibiendo pruebas y la sentencia tenía que estar basada en derecho. La otra manera se llamaba arbitradores o albedriadores y amigos comunes, eran escogidos por ambas partes para decidir la forma que tuvieran a bien; una vez elegido el árbitro y recibido el pleito éste escucharía las razones de las partes y aunque no siguiera el orden de un juez ordinario, en lo que se refiere a todo el procedimiento, valdría su sentencia siempre que actuaran las partes de buena fe y sin engaños, pues si ocurría lo contrario la

sentencia se turnaría a un juez del lugar.

Las partes debían de precisar el pleito que sometían a los árbitros, y la cosa concretamente sobre la cual era el conflicto, ya que éste no podía conocer de otra que no fuera la estipulada en él, las partes no estaban obligadas a acatar la sentencia, y menos a cumplirla, a menos que no la contradijeran en un término de diez días, y entonces quedaba firme.

"Además en el derecho romano el arbitraje toma dos formas: la primera, en donde el arbitraje, es libremente convenido mediante el "compromissum", llamado el "receptum", "arbitrii" y que desde justiniano ya no necesita forma estipulatoria; y la segunda, aparece en el período formulario, donde la autoridad propone un programa procesal, con nombramiento del "judex privatus", mención de la actio la exceptio, y la autorización del arbitraje nombrando a un ciudadano como juez privado. Después de Dioclesiano, el proceso romano pierde su carácter complejo de arbitraje privado y proceso público". (9)

(9) BRISEÑO SIERRA, Humberto. El arbitraje en el derecho privado, Instituto de Derecho Comparado, 1a. edición, UNAM, México 1963, p.p. 21--22.

Todo lo referente al arbitraje es recogido por el derecho español, a diferencia de otros países donde esta figura - sufrió un ocaso.

Además se ha dicho que el arbitraje es importante, por lo que es un procedimiento más rápido, menos solemne y formalista, y más privado o secreto en contraposición con el proceso ordinario. Al igual se asegura que suprime y abrevia plazos trayendo con esto una economía de tiempo y trabajos para los tribunales, favorece a la transacción y disminuye pleitos, evita el descanso en ciertos juicios, reduce los abusos en los medios de defensa, y mejora la sustanciación del procedimiento.

A estas ventajas del arbitraje, se contraponen la realidad que en la práctica le sucede a esta figura jurídica, en nuestro país la misma no goza, de esa rapidez, con la cual debería de conducirse, además encontramos un retraso muy marcado en los juicios sometidos a arbitraje y, no se tiene la seguridad en la imparcialidad como la que le asiste al juez ordinario, más sin embargo no debemos olvidarnos que en su estructura, el arbitraje tiene más ventajas, que desventajas - aún y considerando lo anterior.

Esta institución, que no ha sido estudiada como debiera de ser por la doctrina, y menospreciada por la práctica, dice Carnelutti: "Ha estado a punto de desaparecer, está más viva

que nunca, su vitalidad radica en que las partes eligen el juez, que es el alma del proceso". (10)

A).- COMO UNA FORMA DE SOLUCION DE LOS CONFLICTOS

Cuando las partes tienen un conflicto, y pactan por anticipado que se someterán a la decisión de un tercero, se presenta entonces el arbitraje como una figura heterocompositiva, en la evolución histórica, de la solución de conflictos sociales; esta solución de litigios es seguida ante un juez privado que se le denomina árbitro y a la decisión que emite, en la solución de dicho conflicto, se le llama laudo arbitral.

A través de la historia, el arbitraje varía hasta llegar al juicio propiamente dicho, ya que desde Roma, existieron figuras cercanas del arbitraje, pues los magistrados daban la fórmula para que las partes acudieran a un juez privado para que éste resolviera el conflicto existente entre ellas.

"Al arbitraje como figura jurídica y heterocompositiva para resolver los litigios, se le puede tomar como antecedente del proceso jurisdiccional, ya que Carne

(10) BRISEÑO SIERRA, Humberto. op. cit. p. 21.

lutti, señala que el "arbitraje", si es un genuino equivalente jurisdiccional, y es o constituye un verdadero proceso que se le lleva ante jueces privados y no profesionales ni estatales. Sin embargo quedaría todavía en pie el problema relativo a desentrañar si lo que hacen los jueces privados es o no jurisdicción; si es jurisdicción, no habría equivalente jurisdiccional; y si no es jurisdicción lo que estos jueces privados realicen, entonces podría hablarse de un equivalente jurisdiccional". (11)

Se puede decir que el arbitraje es un equivalente jurisdiccional, puesto que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, le niega el carácter jurisdiccional a la mencionada figura.

Además en base en todo lo anterior, el arbitraje es un equivalente jurisdiccional porque a través de él se obtiene la misma finalidad del proceso jurisdiccional, que es la de resolver controversias, que se susciten entre particulares.

Veamos ahora la diferencia que existe entre el arbitraje y la jurisprudencia ordinaria, se debe de tener en cuenta que la función del Estado es la de declarar y ejecutar el de-

(11) GOMEZ LARA, Cipriano. Teoría general del proceso, Textos Universitarios, UNAM, México 1981, p. 26.

recho positivo a través de sus órganos especiales, función - que se le conoce con el nombre de jurisdicción.

La jurisdicción es una potestad a la que el Estado no - puede renunciar, así como tampoco a la de dictar leyes o servir a la comunidad, esto lo realiza a través de los tribunales, que tienen como misión primordial, la de resolver los - conflictos que se presenten en la comunidad que esté bajo su jurisdicción pero también existe una zona de conflictos donde las partes pueden dar solución a éstos sin lesionar derechos de terceras personas, de la comunidad a los órganos del Estado, y ésta se presenta cuando las partes deciden someter el - conflicto a la decisión de un juez privado, llamado árbitro. Esta autonomía de la voluntad de las partes, presenta rasgos propios con respecto a la jurisdicción ordinaria, y de las diferencias que se presentan son las siguientes, más sin embargo vienen a redundar el tema a estudio, como elementos de - - efectividad en el juicio arbitral.

De carácter institucional.- El juicio arbitral tiene - un matiz privado y voluntarista, ya que las partes eligen el árbitro frente al carácter finalista, determinante y público del proceso. Lo anterior no requiere decir que el Estado, no dicte normas para regular el arbitraje, ni dote de efectivi--dad al laudo, sino todo lo contrario, lo que ocurre es que la controversia se reduce a las partes del conflicto.

De carácter subjetivo.- El arbitraje supone suplantar a los órganos del Estado, por terceras personas de carácter - privado, en donde las partes se sujetan a la decisión del árbitro porque previamente quisieron someterse por mutuo acuerdo al arbitraje para la solución de su controversia.

De carácter objetivo.- En el arbitraje existen cuestiones de derecho que no pueden someterse a la decisión de los - árbitros, cosa que no sucede con el de la jurisdicción ordinaria que abarca todas las cuestiones de derecho.

De carácter formal.- El atractivo principal que ofrece el arbitraje, es la simplicidad de su mecanismo y lo abreviado del procedimiento frente al formulismo y la complejidad de los trámites que dificultan el proceso en la jurisdicción ordinaria.

Por último, de carácter instrumental.- El laudo arbitral tiene el mismo efecto que la sentencia, emitida por el - Juez ordinario, pero se diferencia de la jurisdicción ordinaria, por la ejecutabilidad, el laudo para que sea ejecutable, una de las partes en conflicto tiene que solicitar al juez ordinario que realice un acto que se llama ejecución del laudo, para que se lleve a cabo la ejecutoriedad de éste, en cambio en la jurisdicción ordinaria, la sentencia del juez es ejecutable por sí misma.

Por lo anterior, desprendemos la importancia que tiene el arbitraje en nuestro tiempo, toda vez que es innegable reconocerle principalmente, la rapidez con que se pueden solucionar los problemas que surgen, al ser ejecutado el laudo arbitral por el juez ordinario.

B).- NATURALEZA JURIDICA Y FIGURAS AFINES

La naturaleza jurídica del arbitraje, radica en dos - - principales teorías que le niegan o le afirman el carácter jurisdiccional a dicha figura jurídica, así a continuación me - permito exponer las ideas de algunos autores, así como la posición de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sobre el particular.

Un sector de la doctrina sostiene que el arbitraje, es esencialmente jurisdiccional, al afirmar que la institución - del arbitraje es pública como lo es la jurisdiccional. Ya que los árbitros ejercen temporalmente funciones soberanas pro- - - pias de un juez ordinario; sin embargo aquéllos carecen de im- - - perium así el laudo que pronuncian constituye una sentencia - judicial emitida por un órgano privado, que asume la función jurisdiccional, esta posición es defendida por Ugo Roco, seme- - - jantemente se pronuncia Eduardo Pallares, al manifestar:

"Que el arbitraje es un verdadero juicio y los árbitros ejercen jurisdicción, ya que las partes que celebran el compromiso, no son las que le dan jurisdicción a los árbitros sino que es la misma ley la que lo hace". (12)

Por otro lado para Carnelutti, el arbitraje no es un proceso sino un cuasi-proceso, porque el árbitro es un particular y no tiene potestad jurisdiccional; además porque resulta dudosa la obligatoriedad al laudo emitido por el árbitro, toda vez que necesita de la declaración judicial para que el mismo sea ejecutable.

Ahora hablaremos del arbitraje como institución del derecho material, los doctrinarios que se encuentran dentro de esta corriente opinan, que el arbitraje se tiene que incluir dentro del derecho material o sustantivo, en el derecho privado y dentro de éste, en el campo contractual aunque el arbitraje es un negocio de derecho privado, ya que las partes en conflicto someten a un tercero sus controversias para que éste las resuelva; el simple contrato no es suficiente para que surja el arbitraje, que estará sujeto para su perfeccionamiento al contrato de Dación y Recepción de Arbitraje, y aquí es

(12) PALLARES, Eduardo. op. cit. p. 469.

donde nace la relación jurídica arbitral, misma que encierra un procedimiento, pero no puede equipararse con el proceso.

Para Chiovenida, el arbitraje es una renuncia del conocimiento de la controversia, por parte de la autoridad judicial y manifiesta que las partes sustituyen al proceso ya que es - afín a su figura lógica, es una definición de controversia, - mediante un juicio ajeno, pero el árbitro no es funcionario - del estado, no tiene jurisdicción ni propia ni delegada, sus facultades derivan de la voluntad de las partes; expresadas - en la ley, su decisión es irrevocable por la voluntad de las partes pero no es ejecutiva, el Estado la hace ejecutable a - través de un acto realizado por el órgano jurisdiccional.

"Finalmente nuestros tribunales y especialmente la Suprema Corte de Justicia de la Nación, le niega el carácter jurisdiccional - al arbitraje, en base en la idea de Chiovenida, misma que ya se detalló con antelación, adicionando que para que el laudo sea ejecutable debe realizarse un acto por mediación de un órgano jurisdiccional del Estado, que sin quitarle su naturaleza privada, asume - su contenido motivo por el cual lo equipara con el acto jurisdiccional, siempre que el arbitraje se haya llevado en las materias y formas previstas en la ley". (13)

(13) OVALLE FAVELA, José. Derecho procesal civil. Colección Textos Jurídicos Universitarios, Editorial HARLA, México 1980, p.p. 290-291.

Figuras Afines

En este punto se tiene por objeto precisar la diferencia que existe de alguna u otra forma, entre el arbitraje y - figuras jurídicas, para determinar la afinidad o analogía que guardan con él.

Así primeramente se analizará la distinción que existe entre árbitros y arbitradores, ya que sus diferencias son más teóricas que prácticas, a saber, la distinción entre árbitro y arbitradores, probablemente tiene su origen en el derecho romano, y es recogido por el derecho español, donde se distinguen dos clases de árbitros, unos a quienes se les debía obedecer su parecer equitativo o inocuo y otros cuyo parecer puede ser reducido a arbitrio de buen varón, hoy son los que conocemos como arbitraje de derecho y equidad.

Para precisar más claramente la diferencia entre arbitraje y arbitrio, lo ilustraremos según lo que manifiestan - los autores Díaz Picazo y Ponce de León Luis, al decir:

"En el arbitraje se opera sobre un litigio, en tanto que el arbitrio supone la existencia del litigio, el arbitraje se desenvuelve siempre en torno de un litigio, el arbitrio gira en torno a un negocio, entonces - negocio y litigio son la raíz de la distin-

ción de estas dos figuras". (14)

Otra figura afín es la transacción, prueba de esto es - que determinados cuerpos legales, reglamentan a ambas figuras la doctrina antigua y la moderna, se dieron cuenta de esto y dictaron reglas para diferenciar ambos cuerpos legales, una - primera opinión la dio Hervia Bolaños, que dice: el compromiso es la convención de las partes, en que se da potestad a - los árbitros para terminar la controversia, en tanto que la - transacción es simplemente apartarse de la controversia.

Así en razón a las personas se puede dar la diferencia del arbitraje y la transacción, en el arbitraje el conflicto se remite al juicio de árbitros, en cambio en la transacción las partes se convierten en jueces de sus diferencias existen- tes, además la transacción presenta una renuncia mutua de sus diferencias y sus supuestos derechos, en el arbitraje no se - dan esas renunciaciones.

(14) DIAZ PICAZO Y PONCE DE LEON, Luis. El arbitrio de un tercero en los negocios jurídicos, Editorial BOSCH, Barcelona España 1959, p. 69.

C A P I T U L O I I

LAS PARTES COMPROMITENTES Y LOS ARBITROS

1.- IAS PARTES COMPROMITENTES

La capacidad la tienen todas aquellas personas, individual o colectivamente, que puedan comparecer por sí a juicio, toda vez que es un requisito necesario para poder celebrar un compromiso o constituir un arbitraje.

La Ley de las Siete Partidas le otorga un acento judicialista a la figura del arbitraje, cuando define la capacidad de las partes comprometidas de la siguiente manera: las personas que no tienen aptitud legal para obligarse, no pueden contrar este compromiso, o sea el someterse a la decisión de los árbitros.

El principio general que se desprende de lo anterior, trae como consecuencia que no se otorgue la capacidad para comprometerse a aquellas personas, ya sea individual o colec-

tivamente que no tengan capacidad para obligarse.

Por lo tanto no pueden celebrar compromiso de arbitraje los locos, mentecatos y pródigos, a quienes por razón de su estado se les priva de la administración de sus bienes y se les nombra un curador, los quebrados e intervenidos también carecen de capacidad, para comprometerse sobre negocios que abarquen los bienes o derechos de cuya administración están privados, pues no pueden contratar sobre ellos bajo ningún concepto.

"Por lo que respecta a la mujer, ella no tiene ningún obstáculo para comprometerse al arbitraje, porque desde el punto de vista de su capacidad no tiene ningún problema, ya que la mujer que vende o compra por sí misma puede comprometerse toda vez que esos bienes le pertenecen".

(15)

Por su parte el menor, por principio general no puede comprometerse en arbitraje pues carece de la capacidad para comparecer a juicio, en el caso de que se trate de un menor huérfano la ley le asigna una persona que suplanta su capacidad procesal, los menores que estén sujetos a la patria potestad, podrán comprometerse siempre y cuando los represente su

(15) CHILLON MEDINA, José Ma. y MERINO MERCHAN, José Fdo. Tratado de Arbitraje Privado Interno e Internacional, primera edición 1978, Editorial Civitas, S.A., Madrid 1978, p. 130.

padre o su madre según sea el caso, ya que éstos tienen la obligación de alimentarlos, educarlos e instruirlos con respecto a su fortuna, así como la de representarlos en el ejercicio de todas las acciones que le retribullan algún provecho.

Pero si el menor tuviere oposición de intereses, se le nombrará un defensor judicial, y no podrán los padres enajenar o gravar los bienes inmuebles del menor, sino por causas justificadas de utilidad o necesidad; y previa autorización del Juez, con presencia del Ministerio Público.

Los menores sujetos a tutela, se podrán comprometer a través de su tutor, quien necesita la autorización del consejo de familia, para comprometerse, la cual debe de ser por escrito señalando las ventajas y desventajas, además si le otorgan la autorización debe constar en el acta.

"Los menores emancipados pueden comprometerse por sí mismos, sin que nadie los presente, pero necesitan del consentimiento del padre o de la madre, o tutor cuando falten los dos primeros, cuando el compromiso afecte bienes inmuebles". (16)

Como se dijo anteriormente el principio general es, que sólo pueden nombrar árbitros las personas que pueden compare-

(16) CHILLON MEDINA, José Ma. y MERINO MERCHAN, José Fdo. op. cit. p.p. 131-132.

cer a juicio y tengan capacidad para obligarse, y como para disponer libremente de esos derechos, es necesario ser capaz en consecuencia los incapaces no pueden comprometerse en arbitraje, nuestro Código Civil, confirma este punto de vista, al señalar que todo el que está en pleno ejercicio de sus derechos civiles, pueden comprometer en árbitros sus negocios; - por otro lado previene que los tutores no pueden comprometer los negocios de sus representantes, si no es con aprobación judicial, salvo el caso en que fueren los herederos con quienes celebró el compromiso; que los albaceas necesitan el consentimiento unánime de los herederos, a menos que se trate de cumplimentar el compromiso, en cuyo caso el nombramiento del árbitro cuando no haya sido nombrado, se hará con la intervención judicial y por último, el Artículo 566, del mismo ordenamiento previene que se requiere de licencia judicial para comprometer en árbitros los negocios de los incapacitados.

2.- LAS PARTES Y SU REPRESENTACION

Las partes comprometentes que están constituidas en entidades o entes colectivos, o iglesias, no pueden actuar en algún juicio por sí, sino que tienen que actuar por medio de representantes.

El fuero real establece un principio general respecto a la representación de las partes comprometentes, según esté la

representación de las partes, sólo puede ser posible si le es otorgado poder para ello, pero también dicho otorgamiento atenua el rigor de este principio general, cuando se presume la autorización para comprometerse si es que el representado le ha concedido al representante poder amplio para que realice los actos, que podría hacer el representado, por lo tanto el poder general, es suficiente para autorizar al representante a comprometer, sin que por esto exista violación a este principio general.

La doctrina jurídica, se ha planteado el problema de que si el mandatario a quien se le otorga en el poder, la facultad expresa para transigir puede extenderse dicha facultad, a el hecho de comprometer.

Este planteamiento tiene su origen en la opinión de Bartolo el Abad, al decir que la transacción es el género y el arbitraje la especie, de aquí se desprende que cuando el procurador a quien se le otorga el poder para transigir, puede hacer compromiso de arbitraje, más dándole poder para comprometer en arbitraje, no puede transigir. Se puede apreciar que se repugna la naturaleza misma del arbitraje, pues la transacción va a tener un resultado que se puede prever de antemano de un modo más o menos cierto, en cambio en el arbitraje, como todo juicio, el resultado siempre es incierto y por lo tanto capaz de comprometer los intereses que requieren de una protección especial.

Por lo tanto la representación es muy necesaria para la celebración de un compromiso cuando las partes comprometidas tienen la característica de ser entes colectivos, ya que los mismos por estar integrados por numerosas personas, en consecuencia no pueden actuar en juicio colectivamente, sino que tiene que ser por medio de un representante ya que éste es elegido por la mayoría de la colectividad para dicho fin y a través de un procedimiento especial.

Los administradores, no obstante con que cuentan con amplio poder de administración, si no les fueron conferidos poderes especiales, no podrán otorgar compromiso. En similar circunstancia se encuentran los regidores del común, no basta el poder que a éstos le hubieren otorgado los vecinos, sino que también tienen que contar con el consentimiento de éstos, para comprometer en arbitraje alguna situación que atañe a la colectividad, lo anterior va en contra de un principio de derecho común, según el cual lo que realicen los administradores de la ciudad, entendiéndolos con la representación de la ciudad, y en razón a que es muy numerosa en sus integrantes - lo que hace difícil de convocar a éstos y tomarles parecer, - se instituyen para evitar esto, los consejos, para que lo que realizaran los administradores, se entendiera que fue hecho por todos los miembros de la ciudad.

Por su parte nuestro Código Civil, en su Artículo 2587, previene que el mandatario judicial necesita poder o cláusula

especial para comprometer en arbitraje el juicio.

3.- EL ARBITRO

Arbitro, es el término que se utiliza, desde el punto de vista técnico-jurídico, para denominar al elemento subjetivo del juicio arbitral, o sea, los terceros que son elegidos por las partes comprometentes, para que le den solución a los conflictos que se susciten entre éstas.

La condición primordial que se exige para ser árbitro, es la de ser mayor de edad y estar en pleno ejercicio de sus derechos civiles, debe entenderse con esto que solamente pueden ser árbitros, las personas físicas, pues, al exigir la condición de ser mayor de edad, quedan excluidas implícitamente las personas jurídicas.

Al no contar con el pleno ejercicio de sus derechos civiles, no pueden ser árbitros, los dementes, sordomudos que no sepan leer ni escribir, ni los condenados en juicio criminal, ni tampoco los jueces y tribunales ante quienes penda el juicio.

Se debe distinguir entre los árbitros letrados que ejercen una profesión y los árbitros que no son letrados, pero como ya se dijo que estén en pleno ejercicio de sus derechos civiles

viles y además sepan leer y escribir, porque, tienen que firmar el laudo y no podrían llenar los requisitos que el procedimiento impone. La diferencia entre los árbitros radica en que se nombrará a un árbitro letrado que ejerza su profesión cuando se trate de un árbitro de derecho, esta situación también abarca a las mujeres que sí pueden ser nombradas como árbitros.

En cambio en el arbitraje de equidad, la capacidad del árbitro debe reunir tres requisitos, y deben darse simultáneamente y son: primero debe ser persona física; segundo estar en pleno ejercicio de sus derechos civiles; y tercero saber leer y escribir. Los términos de las normas son tan determinantes que no admiten la posibilidad de los menores emancipados, o los que hayan obtenido la habilitación de la mayoría de edad pueden ser o fungir como árbitros.

En relación a los árbitros de equidad, se presenta el problema de que si pueden ser nombrados como árbitros los extranjeros; en España no existe oposición legal que mencione algo al respecto, por lo que debe de entenderse de que sí pueden ser árbitros de equidad, ya que la ley establece que los extranjeros gozan en España de los mismos derechos civiles que los españoles.

"Por su parte el Código de Procedimientos Civiles Italiano, establece los árbitros deben ser ciudadanos italianos. Esta disposición excluye la posibilidad de que los extranjeros puedan ser árbitros, y de muestra que el Estado, no ha querido delegar a los extranjeros una función tan importante como lo es el arbitraje, que es una sustitución de la jurisdicción del Estado; asimismo establece que los menores, los inhabilitados los declarados en interdicción y los quebrados no pueden ser árbitros por ningún motivo". (17)

En México, no existe ninguna oposición legal que les niegue a los extranjeros ser árbitros, ya que nuestra constitución establece que todo individuo gozará de las garantías que ésta otorga. Además entre las prerrogativas de que gozan los mexicanos con arreglo al Artículo 35 constitucional, no figura la de ser árbitro.

Por otro lado los árbitros, deben ser individualmente determinados al estipularse el compromiso o posteriormente y cuando se trate de cláusula compromisoria en la misma deben -

(17) BRISEÑO SIERRA, Humberto. El arbitraje comercial, op. cit. p.p. 56-57.

de estar determinados. Las partes nombran un árbitro cada una de ellas y a un tercer árbitro lo nombran de común acuerdo, - los dos primeros, y en caso de no ponerse de acuerdo lo nombrará el tribunal. En nuestro derecho mexicano, es válido el compromiso aunque no se nombre a los árbitros en él.

Los árbitros determinados deben ser uno o más, siempre y cuando sea un número impar, esto es para que no exista problema en cuanto a la mayoría de votos, para decidir la controversia que existe entre ellas.

En relación a nuestra legislación, y en específico al tema que nos ocupa, diré que la misma marca la imposibilidad para ser árbitro, a las personas que no saben firmar, porque se opone a tal situación el Artículo 625, del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, al señalar que el laudo debe ser firmado por cada uno de los árbitros, o por los que sean la mayoría, los sordomudos el Artículo 450, del Código Civil del Distrito Federal, solamente considera incapaces para ser árbitros, a los que no saben leer ni escribir, así es que los que sí sepan hacer lo anterior podrán ser árbitros. En lo que se refiere a los quebrados, como el Estado de quiebra pone fin a los mandatos que se hayan otorgado al quebrado, en consecuencia no pueden celebrar otro contrato de mandato y como éste es el contrato por medio del cual las partes en conflicto otorgan a los árbitros, se deduce que los quebrados y declarados en concurso no pueden ser árbitros. Finalmente por

lo que respecta a las personas mal afamadas, nuestra ley no -
marca algún impedimento que les prohíba ser árbitros.

4.- NOMBRAMIENTO DE ARBITROS Y CLASES

El nombramiento de los árbitros se puede decir que es -
el acto jurídico por medio del cual las partes comprometentes,
se pronuncian acerca de cuántos y quiénes van a ser los árbi-
tros que decidirán la controversia que ellos someten a su de-
cisión.

Ahora bien los árbitros son generalmente designados en
el compromiso, ya que es ese momento cuando se conocen las -
cuestiones que motivan el conflicto, pero tampoco existe nin-
gún impedimento para que se les nombre en la cláusula compro-
misoria, con la salvedad de que si por cualquier circunstan-
cia, el árbitro que ha sido nombrado no puede desempeñar el -
cargo que le fue conferido por las partes, la cláusula compro-
misoria queda sin efecto y no se puede nombrar a otra persona,
a menos, claro está, que sea nombrada de conformidad por am-
bas partes.

Las partes, pueden también nombrar a una tercera perso-
na o pueden ser los mismos árbitros quien la nombren, si es-
tán facultados para ello y si no están de acuerdo, el juez or-
dinario (Artículo 626 del Código de Procedimientos Civiles pa

ra el Distrito Federal), nombrará al tercer árbitro, pero no es indispensable que el nombramiento del tercer árbitro se haga en el mismo acto, sino que puede reservarse tal nombramiento, sólo en el caso de que exista divergencia, pues si los árbitros nombrados están de acuerdo sobre la cuestión determinada, no tiene caso que se nombre al tercer árbitro, pues no tendría que decidir sobre nada.

Cuando las partes no estén de acuerdo, en cuanto a la designación del tercer árbitro, le corresponde al juez el nombramiento de los árbitros, pudiendo ser uno solamente cuando la controversia es de poca importancia. Pero la conformidad debe ser mutua, ya que si una de las partes no está conforme con el árbitro propuesto por la otra parte, puede designar a otra persona, y de no hacerlo se estará en el caso de desacuerdo que autoriza la designación de oficio que le corresponde al juez al igual que en los casos de arbitraje forzoso, cuando una de las partes no asiste a la audiencia designada para la constitución del tribunal arbitral, tal ausencia debe entenderse como una disconformidad con los árbitros que propuso la otra parte.

Se puede presentar diversos criterios para clasificar al arbitraje en el derecho privado, siendo los siguientes:

El arbitraje por su origen puede ser voluntario o forzoso y por el procedimiento prescrito, puede ser de árbitro iu-

nombre de arbitradores, no están sujetos a las normas procesales pues emiten su resolución según su ciencia y conciencia, considerándose necesaria la audiencia de las partes y la recepción de los antecedentes.

"Plaza, hace una distinción entre el arbitraje judicial, el cual debe de llevarse a cabo, siguiendo las normas procesales, y el arbitraje extrajudicial, que es contrario porque aquí se realiza sin las formalidades del juicio". (18)

Señala Pallares, que esto último no es válido en nuestro derecho, por la garantía que existe de previa audiencia judicial, sin embargo si las partes se obligan a estar y pasar por lo que resuelva una determinada persona esta resolución será válida, pero mediante ella no se constituirá ningún tribunal arbitral, ni las personas designadas serán árbitros.

5.- DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS ARBITROS

Como ya se dijo, las partes tienen la facultad de nombrar a los árbitros de acuerdo a su voluntad, además de tener derecho a establecer las normas que deben de seguirse, ya que

(18) DE LA PLAZA, Manuel. Derecho procesal civil español, Volumen II, - R.D.P. Madrid 1943, Editorial Revistas de Derecho Privado, p.p. 489 -490.

esto se deja por completo a su voluntad. En defecto de tales normas, los árbitros tienen la facultad para regular el desarrollo del procedimiento, en el modo en que estos conceptúen ser el más oportuno, y deben de señalar a las partes los términos para presentar documentos y alegatos, así como para exponer sus réplicas.

Los árbitros por su parte tendrán derecho a exigir el pago de los gastos que se hicieron dentro del procedimiento arbitral. Esto es justo ya que se supone una presunción general a favor de la profesionalidad arbitral, al tiempo que se da una prestación justa en reciprocidad con los deberes y obligaciones que deben de asumir los árbitros en el ejercicio de sus funciones.

Además los árbitros tendrán derecho al reembolso de las costas y a los honorarios por la obra prestada, a menos que haya renunciado a ellos en el momento de la aceptación, o en los documentos posteriores; las partes quedan obligadas al pago de éstos. Pero los árbitros serán los que determinen la liquidación de las costas y honorarios, situación que será observada por el presidente del tribunal, mediante ordenanza, que tiene la característica de ser título ejecutivo en contra de las partes, no impugnabile para el caso de que las mismas se negaren a pagarle al árbitro.

Frente a los derechos están las obligaciones de los ár-

bitros, y la primera es la de aceptar o rechazar el nombramiento de árbitro. La aceptación debe hacerse por escrito y puede también resultar de la firma del compromiso. Una vez asumido el oficio, los árbitros, no pueden renunciar sin motivo justificado bajo conminatoria del resarcimiento de los daños que puedan sufrir las partes en conflicto.

La obligación que tiene el árbitro es la de cumplir con el arbitraje una vez que haya aceptado el cargo, a excepción de que exista una razón justificada, como son: cuando las partes dudan de la autoridad que le han conferido, y acuden ante un juez ordinario o a otros árbitros o amigables componedores y después quieren regresar a los primeros. Y si alguno de los comprometidos maltrata o injuria al árbitro, aunque después se arrepienta y le pida disculpas. Finalmente cuando el árbitro tenga un impedimento que no le permitiera llevar a cabo el arbitraje.

La segunda obligación, es una vez asumido el oficio, el árbitro tiene que decidir la controversia dentro del plazo establecido por la ley, cuando las partes no hayan pactado otra cosa.

El plazo que señala nuestro Código Procedimental Civil, en su Artículo 617, es de sesenta días contados a partir de la aceptación del nombramiento. Pero si se tratara de varios árbitros, y la aceptación no es simultánea, el plazo corre a

partir de la última aceptación.

"Por último los árbitros tienen la obligación de hacer constar en el acta todos los actos que se llevaron a cabo durante el - procedimiento, y la mencionada acta debe - de ir firmada por el presidente de los árbitros". (19)

Designados los árbitros de común acuerdo por las partes, éstos no tienen la obligación de aceptar el cargo pero una - vez aceptado tienen la obligación de desempeñarlo, y con esto queda constituida la relación de dación y recepción de arbitraje la cual produce ciertos efectos jurídicos, en cuanto a la responsabilidad arbitral. Se señala que la aceptación del cargo de los árbitros le dan derechos a las partes comprometidas para obligarlos a que cumplan con su encargo bajo pena de responder por los daños y perjuicios que se originen, con motivo de su incumplimiento.

Los árbitros pueden incurrir en sanciones de tipo penal al dictar laudos que sean contrarios a lo que expresa la ley.

La responsabilidad en que incurrir los árbitros, debe - hacerse valer en un proceso declarativo ordinario, cuando se piense que se obtendrá una sentencia que en ningún caso, alterará el laudo que haya recaído en el arbitraje.

(19) CHILLON MEDINA, José Ma. y MERINO MERCHAN, Fdo. op. cit. p.p. 183-186.

C A P I T U L O I I I

EL OBJETO DEL ARBITRAJE Y EL COMPROMISO

1.- EL OBJETO

El objeto del arbitraje, es la resolución de una controversia o varias controversias, por parte del o los árbitros - nombrados por voluntad de las partes.

Para que la controversia que existe entre las partes, - pueda ser objeto del arbitraje y tenga vida, tiene que ser determinada, y debe de ser susceptible de compromiso.

A).- CUESTIONES QUE PUEDEN SOMETERSE AL ARBITRAJE

Pueden someterse a la decisión de los árbitros toda controversia o toda contestación que exista o se dé entre las - partes comprometentes; pero por el carácter privado que tiene el compromiso se excluyen de su objeto, todas aquellas mate--rias que han de ser intervenidas y controladas por el Estado,

o dicho de otro modo, sólo pueden ser objeto, sin olvidar que se debe de tomar en cuenta lo relativo a la capacidad de las partes comprometentes para poder otorgar el compromiso arbitral, las relaciones jurídicas de las que es lícito disponer, aquéllas que nos pertenecen de tal manera, que tenemos la facultad para enajenarlas o cederlas de acuerdo a nuestra voluntad. Los bienes jurídicos respecto de los cuales ni el Estado ni la sociedad tienen algún interés que sea predominante sobre el nuestro.

Veamos ahora las cuestiones que no pueden someterse al arbitraje, según lo establecido por el Artículo 615, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que a la letra dice:

- I.- El derecho de recibir alimentos, que no debe confundirse con el derecho de cobrar las pensiones alimenticias ya vencidas, que sí pueden ser materia de un juicio arbitral.
- II.- Los divorcios, excepto en cuanto a la separación de bienes y a las demás diferencias puramente pecuniarias.
- III.- Las acciones de nulidad de matrimonio.
- IV.- Los concernientes al estado civil de las personas, con la excepción contenida en el Artículo 339, del

Código Civil; que se refiere a los derechos pecuniarios que derivan de la filiación legítima; y

V.- Las demás que prohíba expresamente la ley.

Las consecuencias que se derivan del mencionado Artículo son: primero que por regla general, pueden someterse a juicio arbitral las relaciones jurídicas de derecho privado, ya que es necesaria una norma que lo prohíba para que quede excluida esa forma de composición. Segunda, las relaciones jurídicas de derecho público, como son de interés directo para el Estado y la sociedad, no son susceptibles de someterse a arbitraje. Y tercera, saber si es lícito o no sujetar a juicio arbitral determinada controversia.

B).- CUESTIONES QUE DEBEN SOMETERSE AL ARBITRAJE

En el derecho no sólo existen controversias entre las partes comprometentes que pueden someterse al arbitraje, sino que también se presentan cuestiones controvertidas que deben someterse a la decisión de un tercero para que éste las solucione, a la que se le denomina con el nombre de arbitraje forzoso.

El arbitraje es forzoso u obligatorio, cuando lo impone

la ley misma, como medio de solución a una determinada controversia que existe entre los compromitentes, entonces a este arbitraje forzoso se le llama legal, pero también las partes pueden exigir el arbitraje en virtud de que exista un convenio anterior, al que se le llama cláusula compromisoria en donde pactan las partes que en caso de existir una controversia que sea objeto de este contrato, siempre y cuando se trate de una controversia que pueda constituir objeto del arbitraje, es decir, que no vaya en contra de lo establecido por la ley, a este tipo de arbitraje forzoso se le denomina convencional.

En nuestro derecho, existen algunas disposiciones, que señalan que en caso de existir una controversia entre las partes compromitentes, ésta debe someterse al arbitraje forzoso, ya que claro está, no es tan desarrollado como en el derecho Estatutario Italiano que tiene como característica importante el hecho de que en determinadas materias, exclufa el recurso a la justicia ordinaria.

Nuestro Código de Procedimientos Civiles, estableció el arbitraje obligatorio, en sus Artículos 9, 10, 11 y 14, esto en 1932, lo cual causó enconadas discusiones entre los miembros del foro mexicano.

También la ley nueva sobre el régimen de propiedad en -
condominio de inmuebles para el Distrito Federal que entró en
vigencia el 28 de diciembre de 1972, establece que las contro-
versias que se presenten con motivo de la interpretación y -
aplicación de esta ley, del reglamento de condominio, de la -
escritura constitutiva y la traslativa de dominio, así como -
otras disposiciones legales aplicables, serán sometidas al ar-
bitraje.

2.- EL COMPROMISO

El compromiso, tiene un carácter extraprocesal que la -
ley le establece en virtud de la cual, los interesados por vo-
luntad de éstos, y que se hace constar en documento público,
sustraen de la jurisdicción de los tribunales judiciales u or-
dinarios, el conocimiento de sus controversias y se les entre-
gan a terceras personas, a las cuales se les denomina árbi- -
tros para que las resuelvan y las terminen ya sea conforme a
la ley o a su saber y entender, teniendo sus decisiones una -
vez que quedan firmes la autoridad de cosa juzgada, tal y co-
mo lo establece José Ovalle Favela, al decir:

"El laudo es la decisión definitiva dictada por el árbitro, para resolver el conflicto sometido a arbitraje. Equivale a la sentencia definitiva pronunciada por el juez en el proceso jurisdiccional". (20)

A).- CONCEPTO Y CONTENIDO

Alsina, define al compromiso:

"Como el acto por el cual en cumplimiento de una cláusula o de una disposición de la ley las partes someten a la decisión arbitral las cuestiones concretas que en él se determinan, nombran los árbitros y se fijan las condiciones del laudo". (21)

Para Ugo Rocco, el compromiso:

"Es el acuerdo de dos o más sujetos de renunciar al derecho de acción entre los órganos jurisdiccionales ordinarios del Estado y se les encomienda a los jueces llamados -

(20) OVALLE FAVELA, José. op. cit. p. 289.

(21) ALSINA, Hugo. Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial, EDIAR, S.A., Editora Comercial Industrial y Financiera, B.A. 1956, Tomo VII, 2a. edición, p. 30.

árbitros, que no forman parte alguna de la jurisdicción del Estado, para que resuelvan la controversia que se suscite entre las partes". (22)

Mediante el compromiso, dos o más personas estipulan que una cierta controversia, específicamente determinada existente entre ellas, sea resuelta por terceros, llamados árbitros, a los que voluntariamente designan y a cuya decisión expresamente se someten.

Se le llama compromiso, porque las partes en controversia se obligan a acatar la decisión de los árbitros y es un contrato regido en lo que se refiere a sus requisitos, que son consentimiento, objeto, capacidad, por el Código Civil, y en cuanto a sus efectos por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Al igual que todo contrato, una vez celebrado el compromiso, las partes quedan obligadas a su cumplimiento y no puede revocarse por una de las partes sin el consentimiento de la otra, por lo que, el laudo que emite el árbitro tendrá autoridad de cosa juzgada en los mismos términos que la decisión judicial.

(22) ROCCO, Hugo. Tratado de derecho procesal civil, Editorial Depalma, Buenos Aires, Argentina 1983, Tomo I, Segunda reimpresión, p. 141.

Por lo que toca al contenido del compromiso, tiene que contener esencialmente lo siguiente:

- 1.- Los nombres de las partes que celebran el compromiso no es indispensable el domicilio de éstos.
- 2.- Los nombres de los árbitros que decidirán la con--troversia, cuando las partes pacten en que la de--signación se haga por un tercero, se indicará el - nombre de éste y los árbitros quedarán individualizados por la aceptación del cargo.
- 3.- Se tiene que establecer la cuestión o cuestiones - que se sometan a la decisión del fallo arbitral, - con expresión de sus circunstancias. Esta es la importancia fundamental, porque en ella se fija la - extensión de los poderes de los árbitros.
- 4.- La estipulación de una multa, y que deberá de pagar la parte que no cumpla con los actos indispen--sables para la realización del compromiso. Por - - ejemplo, cuando se debe presentar un documento o - se tenga que ejecutar un acto, cuando los árbitros así lo acordaran.

Las enunciaciones antes mencionadas son esenciales, pe--ro existen también otro tipo de enunciados que son facultati--

vos para las partes y son los siguientes:

- 1.- El plazo en que los árbitros tienen que pronunciar su laudo, pero el plazo que se haya señalado en el compromiso, se puede prorrogar de común acuerdo - por las partes.
- 2.- La forma en que hayan de proceder los árbitros, - así como el lugar donde han de conocer y fallar, a falta de estipulación, el lugar será en donde haya sido otorgado el compromiso; y
- 3.- La renuncia al recurso de apelación.

B).- NATURALEZA Y EFECTOS

El compromiso, como ya se dijo, es un acuerdo entre las partes en conflicto para renunciar al derecho de acudir ante los tribunales ordinarios y encomendar la resolución de una controversia actual a árbitros. El compromiso es privado y tiene un carácter extraprocesal, las normas jurídicas le dan poderes jurisdiccionales a los árbitros es decir, crean en los árbitros el derecho de obrar en calidad de particulares,-

investidos de la función jurisdiccional, por lo que, el Estado tiene la obligación de respetar los actos que realice el árbitro, así como su fallo que emita con respecto de la controversia que le fue planteada.

Entonces el compromiso, y las reglas procesales vigentes derogables por él, constituyen el programa obligatorio de la misión de los árbitros. Por lo que:

"Robert Jean, menciona que el compromiso es un contrato civil, pero que es regido por las reglas generales de los contratos, así como por las reglas especiales del Código de Procedimientos". (23)

En cambio, en Uruguay:

"Barrios de Angelis, expresa que el compromiso se da unidad de las causas, un común interés en la resolución del conflicto, y por ende no hay contrato sino acuerdo, por lo que el compromiso no se agota en sí, sino que sirve para algo distinto, que es la constitución del jui

(23) BRISEÑO SIERRA, Humberto. Estudios de derecho procesal, Editorial - Cárdenas Editor y Distribuidor, México 1980, Tomo II, primera edición, p. 655.

cio que debe desembocar en el laudo arbitral. El compromiso, como acuerdo, es aleatorio y como presupuesto es concurrente con la aceptación de los árbitros, momento en que cumple su fin inmediato la constitución del arbitraje. (24)

Al igual que Barrios: "Carnelutti, concibe el compromiso como un acuerdo, y Barrios señala que para el Código Civil Uruguayo, es causa para obligarse cada una de las partes en todo contrato oneroso, la ventaja o provecho que quiera sacar cada parte, y en el contrato gratuito, la causa se encuentra en la mera libertad del bienhechor. En cambio en el compromiso no se puede hallar ninguna de las dos causas señaladas, porque la causa única y común, es el interés en resolver el conflicto que existe entre las partes".

El argumento de Barrios, no es muy consistente que digamos, porque la causa a la que alude el Código no es precisamente el antecedente de todo contrato, sino la presumible finalidad de los interesados, sin embargo si se busca la causa se puede decir que el compromiso la exhibe, aunque aleatoriamente consiste en la ventaja que procura a las partes a someterse a la decisión de un tercero, dejando a un lado el proceso judicial.

(24) BRISEÑO SIERRA, Humberto. op. cit. p. 657-658.

Por lo que respecta a la oposición entre el acuerdo y el contrato, carece de importancia en este caso, en cambio la preferencia por el primero en el hecho de que las disposiciones legales limitan los alcances del contrato. En efecto, los convenios que producen o transfieren obligaciones y derechos, reciben el nombre de contratos, como lo señala el Artículo - 1793, de nuestro Código Civil, y los divide en unilaterales, bilaterales, onerosos y gratuitos, conmutativos y aleatorios, según los Artículos 1835 y 1838, del mismo ordenamiento ya - mencionado, si el compromiso crea y modifica obligaciones, no sólo entre las partes en conflicto sino también para el árbitro, parece preferible hablar entonces de convenio o acuerdo.

En definitiva, señala Briseño Sierra que:

"El compromiso debe concebirse como un acuerdo plurilateral, tendiente a regular la actividad de tres sujetos, y - eventualmente a provocar la intervención del poder público en la ejecución o los recursos judiciales, que desborda la idea del mandato, pero no tiene en sí carácter jurisdiccional y procesal, aunque pueda implicar programa procedimental, para hablar en términos amplios que abarquen los casos en que el proceso no se forma, pero sí hay limitadas - instancias expositivas, probatorias o - conclusivas". (25)

(25) BRISEÑO SIERRA, Humberto. El arbitraje en el derecho privado, op. cit. p. 60.

Por su parte Ugo Rocco, señala:

"El compromiso aisladamente considerado es, pues, un negocio jurídico bilateral, de carácter privado, con contenido procesal, que produce entre las partes efectos jurídicos privados, como todo otro negocio jurídico - (derecho de no recurrir a los órganos de la jurisdicción ordinaria y obligación correspondiente, derecho de encomendar la controversia a los árbitros y obligación correspondiente)". (26)

El vínculo bilateral de voluntad que se produce entre las partes es un vínculo privado, porque éste se produce fuera del proceso, a diferencia del efecto público, el otorgamiento del poder jurisdiccional a los árbitros para que resuelvan la controversia, éstos no son otorgados por voluntad de las partes, sino por voluntad de la ley, condicionalmente a la verificación del hecho jurídico complejo determinado, que en el caso específico es un acto complejo bilateral.

Luego entonces se concluye que el compromiso arbitral, es un contrato, consensual, formal, bilateral, a título oneroso y conmutativo, en el cual las partes se obligan a no acudir a los tribunales ordinarios para la solución de su contro

(26) ROCCO, Hugo. op. cit. p. 142.

versia sino a someter la controversia a la decisión de uno o más árbitros, y debe otorgarse por escrito.

Los efectos que produce el compromiso son, por un lado, efectos contractuales y por otro los efectos que tienen un carácter procesal, los primeros tienen un carácter positivo propio de todos los contratos, que es el de la obligatoriedad - que se establece entre las partes contratantes, el compromiso cuando es otorgado, obliga a estar y pasar por lo estipulado, de acuerdo con las reglas generales de contratación, los segundos efectos, que tienen un carácter negativo, y es el de someter a terceros, llamados árbitros, la controversia jurídica, para que le den solución, con esto se sustrae de los jueces ordinarios el consentimiento de la mencionada controversia.

C).- EXTINCION

Por lo que respecta a la extinción del arbitraje, tendré que decir que tanto la cláusula compromisoria como el compromiso pueden quedar sin efecto cuando las partes estén de acuerdo, no importando que se trate de arbitraje forzoso o voluntario, ya sea porque tenga por objeto solucionar la controversia privadamente, o que lleguen a un arreglo para someter la controversia a la decisión de los jueces ordinarios.

Por otra parte nuestro Código de Procedimientos Civiles señala en su Artículo 622, los casos en que el compromiso termina y son los siguientes:

- I.- Por la muerte del árbitro elegido en el compromiso o en la cláusula compromisoria si no tuviere sustituto, en caso de que no hubieren designado las partes el árbitro, sino por intervención del tribunal, el compromiso no se extinguirá y se proveerá al nombramiento del sustituto, en la misma forma que para el primero.
- II.- Por excusa del árbitro o árbitros, que sólo puede ser por enfermedad comprobada que le impida o les impida desempeñar su oficio.
- III.- Por recusación con causa declarada procedente, - - cuando el árbitro hubiere sido designado por el juez, pues el nombrado de común acuerdo no se le puede recusar.
- IV.- Por nombramiento recaído en el árbitro de magistrado juez propietario o interino, por más de tres meses, lo mismo se entenderá de cualquier otro empleo de la administración de justicia que impida de hecho o de derecho la función de arbitraje.

V.- Por la expiración del plazo estipulado, o del legal a que se refiere el Artículo 617, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Transcurrido el plazo señalado por las partes en el compromiso, para que los árbitros pronuncien su fallo o laudo, o del establecido por la ley, y no lo hubieran hecho, trae la extinción del compromiso, la extinción se produce de pleno derecho, sin gestión alguna de las partes pero éstas pueden prorrogar el plazo de común acuerdo, aún y cuando el término fijado por ellos de común acuerdo o por la ley haya transcurrido.

La extinción del compromiso no afecta a la cláusula compromisoria, y las partes pueden por ello demandar la constitución de un nuevo tribunal arbitral, pero no siempre es necesario otorgar un nuevo compromiso, sino que las partes pueden limitarse a reemplazar a los árbitros dejando vigente el compromiso anterior.

C A P I T U L O I V

ORGANIZACION Y FUNCIONAMIENTO ARBITRAL

Tanto la organización como el funcionamiento del juicio arbitral, en sí se establece con el procedimiento, así éste depende en todo su recorrido, de lo que las partes expresamente hayan pactado o no en la cláusula compromisoria o compromiso, y del tipo de árbitros que hayan elegido (de equidad o de derecho). Si han escogido árbitros de equidad, entonces el procedimiento, no tendrá que someterse a las formas que establece la ley, sino lo único que se les exige es que les den oportunidad a las partes en litigio de ser oídas y de que presenten las partes las pruebas que los árbitros estimen necesarias. Pero cuando se trate de árbitros de derecho, éstos sí se deberán sujetar a las reglas del procedimiento establecidas en la ley correspondiente. Cuando la ley no mencione nada acerca de cómo documentar y dar certeza a las actuaciones, se ha de entender que los árbitros quienes documenten la actividad procedimental, tienen que dar fe de lo que se realice dentro del procedimiento, a menos que las partes hayan pactado -

en el compromiso la forma en que ha de llevarse a cabo dicha documentación.

Por lo que la ley contiene dos procedimientos, uno de derecho y otro de equidad, lo que obliga a que se señalen los caracteres generales y principios de ambos procedimientos. En primer lugar, ambos procedimientos deben ser considerados como tales por las razones ya mencionadas.

En segundo lugar, las partes son las que tienen que fijar en el compromiso la forma y manera de documentar las actuaciones que se desarrollan en el procedimiento arbitral, para evitar que sean los árbitros quienes se conviertan en fedatarios públicos.

Y en tercer lugar, se considera que en el proceso arbitral, no hay actor y demandado, sino tan sólo partes, aunque ello, pienso, no desvirtúe que existe una pretensión principal y una oposición a la pretensión.

Se puede decir que el procedimiento, se regula según voluntad de las partes, siempre que éstas se manifiesten mediante el compromiso, la cláusula compromisoria, o de una manera más general, mediante un acuerdo escrito, que debe ser anterior al primer acto llevado a cabo por los árbitros para resolver el conflicto que les fue planteado por las partes.

1.- CONSTITUCION DEL TRIBUNAL

En el juicio arbitral, se supone la existencia de un - compromiso en el cual se plantean las cuestiones que se someten a la decisión de terceras personas, asimismo, se designan en el compromiso a éstos o la forma en que se deben de designar.

Por otro lado, ya se dijo que la cláusula compromisoria se puede otorgar antes o después de que se halla iniciado el juicio y en cualquier estado que se encuentre éste, además - que el compromiso se puede otorgar aún cuando no haya cláusula compromisoria, si se trata de arbitraje forzoso.

La constitución arbitral, se presenta cuando existe una cláusula compromisoria y una de las partes se niega a otorgar el compromiso. Dada esta situación, la parte afectada o el interesado debe promover juicio ordinario, para la constitución del tribunal arbitral, para que el juez condene al demandado a otorgar el compromiso, con apercibimiento de que en caso de no hacerlo se hará de oficio por parte del juzgador. El juez competente es el encargado de conocer la materia objeto del - contrato, el lugar donde se haya convenido, ya sea tácita o - expresamente, y en su defecto el domicilio del demandado.

2.- FUNCIONAMIENTO

Debido a que la ley no previó un procedimiento especial para la acción que persigue judicialmente el otorgamiento del compromiso arbitral, por lo que éste se debe de ajustar a las normas del juicio ordinario, promovido el juicio el juez debe de examinar tres cosas:

- 1.- Si existe cláusula compromisoria válida o una disposición de ley que imponga el arbitraje.
- 2.- Si existe una controversia entre las partes que de acuerdo a los términos de la cláusula compromisoria o los de la ley, haga procedente el arbitraje.
- 3.- Si la cuestión es concretamente de la competencia de los árbitros.

Promovida la acción para la constitución del tribunal arbitral, el juez sólo es competente en esta etapa para controlar la existencia de la cláusula compromisoria y la realidad de las desinteligencias que pongan en movimiento a la maquinaria judicial. Para que prospere la demanda para la formación del tribunal arbitral, es necesario que el actor demuestre que existe una controversia con el demandado y concrete los puntos sobre los que debería expedirse el compromiso.

En el mencionado juicio, la litis no se refiere a las - diferencias que existen entre las partes, sino a la existen- cia misma de diferencias que justifiquen la constitución del tribunal arbitral. Porque por ejemplo el solo hecho de que se suscite una divergencia entre los socios acerca de la manera de dirigir la sociedad, no es motivo suficiente para autori- zar la constitución del tribunal arbitral, ya que es neces- ario demostrar que esas divergencias son de una naturaleza que deben de poner en movimiento el procedimiento arbitral.

Una vez que es consentida o ejecutoriada la sentencia - el juez convocará a las partes a una audiencia a fin de que - se otorgue el compromiso. Pero si una de las partes no compa- rece, el compromiso es otorgado por el juez en su rebeldía, - designando de oficio a los árbitros y consignando las cuestio- nes propuestas por la parte que sí compareció.

Una vez que se ha otorgado el compromiso por decisión - del juez, se le presenta el mismo a los árbitros para que és- tos acepten el cargo, bajo juramento o lo rechacen, de la - aceptación o la negativa se extenderá una diligencia en la - que firmarán los árbitros y el secretario.

El compromiso se acepta, bajo juramento cuando éste se ha otorgado en un expediente judicial, en cambio se firma ante notario, cuando se trate de un compromiso otorgado en es- critura pública. En el caso de que se trate de amigables com-

ponedores, la aceptación puede ser tácita; cuando se pronuncie el laudo de los árbitros dentro de los términos y condiciones fijados en el compromiso.

Se debe mencionar que cuando los árbitros han aceptado el cargo, no pueden renunciar, sino por un motivo justificado no pena de pagar el resarcimiento de los daños causados a las partes interesadas, asimismo las reglas de actuación que deben de observar los árbitros, durante el procedimiento, son distintas a las prescritas para el juicio de árbitro iuris o de derecho, que para las de equidad o amigables componedores.

Nuestro Código de Procedimientos Civiles vigente señala en el Artículo 619: "Las partes y los árbitros seguirán en el procedimiento los plazos y las formas establecidas para los tribunales si las partes no hubieren convenido otra cosa 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".

Las partes por lo tanto pueden fijar las reglas que se deben de observar en el procedimiento estableciendo los términos, cuando no lo fijan; la ley señala que son 60 días, forma en que conocerán los árbitros, la actuación del tercero, los requisitos para emitir el laudo, etc. Pero cuando en el compromiso o convenio compromisorio, no se hayan estipulado absolutamente nada de lo anterior, se debe de aplicar las estipu-

laciones o disposiciones relativas al juicio ordinario, lo que explica por qué se trata de árbitros de derecho, pero en caso de que el monto de la controversia, fuera de la competencia de los jueces de paz, entonces se observan las reglas del procedimiento que la ley señala en el capítulo correspondiente a la misma.

Todo el desarrollo del procedimiento del juicio arbitral se debe hacer ante notario público, que es nombrado por los árbitros y cuando el compromiso se haya otorgado en un expediente judicial, generalmente se nombra al actuario, motivo que no impide legalmente el que pueda percibir honorarios en tal concepto.

En el Código Procesal, se localizan algunas disposiciones que el legislador consideró necesario consignar para una mayor precisión, como son la de que el árbitro puede ser unipersonal o pluripersonal, cuando es unipersonal las partes le pueden nombrar secretario o puede ser el mismo árbitro quien lo designe, en el caso de que las partes no lo hagan dentro del tercer día en que éste deba de actuar, pero a cargo de ellas, en base al Artículo 621, del mismo ordenamiento.

En el caso de que sea pluripersonal, uno de los propios árbitros puede desempeñar la función de secretario y en caso de que los árbitros puedan nombrar un árbitro tercero en discordia, lo harán pero si no está de acuerdo, entonces es el -

juez quien lo designe.

Como ya se mencionó anteriormente, en caso de no existir compromiso donde se haya establecido las reglas de actuación se sigue entonces lo establecido en la ley para el juicio ordinario, en donde debe cubrir las etapas procesales señaladas y que son:

- 1.- Etapa previa o preliminar.
- 2.- Etapa postulatoria o expositiva.
- 3.- Etapa probatoria o demostrativa.
- 4.- Etapa preconclusiva.
- 5.- Etapa resolutive.

En la primera etapa, que se compone de un período de tiempo equivalente a la cuarta parte del señalado como máximo las partes formularán su pretensión por escrito, se distingue del ordinario en donde primero es la demanda y después la contestación de las pretensiones de la mencionada demanda, en cambio en el arbitraje la presentación de las pretensiones de cada una de las partes es simultánea, en donde también deben de anexar los documentos que apoyen sus pretensiones.

En la segunda etapa, con las copias de los escritos presentados por cada una de las partes se comunicarán a las otras, para que con arreglo a la simultaneidad, se contesten mutuamente las pretensiones y presenten documentos y se pro-

pongan las pruebas que crean pertinentes.

En la tercera etapa, los árbitros recibirán el procedimiento a prueba, si estimaran que es preciso para demostrar hechos de directa y conocida influencia en la resolución del conflicto planteado.

En la cuarta etapa, una vez que fueron practicadas las pruebas, los árbitros oirán personalmente a las partes o a los letrados que las defiendan. Como no existe demandado ni demandante, son los árbitros quienes decidan por qué orden se concede la audiencia a las partes.

Y en la quinta etapa, finalmente, los árbitros dictarán su laudo ante notario, con arreglo a derecho, sobre cada uno de los puntos sometidos a su decisión, se tomará por mayoría de votos, si no resultara mayoría a favor de ninguna decisión se entenderá que queda sin efecto el compromiso.

Ahora hablaremos de las reglas de actuación, cuando se trata de amigables componedores, éstos proceden o actúan sin sujeción a las formas legalmente establecidas, limitándose a recibir los antecedentes o documentos que las partes les presenten a pedirles las explicaciones que crean convenientes y oportunas, y a dictar su laudo según su saber y entender.

Sin embargo las partes, pueden establecer las reglas de procedimiento, la fijación de términos, la presentación -

de documentos, etc. Aunque esto es contrario a la finalidad - del arbitraje, pues éste tiene por objeto el dejar a los árbitros en libertad absoluta para informarse, bastando que oigan a las partes.

Aunque la única formalidad es la de que el laudo debe - ser dictado por escrito ante notario, en la forma establecida para el juicio ordinario, y por la mayoría de votos.

Por último, los árbitros de derecho o iuris, se tienen que someter a las formalidades del juicio ordinario, en el - sentido de que sólo podrán actuar los días hábiles. Por el - contrario los amigables componedores no están sujetos a las - formalidades legales y pueden actuar aún en los días inhábiles.

Ahora bien la forma de conocer y de fallar por parte de los árbitros se debe estipular en el compromiso, pero si en - éste no se estableció nada al respecto, entonces lo harán - - siempre formando tribunal, en otras palabras, no sólo deberán estar presentes los árbitros, incluso el tercero, cuando esté ya designado para dictar sentencia, sino que lo harán para to dos los actos de instrucción que se lleven a cabo en el juicio arbitral.

Para que el laudo sea válido, debe haber mayoría de votos, pero en caso de que haya un empate, por haberse nombrado

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

árbitros en número par, o haberse omitido la designación del tercero, se procederá al nombramiento de otro árbitro para - que dirima esta situación de dicho nombramiento lo harán las partes y cuando no estén de acuerdo lo hace el juez o el tribunal competente.

En consecuencia el tribunal debe de actuar con la presencia de todos los miembros, porque en caso de que no sea - así, el laudo pronunciado por un número menor de árbitros que compongan el tribunal no será válido.

Los árbitros cuando emiten su fallo, hacen cosa juzgada si en el compromiso se estipuló que los árbitros tienen que - fallar conjuntamente o por separado cada una de las cuestiones que se le someten, obligándose las partes a acatar cada - uno de los fallos y esperar para su cumplimiento la liquidación de todos y cada uno de los fallos recaídos.

Por otra parte los árbitros y amigables componedores de - ben emitir su fallo en la forma establecida en el compromiso. Y sólo cuando exista estipulación en contrario, el tercero in - tervendrá en todas las cuestiones y votará respecto de cada - una de ellas como los otros árbitros, pero puede ocurrir que las partes establezcan que el tercero sólo actuará para diri - mir la discordia entre los otros árbitros, que no integra el tribunal sino que se pronunciará a favor del voto u otro, por que no puede emitir una tercera opinión apartándose de la de

los otros árbitros. Cuando sean varias cuestiones sobre las que tenga que decidir el tercero puede adherirse en unas conclusiones de un árbitro y en otras a las de otro árbitro.

Si al momento de redactar el laudo, existen varias propuestas cada árbitro se pronunciará respecto de cada una de ellas, pudiendo hacerlo en un solo voto, los que estén de acuerdo y aparte, el desidente.

En lo que se refiere a la instrucción del juicio, los árbitros de derecho aplicarán las reglas que establece la ley respectiva para las distintas medidas de pruebas, y en cambio a las medidas precautorias, sólo pueden ser decretadas por los jueces ordinarios porque éstas escapan al compromiso.

3.- INTERVENCION JUDICIAL

Los árbitros sólo pueden ordenar las diligencias que crean sean pertinentes para la instrucción del juicio arbitral, pero son las partes quienes están obligadas a cumplirlas, porque éstos no tienen imperium, para hacer ejecutar sus resoluciones.

Por lo anterior, es por lo que no pueden expedir cartas rogatorias, despachos u oficios, ni tampoco pueden solicitar informes oficiales de ningún tipo, por lo que en estos casos

debe presentarse un testimonio de la resolución que hubiese -
ordenado la diligencia al juez competente para que éste dis-
ponga su cumplimiento como medida directa del juzgado. En - -
otras palabras, los árbitros se dirigen directamente al juez
solicitándole que mande practicar la medida ordenada por los -
primeros.

Cabe señalar, sin embargo, que el juez ordinario no po-
drá disponer de la comparecencia de personas que sean extra--
ñas a la controversia que se está ventilando en el litigio, -
porque como ya se dijo, sólo tienen calidad de jueces para -
las partes.

4.- EL LAUDO

A la resolución final que emiten concretamente los árbi-
tros se le denomina laudo, para que se distinga de la resolu-
ción que dictan los jueces, y que se llama sentencia. En el -
laudo todas y cada una de las cuestiones propuestas en el com
promiso deben ser materia de un pronunciamiento expreso y de-
bidamente fundado, el laudo puede ser pronunciado una o más -
veces, es decir, como una sentencia, puede tratarse de un lau
do interlocutorio. Las partes pueden estipular en el compromi
so el plazo dentro del cual los árbitros deben de pronunciar
el laudo, so pena de que transcurrido el plazo, el compromiso
se extingue, y por consecuencia el laudo que se dicte poste--

riormente puede ser declarado nulo, si éste se impugna a tiempo.

Los árbitros pronunciarán su fallo sobre todos los puntos que hayan sido sometidos a su decisión, para que el laudo sea eficaz, debe de hacerse dentro de un plazo, que comienza a contarse a partir de la aceptación del último árbitro, cuando se trate de varios a partir de la aceptación del nombramiento del árbitro.

Como ya se dijo anteriormente, la duración del plazo la establecen las partes mediante el compromiso, la cláusula compromisoria o un convenio aparte. Cualquiera que sea el plazo éste no cambia, a menos que sea para la recepción de pruebas, en cuyo caso, si los árbitros hacen de ello objeto de una orden especial, el plazo puede prolongarse por una sola vez, en caso de que muera una de las partes, el plazo se prorroga por treinta días, y también las partes de común acuerdo pueden prorrogar el plazo, lo que debe hacerse constar ante notario.

Y tratándose de amigables componedores señala:

"Si las partes no hubiesen prefijado término, los amigables componedores deberán fallar dentro de tres meses". (27)

(27) ALSINA, Hugo. op. cit. p. 73.

Cuando se susciten accidentes, en los dos casos anteriores que deban de resolver los jueces ordinarios, por ejemplo cuando se trate de la recusación de un árbitro, el término para emitir el laudo se suspende hasta la resolución de la recusación, pueden también los jueces suspender el término por causas de fuerza mayor.

Una cosa que sí es importante es que el término sólo computa a los días hábiles, aún cuando se trate de los amigables compondores, a menos que en el compromiso arbitral se haya pactado que contarían los días hábiles e inhábiles.

El pronunciamiento del laudo debe ser dentro del territorio de la República, con esto se demuestra más el carácter jurisdiccional que tiene el juicio arbitral.

Los elementos que debe de contener el laudo arbitral son:

- 1.- La indicación de las partes.
- 2.- La indicación del acto del compromiso o de la cláusula compromisoria y de las cuestiones correspondientes.
- 3.- La exposición sumaria de los motivos.
- 4.- La parte dispositiva.
- 5.- La indicación del día, mes, año y lugar en que se suscribe; y

- 6.- La firma de todos los árbitros o la mayoría de -
ellos.

Los árbitros deben pronunciar su fallo sobre todos los puntos controvertidos que fueron sometidos a su decisión y lo deberán hacer ante notario. Por lo tanto, no pueden dejar ni una cuestión para un pronunciamiento posterior, ni resolver de manera condicional, y ni someter las cuestiones a otros árbitros, y deben limitarse a dictar un laudo que sea congruente con los puntos planteados en la controversia, ya que debe de existir identidad de lo resuelto con lo controvertido.

El laudo por lo tanto se considera incongruente en los siguientes casos:

- 1.- Cuando el laudo arbitral concede más de lo pedido por las partes.
- 2.- Cuando el laudo arbitral omite decidir sobre alguno de los puntos planteados en la controversia.
- 3.- Cuando el laudo arbitral resuelve puntos no planteados en la controversia.

Cuando los árbitros sean más de uno, el laudo lo deliberan por la mayoría de votos de los que están reunidos en conferencia personal, y se redacta después por escrito, en donde vale la opinión de la mayoría, firmando todos los árbitros. -

En caso de que sean más de dos y la minoría se niegue a firmarlo, los otros deberán hacer constar esta circunstancia, lo cual no afectará la validez de la resolución, tal y como lo señala el Artículo 625, del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal.

Una vez dictado el laudo, se debe de proceder a la notificación la cual la lleva a cabo el secretario, aplicando las disposiciones procesales relativas a la notificación en general. Es decir que cuando las partes no concurran a notificarse cuando fueron citadas para tal efecto, se procederá a llevar a cabo la diligencia mediante notificación por cédula en el domicilio señalado para tal efecto, salvo que en el compromiso se hubiese pactado otra cosa.

Por otra parte los árbitros pueden condenar a pagar las costas del juicio arbitral, aún cuando en el compromiso arbitral no se les hubiese autorizado, debiendo aplicar los principios generales, y sin que influya la sentencia que ordenó la constitución del tribunal. Los honorarios de los árbitros y del secretario serán regulados por el juez que conozca de la ejecución del laudo arbitral, y las partes están obligadas solidariamente a su pago, cualquiera que sea el resultado del juicio. Pero si el laudo es declarado nulo, por causas que les fueron imputadas a éstos, no tendrán derecho a reclamar honorarios.

Para que el laudo adquiriera su eficacia de ejecutabilidad una vez emitido dicho laudo, por él o los árbitros en cuestión su decisión junto con todas las actuaciones que éstos hayan realizado, tendrán que pasarse al juez ordinario competente al efecto de que esté con la autoridad que le otorga el Estado, ejecute dicho laudo, debe tomarse en cuenta las prescripciones relativas al tiempo y al lugar del pronunciamiento, por lo que no podría ser ejecutado un laudo pronunciado fuera de México o después de vencido el plazo previsto para tal efecto.

Así como la sentencia dictada por un juez ordinario, el laudo tiene el mismo efecto y dirección, ahora bien para que ocurra la ejecutabilidad del laudo se exige la necesidad de cumplir con las formalidades exigidas por la ley.

5.- EJECUCION Y RECURSOS

En el derecho romano clásico, el laudo no tenía señalada ni autoridad ni fuerza ejecutiva, las partes podían llevar al juez ordinario el objeto de su litigio, y sólo si habían tenido la precaución de estipular una pena determinada por vía de acción stipulatu, podían perseguir el pago de la misma lo que aseguró indirectamente el respeto del laudo.

La ejecución a su turno, es la aplicación de la fuerza

pública, pero no es, ni la violencia privada, ni siquiera amenaza que va en una combinación o un apercibimiento, ni menos un cumplimiento espontáneo. Sino que la ejecución es la operación material sobre o contra la voluntad del responsable y, el principio romano se ha convertido en la prohibición constitucional, no de autodefensa sino de autoejecución. Toda ejecución necesita un título, no como causa, sino como documento de autoridad competente que funde y motive la instrucción del agente ejecutor.

Por estas circunstancias, el laudo arbitral, aunque sea un pronunciamiento, puede ser cumplido y producir efectos de sentencia judicial, pero no es un título de autoridad que juztifique la ejecución directa.

El laudo produce todos los efectos de cosa juzgada desde el momento de que sin necesidad de la ejecución, es inscribible en el registro público, tal y como lo establece el Artículo 3005, fracción tercera, al decir: los documentos privados que en esta forma fueren válidos con arreglo a la ley, - siempre que al calce de los mismos haya la constancia de que el notario, el registrador, el corredor público o el juez competente se cercioraron de la autenticidad de las firmas y de la voluntad de las partes. Dicha constancia deberá estar firmada por los mencionados fedatarios y llevar impreso el sello respectivo.

Por otra parte, los árbitros carecen de potestad para - compeler a terceros testigos y a ejecutar los laudos por sí - mismos. Como consecuencia de lo anterior y en razón en el - - principio de que los árbitros carecen de imperium, la función de éstos termina con el pronunciamiento del laudo, y por lo - tanto la ejecución se obtiene a solicitud de la parte intere- sada y se ha de solicitar al juez de primera instancia del lu- gar donde se haya llevado a cabo el arbitraje.

Cuando las partes hayan sido notificadas del laudo y ya no soliciten la aclaración del laudo, se pasan los autos al - juez ordinario para que lleve a cabo la ejecución.

La necesidad de la intervención de un órgano de la ju- risdicción ordinaria, como lo es el juez, el cual lleva a ca- bo la ejecución del laudo, es por el hecho de que el laudo ar- bitral es conocido como una verdadera sentencia no obstante - que tal resolución es emitida por órganos que no pertenecen a la jurisdicción ordinaria, ha parecido oportuno que haya cier- to control de la autoridad judicial, sobre algunos elementos extrínsecos de la actuación de los árbitros. El laudo arbi- - tral es una verdadera y propia sentencia dotada de fuerza - - obligatoria, pero carente de la fuerza ejecutiva, que es ca- racterística del poder de imperium del Estado.

A propósito de la falta de imperium de los árbitros pa- ra hacer cumplir el laudo, les corresponde a los órganos ju--

risdccionales del Estado, que gozan de potestad de imperium, el hacer cumplir coactivamente los laudos arbitrales.

Para la ejecución del laudo, éste tiene que ser firme, pero la ley no contiene disposición alguna respecto del modo de acreditar la firmeza del laudo. Pero como ya ha entrado el arbitraje a la zona de influencia del derecho procesal y concretamente de los tribunales públicos, le corresponde examinar el laudo para ver si reúne los requisitos que le hacen apto para llevar a cabo la ejecución.

El juez competente para llevar a cabo la ejecución del laudo, es el designado en el compromiso o en la cláusula compromisoria, o en su defecto, el del lugar donde se llevó a cabo el arbitraje, pero en caso de que existan varios jueces en el mismo lugar, lo es el del número más bajo, el árbitro no puede imponer los medios de apremio, si no es ocurriendo al auxilio de los jueces ordinarios.

No procede la ejecución del laudo arbitral sin haberse levantado previamente acta compromisoria, ni observando las formalidades que exige la ley. En la ejecución del laudo no procede decidir sobre la alegación de que la ejecutoria es ny la por carecer de la firma del secretario si tal argumento no se opuso como defensa en su oportunidad legal, ni fue oído sobre ello el ejecutante.

En la materia de los recursos, están limitadas las facultades de disposición de los sistemas jurídicos latinos, a diferencia de los anglosajones e incluso de los germánicos, - nuestra ley determina los recursos a utilizar, únicas con las que se puede pretender atacar el laudo dictado por los árbitros.

Una vez que es pronunciado el laudo por los árbitros de derecho, las partes pueden interponer el recurso de apelación si no hubieren renunciado a ello en el compromiso tal y como lo establece el Artículo 619, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

El laudo puede ser apelado ante las salas competentes - del tribunal superior, conforme a las reglas establecidas en nuestro Código de Procedimientos Civiles. Contra las resoluciones que la sala del tribunal pronuncie con motivo de la - apelación, la parte interesada puede promover el juicio de amparo, pero si renunció a la apelación el juicio de amparo no puede promoverse contra el laudo, por no ser autoridad, sino en todo caso, contra la resolución judicial que ordene su ejecución.

En cambio el laudo de los amigables componedores no admite recurso alguno, y sólo puede deducirse contra acción de nulidad.

Como ya se mencionó las partes, en el compromiso pueden renunciar a los recursos de apelación y nulidad, en cuyo caso queda ejecutoriado el laudo, pero no obstante la renuncia puede interponerse el recurso de nulidad cuando se funde en haber fallado los árbitros fuera del término, o sobre los puntos no comprometidos o por falta esencial en el procedimiento.

Los recursos se deberán de interponer ante los mismos - árbitros, debiendo de conocer de ello el tribunal que sea superior que hubiera conocido del asunto.

Aún cuando las partes hayan renunciado a los recursos - en el compromiso, esto no obsta, a la interposición del recurso de nulidad, siempre y cuando se funde en los siguientes motivos:

- a).- Que el laudo de equidad y de derecho, hayan sido dictados fuera del plazo señalado en el contrato de compromiso.
- b).- Que el árbitro de equidad haya resuelto puntos que no hayan sido sometidos a su decisión, siempre y cuando se infrinja la voluntad de las partes, consignada en el compromiso y no cuando la infracción se refiera a los documentos o antecedentes que tengan presentes para dictar el laudo.

c).- Cuando haya violaciones en el procedimiento, es de de cir que se hayan resuelto puntos que fueran de índole civil o cuyo conocimiento estuviera prohibido a los árbitros, que son las que señala el Artículo 615 de la ley en mención, también cuando los árbitros hubieran aceptado en forma el cargo que no hubiesen prestado juramento, que no hubieran fallado todos los árbitros designados, etc.

Las dos primeras causas de nulidad son circunstancias - que autorizan también a la acción de nulidad, contra el laudo que emiten los amigables componedores.

Ahora bien, hay que decir, que este recurso se debe resolver sin la presentación de alegatos ni pruebas de ningún género sino que bastará con la sola vista de los autos.

Por otro lado el Código de Procedimientos Argentino, se ñala en su Artículo 808, que: "Contra la sentencia de los amigables componedores no se dará recurso alguno. Salvo la acción de nulidad proveniente de haber fallado fuera del término o sobre puntos no comprometidos, la que podrá entablarse dentro de los treinta días siguientes a aquél en que se hizo saber el laudo".

Se debe de establecer si se trata de una acción o de un recurso, ya que en ambos casos el trámite y consecuencias son

diferentes.

Algunos autores han sostenido que es un recurso, fundándose en lo siguiente:

- a).- Que el empleo de la palabra acción es suficiente - para desnaturalizar el juicio de los arbitradores, prolongando indefinidamente su tramitación, cuando ya los árbitros de derecho han establecido un procedimiento.
- b).- Que se trata de una buena interpretación ya que en caso de que la ley guarde silencio, se debe recurrir a una situación análoga; y
- c).- Que existe una ley en las partidas previniendo el caso.

Por su parte las leyes de partidas permitían en algunos casos dejar de cumplir el laudo o de interponer el recurso de nulidad, pero éste fue sustituido por la acción de nulidad de la Novísima Recopilación (Ley 16, título 17). En cambio la Ley de Enjuiciamiento Civil Española de 1855, suprimió el recurso y la acción, al establecer que la sentencia de los amigables componedores era ejecutoria, y todavía esta Ley de Enjuiciamiento Civil no concede acción de nulidad y dice que el único recurso que se da es el de casación.

Esta acción de nulidad se debe de tramitar en forma de juicio ordinario, que se lleva ante el juez de primera instancia, que sea competente de acuerdo a la materia de que se trate.

La acción de nulidad procederá, cuando se haya fallado fuera del término fijado en el compromiso, o el que establece la ley, en su caso, procede la acción de nulidad si las partes han sido convocadas por los árbitros para alguna audiencia a celebrarse con posterioridad a la fecha del vencimiento del plazo para dictar el laudo, pero en cambio no procede dicha acción si no se prueba que los arbitradores fallaron fuera de plazo fijado en el compromiso, o fuera del término prorrogado por las partes, también procede esta acción, por haber fallado los árbitros sobre puntos no comprometidos a arbitraje.

CONCLUSIONES

- 1.- La figura jurídica del arbitraje, es tan antigua por ser una de las formas primitivas de resolver pacíficamente las controversias que se suscitaban entre los particulares.

Su primer antecedente se encuentra en el Derecho Romano, en donde se da la transición entre la justicia privada y la pública, y el período que tiene más relevancia es el formulario, en donde las partes tenían que recurrir ante el pretor o magistrado para obtener la autorización que les concediera o negara el arbitraje, asimismo, el pretor o magistrado, quien tenía el imperium le otorgaba facultades discrecionales a los jueces privados para aceptar o denegar excepciones e imponer las estipulaciones a las partes, cabe señalar, que este procedimiento aparece en la etapa del imperio romano, cuya característica principal era la concentración de las actividades del Estado en una sola persona, que entonces era el emperador.

- 2.- Se puede decir que el arbitraje nace frente al hecho como una necesidad de dar soluciones pacíficas y así evitar que los particulares se hicieran justicia por su propia mano, por lo que éste es anterior al proceso, pero por la necesidad del control por parte del Estado se crea la figura jurisdiccional, y por ende el arbitraje pierde fuerza, dado que era necesario el imperium del Estado.
- 3.- El arbitraje tiene un carácter contractual y el proceso no, porque al arbitraje le dan vida las controversias que se presentan entre las partes, que han celebrado un contrato privado de cualquier índole. El arbitraje tiene un carácter privado y voluntarista, porque las partes eligen el árbitro, frente al carácter finalista determinante y público del proceso.

El arbitraje supone suplantar a los órganos del Estado por terceras personas de carácter privado, y en donde las partes se someten a la decisión del árbitro, porque previamente estuvieron de acuerdo, cosa que no sucede en el proceso.

Existen cuestiones de derecho que no pueden someterse a la decisión de los árbitros, como son las cuestiones de familia, de alimentos y las relacionadas con el estado civil de las personas, a diferencia del proceso ordina-

rio que abarca todas las cuestiones del derecho.

El arbitraje es atractivo porque supone simplicidad y -
lo abreviado del procedimiento, frente al formulismo y
la complejidad de los trámites que se presentan en el -
juicio ordinario.

El laudo arbitral tiene el mismo efecto que la senten-
cia, que dicta un juez ordinario, pero se diferencia de
ésta por la ejecutabilidad, ya que el laudo para que -
sea ejecutable, se tiene que pedir al juez que realice
el acto de la ejecución del laudo, y pueda llegar a con
siderarse como cosa juzgada, a diferencia de la senten-
cia ordinaria que es ejecutable por sí misma, y causa -
cosa juzgada.

También el arbitraje se le encuadra en el derecho proce-
sal, porque está regido en cuanto a su procedimiento -
por el Código de Procedimientos Civiles, vigente para -
el Distrito Federal.

- 4.- Para dar solución pacífica a cualquier controversia a -
través del arbitraje, se pueden nombrar árbitros de -
equidad y árbitros de derecho, los primeros tanto en el
procedimiento como en el pronunciamiento del laudo, no
se rigen por lo establecido en las normas de derecho, -
sino que resuelven según su leal saber y entender, los

segundos en el procedimiento como en el pronunciamiento del laudo tienen que observar lo que establecen las normas de derecho. El nombramiento de éstos lo hacen las partes en conflicto, pero no en el derecho tributario - laboral, etc., o sea cuando se trate de entes sociales o públicos, porque el Estado no deja que se puedan dirigir por medio del arbitraje sino que debe ser a través del proceso.

- 5.- Se propone que se le otorgue imperium a los árbitros de equidad y de derecho para que tengan facultad de imponer medidas de apremio a la parte que no cumpla voluntariamente con lo que resuelva el árbitro, en cualquiera de las etapas en que se encuentre el procedimiento, para lograr que con esto se respete el arbitraje dado que para lograrlo existe únicamente que intervenga el juez ordinario, actividad que es controlada por el Estado, y por medio de la cual éste califica la resolución y puede en su caso decir que no está correcta y restarle con esto eficacia al arbitraje.

Para que no suceda lo anterior, se propone un órgano de Estado, donde una vez aceptado el arbitraje, los sujetos del mismo (juez y partes), deberán acudir y tramitar el procedimiento, por lo que se debe de reformar el Código de Procedimientos Civiles, para el Distrito Federal en el capítulo correspondiente dándole estas carac-

terísticas, como por ejemplo tenemos como órgano controlador del Estado, a la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, o sea sería una Comisión llamada de Arbitraje, y de esta manera evitar la corrupción y darle al Estado controlador el auxilio que necesita, ya que hoy en día y debido al aumento tan considerable en la población - del Distrito Federal, así como de su zona metropolitana, el Estado por medio de sus órganos jurisdiccionales es incapaz de absorber todas y cada una de las demandas - de solución a los problemas y controversias que existen en dicha población.

Con la anterior proposición se lograría que la justicia fuera más expedita, más no gratuita, ya que las partes en conflicto que acudan ante este órgano controlador deben de pagar al árbitro la suma que fije el Estado controlador, dependiendo del conflicto que se trate.

- 6.- Las bases que se deben de observar durante el procedimiento, las deben precisar o fijar las partes, así como el objeto de la controversia que será resuelta por los árbitros, y que éstos tienen la obligación de respetar todos los términos fijados en el compromiso y de dictar el laudo correspondiente dentro del término señalado.

- 7.- Como se pudo observar, en el presente trabajo, el juicio arbitral tiene similitud y se puede equiparar con el juicio ordinario civil, con muy pocas diferencias en cuanto al procedimiento.
- 8.- Se propone que se les deba de dar un carácter jurisdiccional a todos los actos que realice el árbitro, para que no sea tan tardado el juicio arbitral desesperando con esto a la parte afectada en sus intereses, y el laudo que dicten los árbitros sea considerado acto de autoridad, y sea ejecutable por sí mismo, para que con esto la parte que considere violado algún derecho constitucional, en el laudo pueda interponer el juicio de amparo.
- 9.- De igual manera se le debe de otorgar imperium al árbitro, para que se lleve a cabo la ejecución del laudo en forma coercitiva, y así éste sea eficaz, logrando para el arbitraje la seguridad jurídica que otorga el juicio ordinario civil, en cuanto a la ejecución de la sentencia de manera coercitiva y así la resolución del árbitro sea ejecutable por sí misma sin necesidad de ocurrir al juez ordinario para su ejecución.
- 10.- Se debe reglamentar de una manera más clara y precisa todo lo referente a los recursos, en el procedimiento arbitral, para no crear confusión.

- 11.- Se debe de crear un Órgano de Estado especial, por las personas propuestas en la conclusión número cinco, en el cual se lleven a cabo los arbitrajes y tengan árbitros especializados en materia comercial, así como exigen jueces de lo civil, de lo familiar y recientemente los jueces del arrendamiento inmobiliario.

- 12.- En el caso anterior, siempre existirá la posibilidad de la revisión jurisdiccional directamente, posterior a los recursos del juicio arbitral que se propone.

B I B L I O G R A F I A

- 1.- ALSINA, Hugo. Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial. EDIAR, S.A. Editora Comercial Industrial y Financiera. Buenos Aires, 1956. Tomo VII. Segunda edición.
- 2.- BRISEÑO SIERRA, Humberto. El arbitraje comercial. Editorial Limusa. México 1988. Primera reimpresión.
- 3.- LIC. BASILIO JOSE ARRALLAGA. Recopilación de leyes y decretos, bandos, reglamentos, circulares y providencias de los supremos poderes y otras autoridades de la República Mexicana. Imprenta de J.M. Fernández de Lara. - Calle de la Palma número 4. México 1938.
- 4.- BRISEÑO SIERRA, Humberto. El arbitraje en el derecho privado. Instituto de Derecho Comparado, UNAM. Imprenta Universitaria. México 1963. Primera edición.

- 5.- BRISEÑO SIERRA, Humberto. Estudios de derecho procesal. Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor. México 1980. Tomo II. Primera edición.
- 6.- CIPRIANO GOMEZ LARA. Teoría general del proceso. Imprenta Universitaria, UNAM. México 1981.
- 7.- CHILLON MEDINA, José Ma. y MERINO MERCHANT, José Fdo. - Tratado de arbitraje privado interno e internacional. Editorial Civitas, S.A. Madrid, 1978. Primera edición.
- 8.- DONATO LATELLA FRIAS. Leyes de Indias. Estudio crítico sobre el contenido político económico de la recopilación de 1680. Editorial Estudio Gráfico A. Biffignandi. 9 de julio, - 50 al 60. Buenos Aires, Argentina.
- 9.- DIAZ PICAZO y PONCE DE LEON, Luis. El árbitro de un tercero en los negocios jurídicos. Editorial BOSCH. Barcelona, España 1959.
- 10.- FLORIS MARGADANT, Guillermo. El derecho privado romano. Editorial Esfinge, S.A. México 1975. Sexta edición.

- 11.- MANUEL DE LA PLAZA. Derecho Procesal Civil Español. Editorial Revistas de Derecho Privado. Volumen II, R.D.P. Madrid 1943.
- 12.- OVALLE FAVELA, José. Derecho procesal civil. Colección Textos Jurídicos Universitarios. Editorial HARLA. México 1980.
- 13.- PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa. México 1979. Doceava edición.
- 14.- Recopilación de las leyes de los reinos de las Indias, 1681. Tomo Primero. Editada por Miguel Ángel Porrúa, con la participación de la Escuela Libre de Derecho. México 1987.
- 15.- ROCCO, Hugo. Tratado de derecho procesal civil. Editorial Depalma. Buenos Aires, Argentina - - 1983. Tomo primero. Segunda reimpresión.