

878509

UNIVERSIDAD NUEVO MUNDO
ESCUELA DE DERECHO
CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNIVERSIDAD
NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

19



*CRITICA Y ANÁLISIS, A LAS FACULTADES
DEL ÁRBITRO COMO ACTOS DE DERECHO PRIVADO*

TESIS

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO**

**PRESENTA:
FELIX TERRAZAS YURÉN**

DIRECTOR DE TESIS: LIC. MARÍA EBEL GIFFARD SÁNCHEZ

ESTADO DE MÉXICO

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

2002



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DEDICATORIA

A mis padres, Rosalba y Félix, por haberme brindado su cariño y apoyo a lo largo de tanto años.

A mi esposa, Fabiola, por su amor y su comprensión, así como por el ánimo que me transmite para afrontar cada día con optimismo.

A mi hijo, Rodrigo, por ser la inspiración de mi vida y el motivo que me impulsa para ser cada día mejor.

A mis hermanos, Rosalba y Juan Carlos, mi cuñado Humberto, por ser una parte importantísima en mi vida.

A mis suegros, mi sobrina, y amigos, quiénes llenan de felicidad mi vida y, quienes a pesar de la distancia siempre han estado cerca de mí.

AGRADECIMIENTOS

A La Lic. Ma. Ebel Giffard Sánchez, por haber aceptado ser mi Directora en este trabajo y su valiosa guía en la realización del mismo.

A la Universidad Nuevo Mundo, a los sinodales, al Lic. Adalberto López Ruiseco por su gran apoyo, y a los profesores: Lic. Elsa Mendoza Villareal, Lic. Julio Ramírez Chelala, Lic. Magistrado Roberto Acosta Galán, Dr. Manuel Fagoaga. Mr. Miaguí. Y a todos aquéllos quienes con su educación, ejemplo y enseñanza me dieron las bases para una formación profesional.

A mis amigos y compañeros de la Universidad, Jorge Ulises Bautista Magallón por los miercoles de bolsita, Alejandro Arena Jacome, Blanca Puchi García, Alicia Barba Barba, Ma. Isabel Mier y Concha, José Carlos Romero Durán y Arlette Gutiérrez, por haber compartido conmigo momentos inolvidables y alentarme en todo momento a culminar mi carrera universitaria.

A Ricardo Baigts Cedeño y su esposa, quienes son ahora parte de mi familia.

A Carlos Alberto Contreras M, Ricardo Juárez A, Maricela Pérez, Arturo Corona, Cristóbal F. Mariscal, Laura Elena M y Verónica González, por dejarme aprender día con día algo de Ustedes.

INDICE

MOTIVOS DE EXPOSICIÓN Y APORTACIÓN CONTENIDA

CAPITULO I: INTRODUCCIÓN AL DERECHO DEL ARBITRAJE COMERCIAL	1
A.- CONCEPTO DE ARBITRAJE COMERCIAL	1
B.- ANTECEDENTES DEL ARBITRAJE COMERCIAL	3
1. EN LA REMOTA ANTIGÜEDAD	3
2. LOS ANTECEDENTES DEL ARBITRAJE EN ROMA	5
3. LOS ANTECEDENTES DEL ARBITRAJE EN ALEMANIA	6
4. LOS ANTECEDENTES DEL ARBITRAJE EN INGLATERRA	6
5. LOS ANTECEDENTES DEL ARBITRAJE EN LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMÉRICA	7
6. LOS ANTECEDENTES DEL ARBITRAJE EN FRANCIA	8
7. LOS ANTECEDENTES DEL ARBITRAJE EN ESPAÑA	9
8. ANTECEDENTES DEL ARBITRAJE QUE SURGEN EN LOS CONSULADOS	10
9. ANTECEDENTES DEL ARBITRAJE EN HISPANOAMERICA	11
10. DESARROLLO INTERNACIONAL DEL ARBITRAJE COMERCIAL EN LA HISTORIA	12
11. ANTECEDENTES DEL ARBITRAJE COMERCIAL EN MÉXICO	15
a. ANTECEDENTES LEGALES	15
b. DIVERSAS CONFERENCIAS INTERNACIONALES SOBRE ARBITRAJE COMERCIAL	18
c. CONVENCIONES INTERNACIONALES SOBRE ARBITRAJE COMERCIAL EN LAS QUE MÉXICO SE HA DESTACADO	19
d. VALORABLE PARTICIPACIÓN DE LOS ESTUDIOSOS DEL ARBITRAJE EN LA DOCTRINA	20
e. JURISPRUDENCIAS SOBRE ARBITRAJE COMERCIAL	21
f. LA NUEVA CODIFICACIÓN INTERNA DEL ARBITRAJE	22
g. SINÓPSIS HISTORICA DEL ARBITRAJE COMERCIAL	23
C.- CLASIFICACIÓN DEL ARBITRAJE EN CUANTO A SU IMPARTICION	25
1. EL ARBITRAJE INSTITUCIONAL	26
2. EL ARBITRAJE POR CÁMARAS	27
3. EL ARBITRAJE OFICIAL	29
4. EL ARBITRAJE PROFESIONAL	30
5. EL ARBITRAJE ESPECIAL	32

D.- DE LAS INSTITUCIONES ARBITRALES	35
1. CORTE DE ARBITRAJE INTERNACIONAL	38
2. COMISION INTERAMERICANA DE ARBITRAJE COMERCIAL	39
3. AMERICAN ARBITRATION ASSOCIATION (AAA)	42
4. CENTRO INTERNACIONAL PARA EL ARREGLO DE DIFERENCIAS RELATIVAS A INVERSIONES	43
5. SECCIÓN MEXICANA DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE ARBITRAJE COMERCIAL, Y LA COMISIÓN PERMANENTE DE ARBITRAJE DE LA (CANACO)	44
6. CAMARA NACIONAL DE COMERCIO PARA LA CIUDAD DE MÉXICO	46
E.- MATERIAS QUE SON SUSCEPTIBLES DE SOMETERSE AL ARREGLO DE ARBITRAJE	48
F.- UNIFICACIÓN DE CRÍTERIOS EN BUSCA DE UNA EFICIENTE REGULACIÓN ARBITRAL	50
G.- EVOLUCIÓN E INCORPORACIÓN DEL ARBITRAJE EN EL MARCO JURÍDICO MEXICANO	69
1. ANTECEDENTES HISTORICOS	70
2. DIRECTRICES DEL ARBITRAJE EN LOS ORGANISMOS PÚBLICOS DESCENTRALIZADOS Y DE PARTICIPACIÓN ESTATAL MAYORITARIA	71
3. DIRECTRICES QUE ATIENDEN AL COMPROMISO ARBITRAL	72
4. DIRECTRICES QUE FIJAN LAS MATERIAS QUE SON SUSCEPTIBLES DE SOMETER AL ARBITRAMIENTO	76
5. DIRECTRICES EN CUANTO AL PROCEDIMIENTO ARBITRAL	77
a. DIRECTRICES GENERALES DE TODO PROCEDIMIENTO ARBITRAL	77
b. DIRECTRICES DEL PROCEDIMIENTO ARBITRAL EN MÉXICO	80
c. DIRECTRICES QUE ATIENDEN AL LAUDO ARBITRAL	86
CAPITULO II: DE LOS ARBITROS	92
A.- CONCEPTO DE ARBITRAMIENTO	92
B.- LA FIGURA DEL ARBITRO	94
C.- EL NUMERO DE ARBITROS QUE PUEDEN INTERVENIR	95
D.- DE LA DESIGNACIÓN DE LOS ARBITROS	100
E.- CONDICIÓN JURÍDICA QUE MANTIENE EL ARBITRO EN EL PROCEDIMIENTO ARBITRAL	102
F.- FACULTAD QUE TIENE UN ARBITRO PARA SUPLIR DEFICIENCIAS EN EL PROCEDIMIENTO	105
1. ASPECTOS DEL PROCEDIMIENTO ARBITRAL, EN DONDE APLICA LA LA FACULTAD PARA SUPLIR DEFICIENCIAS	106
G.- REQUISITOS PARA DESEMPEÑAR EL CARGO DE ARBITRO	109
1. EDAD Y CONDICIÓN MENTAL	110
2. NACIONALIDAD DEL ARBITRO	112
3. ACTIVIDAD JUDICIAL	113

4. PROFESIÓN JURÍDICA	113
5.- SEXO	114
6. IDONEIDAD	115
H.- DE LOS IMPEDIMENTOS Y RECUSACIÓN DE UN ARBITRO	116
1. EFECTOS DE LA RECUSACIÓN	119
I.- DE LA RECIPROCIDAD DEL ARBITRO Y LOS CONTRATANTES	121
CAPITULO III: MEDIACIÓN Y CONCILIACIÓN, LOS VÉRTICES DE TODO PROCEDIMIENTO ARBITRAL	124
A.- CONCEPTO DE MEDIACIÓN Y CONCILIACIÓN	124
1. MEDIACIÓN, PRECISIÓN DEL CONCEPTO	124
2. CONCILIACIÓN, PRECISIÓN DEL CONCEPTO	127
B.- PROPUESTA CONCILIATORIA DEL ARBITRO	130
C.- FIGURAS JURÍDICAS QUE SE VÍNCULAN CON LA TRANSACCIÓN INTRAPROCESAL	131
1. NATURALEZA JURÍDICAS DE LA TRANSACCIÓN	133
2. EQUIPARACIÓN DE LA TRANSACCIÓN CON EL LAUDO ARBITRAL	134
D.- LA CONCILIACIÓN CONCEBIDA COMO UNA BONDAD DE LOS MEDIOS AUTOCOMPOSITIVOS	136
CAPITULO IV: EL ARBITRAJE COMERCIAL, COMO UNA ALTERNATIVA EFICAZ PARA LA SOLUCIÓN DE DISPUTAS MERCANTILES	140
A.- EL USO PRACTICO DE LA CLÁUSULA ARBITRAL	140
1. CLÁUSULA DE ARBITRAJE RECOMENDADA POR LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE ARBITRAJE COMERCIAL	143
a. COMPROMISO ARBITRAL PARA LITIGIOS EXISTENTES	144
2. CLÁUSULA MODELO DE ARBITRAJE RECOMENDADA POR EL CENTRO DE ARBITRAJE DE MÉXICO (CAM)	144
3. CLÁUSULA MODELO DE ARBITRAJE RECOMENDADA POR EL CENTRO DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN COMERCIAL PARA LAS AMERICAS (CAMCA)	144
4. CLÁUSULA MODELO DE ARBITRAJE RECOMENDADA POR LA CAMARA NACIONAL DE COMERCIO DE LA CIUDAD DE MÉXICO (CANACO)	146
5. CLÁUSULA MODELO DE RESOLUCIÓN DE DISPUTAS RECOMENDADA POR LA CAMARA NACIONAL DE COMERCIO DE LA CIUDAD DE MÉXICO	148

6. LA MEDIACIÓN Y ARBITRAJE DE LA CÁMARA NACIONAL DE COMERCIO DE LA CIUDAD DE MÉXICO PARA ARBITRAJES INTERNACIONALES	148
B.- LA CLÁUSULA ARBITRAL PARA LA SOLUCIÓN DE LITIGIOS FUTUROS	149
C.- LA CLÁUSULA ARBITRAL EMPLEADA EN LOS CONTRATOS DE ADHESIÓN	153
D.- LA LEY MODELO DE LA (UNCITRAL)	153
1. IMPACTO DE LA LEY MODELO DE LA UNCITRAL EN LA LEGISLACIÓN DE ARBITRAJE COMERCIAL EN LATINOAMERICA	156
a. RECHAZO DEL ARBITRAJE	157
b. UN CAMBIO EN LA POSTURA DE ACEPTACIÓN AL ARBITRAJE COMERCIAL	159
E.- LAS TARIFAS UTILIZADAS PARA FIJAR LAS CUOTAS DE HONORARIOS DE LOS ARBITROS Y DE LOS CENTROS ADMINISTRADORES DEL ARBITRAJE	164
1. TARIFAS POR DERECHOS QUE CORRESPONDEN AL CENTRO ADMINISTRADOR DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE ARBITRAJE COMERCIAL	166
2. HONORARIOS DE LOS ARBITROS	166
3. ARANCEL PARA EL CÁLCULO DE LOS GASTOS DEL ARBITRAJE	171
4. ARANCEL PARA EL CÁLCULO DE LOS HONORARIOS DE UN ARBITRO	172
5. ARANCEL PARA EL CÁLCULO DE CUOTAS ADMINISTRATIVAS Y LOS HONORARIOS DE LOS ARBITROS	173
F.- EXPECTATIVAS Y HORIZONTES QUE UN FUTURO DEPARA EN EL EMPLEO DEL ARBITRAJE COMERCIAL	174
G.- VENTAJAS QUE OFRECE EL ARBITRAJE COMERCIAL FRENTE AL PROCESO OFICIAL ANTE TRIBUNALES	180
H.- LA ACEPTACIÓN DEL ARBITRAJE EN LAS REFORMAS PROCESALES DEL CÓDIGO DE COMERCIO Y DEL CÓDIGO DISTRITAL DE PROCEDIMIENTOS DE APLICACIÓN SUPLETORIA	187

CAPITULO V: CRITICA Y ANÁLISIS, A LAS FACULTADES DE ARBITRO COMO ACTOS DE DERECHO PRIVADO 195

A.- ASPECTO CONSTITUCIONAL	206
B.- OBJETIVOS	207
C.- CONCLUSIONES	209

Las múltiples variaciones a las que se encuentra sujeto el comercio en el ámbito de las negociaciones privadas y las corrientes vertidas para regular la actividad mercantil, se encuentran contenidas en la legislación de diversos países, pero en el caso concreto de la legislación mexicana se tiene como primordial característica el contexto de una política proteccionista que en épocas recientes ha cambiado a la de una amplia apertura al comercio exterior, resultando necesario hacer profundos cambios y reestructurar la legislación que rige las negociaciones mercantiles en el entorno de las negociaciones entre particulares.

La actual legislación que regula la actividad mercantil resulta obsoleta y no cumple con las expectativas ni con la eficiencia que requiere la actividad mercantil en el campo de las negociaciones privadas, por lo que constantemente obstaculiza el campo de acción de los comerciantes y no permite que las operaciones mercantiles se desempeñen con la rapidez esperada ni que obtengan el éxito deseado, al mismo tiempo que la legislación tampoco prevé las condiciones favorables tendientes a proporcionar la solución a disputas que surjan o puedan surgir entre las partes comerciantes.

A lo anterior cabe destacar un factor de gran importancia que afecta la elocuencia y rapidez en el procedimiento judicial siempre que se intente prescindir de este medio para la solución a controversias surgidas en las negociaciones entre particulares. Nos referimos a una decadente impartición de justicia que se sustenta en ridículos formalismos y muchas veces cae en exagerados ritualismos que únicamente entorpecen el procedimiento y lo llevan a plazos tan largos que resulta prácticamente imposible ventilar las controversias que surjan entre los comerciantes bajo los términos conservadores y la actuación mecánica que plantean los órganos judiciales para resolver conflictos de esta índole, concluyendo con esto que es indudable que no se ha querido romper con un sistema legislado fuera de época y

siendo tal motivo el principal problema que enfrenta nuestro sistema de derecho legislado.

Es aquí que el arbitraje puede ser contrastado ventajosamente, pues caracterizado por la intervención de un tercero imparcial como juzgador privado, alcanza ventajas que el procedimiento ordinario judicial no ofrece por la diversidad de circunstancias anteriormente citadas, cabe aludir que en el ámbito nacional de las relaciones privadas la recomendación del arbitraje obedece a razones de superación de fallas, obstáculos del trámite oficial y retardo en la administración de justicia pues se presentan situaciones que sin las alternativas que ofrece el arbitraje comercial serían prácticamente insalvables puesto que en el entorno de las negociaciones privadas es frecuente que se apliquen multitud de usos, terminología y costumbre establecida por los comerciantes respecto a la materia, condiciones y formas de sus transacciones etc.... y siendo así, consecuentemente resulta comprensible que también fueran los mismos comerciantes quienes establecieran las reglas del mecanismo que sirva para resolver los conflictos; y no como lo dispone nuestra legislación mercantil en la que evidentemente ha dejado pasar por alto las crecientes complicaciones que nacen del producto evolutivo de la actividad mercantil y ocasionan que día con día el comerciante se encuentre ante un procedimiento escéptico que requiere documentación absurda y acreditamiento de cada acto.

Con motivo de que el arbitraje carece de un protocolo especial, el arbitraje realmente se desenvuelve como lo desean los interesados, en un ambiente que el árbitro busca sea de cordialidad, pues ante todo se quiere mantener la relación comercial entre las partes, expulsa motivo de acritud, se liman asperezas antes de ofrecer una fórmula, pensada probablemente por alguna de las partes y que será transaccional para permitir que ambas partes obtengan un beneficio. cuando nos referimos a una fórmula se trata de la solución conciliadora propuesta, permanente, organizada y que ha podido trascender desde el campo de la actividad privada hasta el ámbito internacional de los tratados y conferencias de las Organizaciones

de las Naciones Unidas o de los Estados Americanos porque el arbitraje resulta práctico y altamente aceptable, para ascender hasta el plano internacional.

Por razón de que, como anteriormente habíamos mencionada, el árbitro viene a ser una especie de juzgador privado que emitirá una decisión neutral entre partes, creemos que es necesario distinguir entre las facultades que revisten las actuaciones de un árbitro con las actuaciones de carácter público que revisten a las actuaciones de un juez.

Lo expuesto en últimos párrafos, surge de una preocupación por establecer las diferencias básicas de entre las facultades con las actúa un árbitro en un procedimiento privado, con las facultades de carácter público con las actúa un juez en procedimiento judicial, toda vez que de una forma equivocada y debido a una interpretación errónea de conceptos entre ambas figuras jurídicas, se ha pretendido colocar al árbitro en un contexto legal de autoridad como un auxiliar del poder judicial en torno a una figura jurídica emparentada a la de un juez. Acarreando como consecuencia que algunos legisladores y auxiliares el poder judicial de la federación, pretendan atribuirle al arbitraje el carácter de un procedimiento privado ventilado ante figuras dotadas de autoridad pública, para pronunciarse en contra del arbitraje y afirmar que la práctica del mismo es violatorio de preceptos constitucionales por cuanto se refiere al principio de exclusividad del estado en la impartición de justicia, a través de tribunales competentes previamente establecidos.

A la vez que resulta sumamente perjudicial para el arbitraje comercial el planteamiento de posturas tradicionalistas, que pueden llegar a dañar sensiblemente el empleo de éste medio eficaz de solución a controversias en un mercado internacional en vías de desarrollo, no obstante a quedado demostrado en el presente capítulo de éste trabajo de investigación que no existe supuesta contravención de principios constitucionales, si no que se ha utilizado términos equivocados y llevados a la comparación con un juez dentro de un contexto

distinto, pues también se ha demostrado a lo largo de éste trabajo de investigación que los árbitros no son jueces, no imparten justicia, ni tienen funciones de autoridad; y que simplemente se limitan a resolver las controversias específicas que les someten las partes, en cumplimiento de un mandato recibido.

CAPITULO PRIMERO.

I. INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL ARBITRAJE COMERCIAL.

A. CONCEPTO DE ARBITRAJE COMERCIAL.

El Arbitraje Comercial puede ser definido para algunos autores como un medio heterosolucionador a las controversias que se suscitan en el ámbito de la actividad mercantil, tal es el caso del autor Jorge Alberto Silva en su libro (Arbitraje Comercial Internacional en México.) "El Arbitraje Comercial como medio solucionador obedece a actuaciones procedimentales que se desarrollan, tramitan y practican entre particulares, pues estructuralmente al arbitraje comprende una relación jurídica triangular en cuyo vértice superior se encuentra el árbitro como figura principal. Es quizás esta la característica primordial del arbitraje comercial, que nos encontramos con la presencia de un sujeto ajeno a los intereses en disputa que intervine actuando como un juzgador privado, que si bien es lo mismo que sucede con el proceso judicial en contraste con el arbitraje, él árbitro es llamado

por las mismas partes para componer las diferencias que les separan. lo que hace también del arbitraje un medio de solución heterocompositivo totalmente moldeable a las necesidades de las partes, ya que son las mismas partes las que eligen las reglas del mecanismo bajo el cual se solucione la controversia, ya que ésta facultad es otorgada a los interesados por medio de la cláusula o compromiso arbitral pues de esta manera a las partes les es posible pactar que específicos litigios se deben solucionar mediante el proceso arbitral (1).”

Con esto debemos entender que, el acuerdo o compromiso arbitral implica para las partes una renuncia a su derecho de accionar ante un tribunal jurisdiccional estatal para que éste les solucione el litigio en cuestión, a su vez que le impide a los tribunales jurisdiccionales del Estado ejercer su función jurisdiccional sobre los litigios precisados por las partes, ya que esta renuncia tácita o expresa involucra a los interesados a dirimir sus controversias mediante el proceso arbitral, al mismo tiempo que coloca a las partes interesadas en una posición ventajosa ya que una de las bondades inherentes al arbitraje es que se limita a ser el procedimiento convencional que eligen y regulan los propios interesados, ya que ofrece la opción de recurrir en un primer término al arbitraje que resulte más práctico para regular las disputas creadas entre partes, pudiendo ser el arbitraje por cámaras, el oficial, el institucional o el profesional, cualesquiera de estos que cumpla con las necesidades que exige la ley aplicable al fondo y al procedimiento.

En un segundo término las partes podrán consultar la nómina de árbitros que ofrecen los distintos órganos e instituciones arbitrales para designar el árbitro experto y con conocimientos en la materia en que verse la contienda, siendo de igual forma opcional a la decisión de las partes el número de árbitros que han de intervenir en el procedimiento arbitral.

Todas estas figura, englobadas en el solo rubro del arbitraje, explican la riqueza de sus posibilidades y la extensa gama de sus aplicaciones, pues así como la intermediación se

(1) SILVA, J; Arbitraje Comercial Internacional en México, Ed. Pereznieto; Méx, 1994; p.17 a 18

puede cumplir informalmente y a distancia, la conciliación exige la inmediata y cordial reunión de los tres sujetos, el dictamen del escrito único se podrá efectuar aislada o individualmente cuando nos referimos al compromiso arbitral en tanto que el arbitraje en derecho ha de ser formal y hasta solemne, cuando así lo determinen las partes.

Si desde cierto ángulo el arbitraje es un verdadero proceso, en los otros se limita como anteriormente habíamos mencionado a ser el procedimiento convencional que elijan y regulen los propios interesados, porque el arbitraje se crea caso por caso con las prescripciones y términos que los tres sujetos que en él intervienen, establecen en el compromiso o en el acuerdo que al efecto celebran, por tanto, "una definición general del arbitraje comercial, no puede ir más allá de estos datos comunes que son el espontáneo sometimiento del litigio a la neutral determinación de un tercero imparcial, como lo es para el autor Humberto Briseño Sierra en su libro (El Arbitraje Comercial, Doctrina y Legislación) (2)"

B. ANTECEDENTES DEL ARBITRAJE COMERCIAL.

ANTECEDENTES GENERALES DEL ARBITRAJE COMERCIAL

I. EN LA REMOTA ANTIGUEDAD

Adentrarnos a la historia del arbitraje resulta difícil, en especial porque nos estamos refiriendo a una antiquísima institución. Resulta difícil y hasta complicado presentar su inicio histórico porque el arbitraje tiene raíces en la prehistoria; es decir, cuando aún no se utilizaba la escritura y cuando todo parece nebuloso y confundido con mito, magia y leyendas. No vamos

(2) BRISEÑO SIERRA, H.; Doctrina y Legislación; Ed Limusa; Méx., 1988; pag.23.

a reconstruir hechos y a interpretarlos, nos bastará con tan sólo tomar en cuenta que algunos estudiosos han sostenido que antes de que surgiera el proceso jurisdiccional estatal ya había surgido el proceso arbitral. Tenemos igualmente quien sostiene que ambos surgieron simultáneamente, aunque en diferentes pueblos y no que fue anterior al proceso jurisdiccional estatal.

Pero lo cierto es que aún cuando hubiese monopolizado la impartición de justicia y equidad, y que en las partes tenían una mayor juego en la decisión de sus controversias; prueba de ello es que aún en las épocas más antiguas la venganza privada fue la que prevaleció.

El Arbitraje implicó un pensamiento más refinado y no surgió vertiginosamente. Posiblemente la mediación y conciliación precedieron al arbitraje. Al pasar a la historia, época en que ya se conoce la escritura, es más bien poco lo que del arbitraje conocemos. Esto nos debería obligar a revisar los antecedentes en el viejo Egipto, India, Asia central y Grecia, incluyendo el Código de Hamurabí, el Zand Avestra o la Biblia. Los medios de resolución de los conflictos, como hoy los conocemos, no arrancan de la remota antigüedad, sino de una época mas avanzada del Derecho Romano, en que ya se olvida la magia y el hombre se desprende de todo mito. Como dato curioso, Medina Lima penetrando en la mitología de la vieja Grecia escribe que “ se dice..... que el primer arbitraje llevóse a cabo por mandato de Zeus, en ocasión de haberse suscitado una cuestión acerca de quien fuera la más bella entre las grandes deidades femeninas: Hera, Atena y Afrodita. Para decidirla el padre de los dioses ordenó a Hermes, hijo suyo y de la diosa Maya, que hiciere saber a París, dios joven dotado de relevantes prendas masculinas que vivía apacentando unos bueyes en el Monte Gágaro, que sería este quien debería decidir el conflicto y entregar en premio a la resultase vencedora, una gran manzana de oro que desde luego el propio Hermes puso en sus manos. (3)”

(3) SILVA, op. cit., p. 38

En un principio París trató humildemente de declinar el encargo, más al fin hubo de acatar el mandamiento de Zeus y desde luego se dispuso a cumplirlo. “Al efecto, mandó que las tres diosas se presentaran ante él y ordenó, además, que para juzgar su belleza se le mostraran completamente desnudas; ellas obedecieron y además, de cada una a su turno, en la forma más seductora posible fue tratando de inclinar a su favor el juicio de París. Así Hera, en primer lugar, tras de hacerle notar su impecable perfección estética le prometió hacerlo señor del Asia con todas sus riquezas si él decidiera otorgarle la codiciada manzana. Atena, por su parte, le aseguró que si el fallo le favorecía ella lo convertiría en el más sabio, hermoso y fuerte de todos los hombres, capaz de vencer en todas las batallas. Finalmente Afrodita, además de hacerle ver de cerca su propia perfección femenina ofreciéndole a cambio del fallo a su favor lograra para el amor de Helena, delicada y sublime hija de Zeus y de Ieda, a la que a pesar de ser esposa de Menelao ella podría hacer que lo abandonara para entregarse a París. Éste, tras de realizar la difícil comparación entre las tres deidades concursantes entregó por fin la gran manzana de oro a la diosa del amor, Afrodita. Y fue tan justa la decisión del árbitro en aquella ocasión, que desde entonces y a largo de los siglos Venus- Afrodita ha sido reconocida siempre como paradigma de la belleza femenina.(4)”

2. LOS ANTECEDENTES DEL ARBITRAJE EN ROMA.

En el viejo Derecho romano, aunque era permisible el acuerdo arbitral, “la ley resolvió que solo reconocería el acuerdo para litigio presentes y no para los futuros y, por desgracia, los tribunales romanos no podían ejecutar el laudo que se pudiera llegar a dictar.(5)”

(4) SILVA, op. cit., p. 23

(5) BRISEÑO SIERRA, op. cit., p. 32

No fue sino hasta Justiniano cuando un Laudo pudo ser ejecutado, a condición de que la ejecución fuese aceptada por escrito o que se transcribiera 10 días sin posición. Los Germanos al igual que los bárbaros godos, tras la caída del imperio romano, confrontaron el sistema de la territorialidad romana, con el sistema personalista de invasor, La cultura Goda se caracterizó porque en ella no había nacionalidades y el derecho no era escrito. La forma de resolver cualquier controversia requería la aplicación de normas de derecho común no legislado.

3. LOS ANTECEDENTES DEL ARBITRAJE EN ALEMANIA.

A su vez, el comercio era para ellos de gran importancia, y los comerciantes podían resolver sus controversias por ellos mismos. En las viejas leyes germanas se dice que era permisible el reconocimiento de acuerdos arbitrales para litigios futuros, pero luego de la recepción del derecho romano las reglas germanas fueron desplazadas.

“Durante los Siglos VII y VIII con el desarrollo de la soberanía territorial el arbitraje prácticamente desapareció, Fue en los Códigos ávaro (1753) y de Prusia (1794) cuando se permitió. Las restricciones que impedían se desarrollo en Alemania sólo se removieron hasta el Código de Procedimientos Civiles de 1877, ene que se autorizó el acuerdo para litigios futuros, e incluso se autorizó a los tribunales judiciales para designar árbitros. (6)”

4. ANTECEDENTES DEL ARBITRAJE EN INGLATERRA.

(6) SILVA, op. cit., p. 39, 40

El parlamento Inglés en 1698 aprobó la primera ley sobre arbitraje en la cual se disponía que unilateralmente ninguna de las partes debería revocar el acuerdo arbitral. Con lo que se trató de fortalecer al proceso arbitral. Pero por desgracia, no se estableció en la ley la prohibición a las partes para revocar el nombramiento del árbitro. De manera que revocado el nombramiento del árbitro no había proceso arbitral. "Fue hasta 1833 cuando se prohibió revocar el nombramiento del árbitro. Vino luego la ley de 1854 (The common law procedure act) que estableció que los tribunales judiciales deberían sobreseer cualquier procedimiento que impidiera la ejecución del acuerdo arbitral." Asimismo le dio la facultad a los tribunales judiciales para designar árbitros cuando hubiese fallado el nombramiento por las partes (7)".

"En el caso de Inglaterra sabremos de soluciones judiciales en las cuales se rechazó la posibilidad de recurrir al arbitraje. Recordemos, por ejemplo, que hasta antes del caso de Scott vs Avery en 1856 era imposible que los conflictos se solucionaran mediante arbitraje, en parte porque en aquel entonces los jueces cobraban por resolver disputas y reconocer al arbitraje significaría tanto como alentar a la competencia.

La ley de 1889 le dio efectos totales al acuerdo arbitral, no solo para cuando el litigio ya había surgido, sino también para los litigios futuros. igualmente, un laudo extranjero sólo se vino a ejecutar en 1927. Inglaterra ha sido un punto importantísimo en el desarrollo del arbitraje comercial mas aún el ámbito internacional. Únicamente la London Corn Trade Association resolvió hasta antes de la Segunda Guerra Mundial, más de 20,000 litigios por año. (8)"

5.- ANTECEDENTES DEL ARBITRAJE EN ESTADOS UNIDOS DE NOROCCIDENTE MÉRICA.

(7) SILVA, op. cit., p. 41

(8) EDUARDO PALLARES.; Diccionario del Derecho Procesal Civil; Ed Porrúa; Méx., 1984; pag 29

En Estados Unidos de América, tal vez porque las reglas del proceso arbitral se calificaban como procesales, prácticamente no fue empleado. "La posibilidad de las partes para revocar el acuerdo arbitral era por lo tanto permisible. Esta regla de revocabilidad estuvo vigente hasta 1920, para que los acuerdos relativos a los litigios presentes, no así para los futuros, donde aún persistió la regla de revocabilidad.(9)"

En los casos de irrevocabilidad, está fue eficaz sin necesidad de acuerdo o resolución judicial. Las resoluciones en Nueva York y sus leyes llegaron a ser líderes en toda la unión. "Se estableció que ante la negativa a designar árbitros, el tribunal judicial lo podía hacer. Fue prácticamente la Ley de Arbitraje de 1926 (United States Arbitration Act) con la que plenamente se consolidó el arbitraje en el interior, porque hasta 1970, Estados Unidos de América adoptó la convención de Nueva York. (10)"

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

6. ANTECEDENTES DEL ARBITRAJE EN FRANCIA.

" El Código Napoleónico de Procedimientos Civiles, desde su aparición hasta 1925 (en un lapso de más de 100 años), exigió que el convenio arbitral precisara el objeto litigioso, así como los nombres de los árbitros, limitando la validez y existencia del convenio únicamente a los litigios presentes y excluyendo los futuros. Según el Código de Comercio sólo permitía en litigios sobre seguros marítimos. El arbitraje para litigios futuros sólo fue reconocido hasta diciembre de 1925.

(9) SILVA, op. cit., p. 40,41

(10) BRISEÑO SIERRA, op. cit., p. 27

A diferencia de lo que ocurría en Tribunales de Estados Unidos de América, el Código Francés no consideró que los requisitos se pudieran calificar como de Derecho procesal, por lo que se pudieron reconocer los acuerdos extranjeros sin considerar que se pudiera contravenir el orden público. (11)”

7. ANTECEDENTES DEL ARBITRAJE EN ESPAÑA.

Resulta interesante la historia de España, donde se puede encontrar en sus antecedentes una amplia legislación en torno al arbitraje, información que se puede encontrar recopilada en las Leyes del Toro, las Siete Partidas, La Nueva y la Novísima Recopilación, “e incluso fueron objeto de comentario por Joaquín Escriche, quien refirió diversos pasajes de comentaristas de aquellas medievales épocas (12)”

Aquí en España se le dio una gran importancia a los consulados, como ya lo vemos. Durante la época feudal fue propicio el juicio arbitral. Los señores Feudales celosos y aterrorizados del poder real, aumentando a sus expensas, solían a menudo someter las cuestiones que se suscitaban a juicio arbitral más bien que dirigirse a la corte. De esta manera el arbitraje resultó frecuentemente utilizado entre los más altos personajes del feudalismo, contemporáneo al reinado de los primeros Capeteos, más aún cuando la autoridad del rey y la de su corte de justicia fueron aceptadas uniformemente, los casos de arbitraje resultaron menos frecuentes a grado tal que todavía hacia 1964, se resolvió que los laudos arbitrales extranjeros no podían ser objeto de reconocimiento. En esta resolución adoptando la posición contractualista, se estableció que se pueden ejecutar las decisiones judiciales extranjeras y no el simple laudo de arbitraje privado.

(11) SILVA, op. cit., p. 44

(12) LEONEL PERZNIETO CASTRO.; Derecho Internacional Privado; Colección de Textos Universitarios, Editorial Harla, Méx., 1991;pág 19.

8.- ANTECEDENTES DEL ARBITRAJE, QUE SURGEN EN LOS CONSULADOS.

"Juan Hevia Bolaños llegó a definir al Consulado como - El Tribunal de Prior y Cónsules Diputados para el Conocimiento de las Causas de Mercaderes, Tocantes o relativas a su Mercancía, esto es, que remarcó el objeto del Consulado como un tribunal. Ante la ausencia de un fuerte poder estatal los gremios de comerciantes crearon sus propios procedimientos y tribunales, cuyas reglas fueron luego compiladas en estatutos u ordenanzas, en esto contribuyeron las ferias, como las de Lion, La Champaña, o la del más lejano de estos estatutos que fue precisamente la del consulado del mar, especializado en la resolución de conflictos marítimos, bajo cuyas prácticas pronto se difundió la actividad consular a la villa del campo, aunque únicamente se ostentaban con la condición de contrato o documentos vinculantes para las partes interesadas (13)."

Son importantes los Rrooles de Oleron. Las Leyes de Wisby y las actas de asamblea de la Liga Hanseática. Para 1494 y 1511 se fundaron los consulados de Burgos y Bilbao y para 1543 el de Sevilla, luego se trasladó a Cádiz, que fue el puerto del monopolio con el comercio indiano. Ya en las colonias Españolas en América se fundaron los consulados de Lima (1592) y al siglo siguiente fueron creadas las de Caracas y Guatemala (1793), Buenos Aires y Habana (1794), Cartagena, Chile, Guadalajara y Veracruz (1795), así como la de Manila (1806) (14)."

La evolución de los consulados medievales, incluyendo el de la Lonja de Valencia, por la intervención del Juez, llevó en 1830 (época del Proyecto de la Ley de Enjuiciamiento Española) a considerarlo en la jurisprudencia mercantil como oscuro, incierto, temerario y complicado." Cada consulado- decía la Exposición de motivos - no se apegaba a la voluntad del legislador, por lo que los pleitos - seguía la Exposición - eran más complicados, largos y dispendiosos. En el caso

(13) SILVA., op. cit., p. 46

(14) RUBÉN GÓMEZ.; México y el Arbitraje Internacional; Ed; Méx., 1990; 61.

de México, el Consulado fue el de la Universidad de mercaderes de la Nueva España, que hacia 1821 se convirtió en el Tribunal Consular del Imperio Mexicano, y aunque logró sobrevivir a la caída del imperio, fue abolido en 1827. Se utilizaba para resolución de controversias entre mercaderes, pero no los de las tiendas fijas, sino los grandes mercaderes, aquellos que comerciaban entre diversos reinos (15)".

Realmente el Consulado de la Ciudad de México no se quedó en la mera resolución de controversias, sino que también participó en la obra pública. A éste se le debe la construcción del Hospital de San Hipólito, la Cárcel de la Acordada, caminos, puentes, dragados, etc.

El Tribunal se componía de un prior y dos cónsules, que eran elegidos por los mercaderes matriculados y no podían ser extranjeros. El Tribunal También tenía un alguacil, que era el que ejecutaba las decisiones, como instancia autónoma existía un juez de apelación, que éste sí era designado por la Autoridad Real, pero actuaba a lado de mercaderes que daban su parecer por escrito.

9. ANTECEDENTES DEL ARBITRAJE EN HISPANOAMÉRICA.

Las colonias españolas no diferenciaron de la actividad realizada por los consulados. Así, por ejemplo, en 1595 se creó el Consulado y Universidad de Comerciantes en Lima, y en 1743 el Consulado de Guatemala: otros consulados de importancia, además de los de México, fueron los de Buenos Aires, Caracas, La Habana y Santiago de Chile. En Latinoamérica fue muy poco el interés manifestado por el arbitraje. "En Brasil la materia fue regulada en el Código Civil de 1917 pero de acuerdo a la Suprema Corte los convenios para litigios futuros no eran válidos. El acuerdo que se firme sólo sirve para que a futuro se pacte el acuerdo arbitral

(15) BRISEÑO SIERRA, H.; Sobre arbitraje, estudios; Cárdenas Editor y Distribuidor; Méx., 1995; págs. 31 y 32.

(convenio de convenir a futuro). En Argentina el Código de Procedimientos Civiles contenía una disposición similar a la francesa, por lo que el acuerdo para litigios futuros también era inválido. La reforma de 1981 exige que al surgir el litigio las partes deberán otorgar el compromiso.(16)”

En los demás países, sólo se permitió el arbitraje para litigios presentes, que se enfocó al ámbito Latinoamericano, en este orden de ideas se aclara que el arbitraje ha cursado varios periodos: uno de rechazo y otro de adopción del mismo, pero sin lugar a duda fue la década de los setentas la que separa ambas etapas, y a continuación abarcaremos un poco sobre ello:

El arbitraje fue rechazado con la implementación de la Cláusula Calvo, que lleva cualquier litigio donde haya una empresa extranjera, a ser resuelto por tribunales internos; también se desautorizó con el rechazo a la cláusula de elección del foro implementada en el Convenio del Banco Mundial; igualmente fue desautorizada con la adopción del Código de Conducta de Empresas Transnacionales, en donde se les exige el sometimiento a leyes y reglamentos del país receptor. En la zona norte del continente americano se ha cobrado mayor impulso en el uso del arbitraje incluso por encontrarse en el Tratado Libre Comercio entre México, Canadá y Estados Unidos (TLC), documento que no sólo propicia sino que obliga a los gobiernos a propiciar el uso del arbitraje, los resultados de esto se encuentran a la expectativa y aún están por verse.

10. DESARROLLO INTERNACIONAL, DEL ARBITRAJE COMERCIAL EN LA HISTORIA.

El siglo XX ha sido el siglo del arbitraje comercial, puesto que el siglo en referencia es donde se ha alcanzado un desarrollo del derecho convencional más importante y propicio al

(16) SILVA.; op. cit., p. 37

arbitraje comercial. Aunque como antecedente se tiene la "Convención de Montevideo en el año de (1889), es decir a finales del siglo pasado. convención que trata sobre procedimiento civil, que contenía reglas sobre arbitraje. En el siglo XX tenemos, en (1911), la Convención de Bolivia; en 1915 la Conferencia Panamericana; en (1923) el Protocolo de Ginebra relativo a cláusulas de arbitraje, que fue promovido por la Cámara de Comercio Internacional y que aludió a las controversias futuras; en (1927) la Convención de Ginebra, aplicable sólo a Estados contratantes; en (1928) el Código de Bustamante; en (1929) la Convención de Ginebra para la ejecución de laudos arbitrales extranjeros; en (1940) el tratado de Montevideo que enmendó al tratado o convención de 1889; en (1958) la Convención sobre el reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras de Nueva York, que seguramente ha sido la más importante por el número de suscripciones y miembros adheridos a dicha convención, y que establece la diferencia del Protocolo de Ginebra que pueden ejecutarse los laudos provenientes de Estados no contratantes; en 1961 la Convención Europea sobre arbitraje comercial aplicado al ámbito internacional, también de Ginebra, y que sigue a la de Nueva York, y agrega el caso de Estados y entidades públicas como sujetos compromitentes; en (1965) la Convención para el arreglo pacífico de diferencias relativa a inversiones entre Estados Nacionales y otros Estados, se le conoce también como la Convención de Washington; en (1966) la Convención de Estrasburgo, que contempla un proyecto de ley uniforme sobre arbitraje comercial; en (1972) la Convención de Moscú; en (1975) la convención de Panamá, que venía de un proyecto de (1967) según proyecto del Comité Interamericano de Juristas y que ya alude y contempla las reglas de la CIAC, (Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial) convención que para el Continente Americano resulta más importante; y en (1979), la Convención Interamericana sobre validez extra territorial de las sentencias y laudos extranjeros, y en 1982 el Tratado de Libre Comercio entre México, Canadá y Estados Unidos, que contiene diversas disposiciones sobre arbitraje comercial (17)".

(17) BRISEÑO SIERRA.; Sobre arbitraje, estudios;op. cit., p. 42,45

Cabe destacar, a la vez, la expedición en 1985 de la ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional, que fue publicada por la UNCITRAL. Igualmente han sido creados diversos reglamentos sobre arbitraje, entre los cuales citamos el de 1920, que fue el Reglamento de Conciliación y Arbitraje, publicado por la Cámara Internacional de Comercio en París y que estuvo vigente hasta 1955; el de 1976 que es el Reglamento de Arbitraje Comercial de la UNCITRAL, reglamento facultativo que influyó sobre las reglas de la Asociación Americana de Arbitraje (AAA) que ya tenían reglas como también las tenía las de la CIAC (Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial) y que modificó sus reglas en 1978, incluso el Tribunal de Reclamaciones de Irán, adoptó las reglas de la UNCITRAL para dirimir controversias sobre depósitos bancarios.

De esta forma, en la segunda década del Siglo XX el derecho convencional sobre el arbitraje privado internacional se ha visto enriquecido. "Sería muy difícil mencionar aquí la gran cantidad de convenios bilaterales celebrados entre los países. Bastaría tan sólo, y a manera de muestra, mencionar que la hoy en día desintegrada Unión Soviética celebró diversos convenios con países de diverso matiz político y económico, que igualmente lo han hecho Japón, la República Alemana (hoy unidas), Cuba, Estados Unidos de América, Checoslovaquia, Polonia, Italia, España, China, Austria, Grecia, varios países sudamericanos, etc. En suma, la gran mayoría de los países en el mundo han celebrado, además de convenios multilaterales, diversos convenios bilaterales, en donde se especifica o establece el reconocimiento y ejecución de los laudos arbitrales extranjeros. (18)"

El arbitraje en su aspecto internacional se ha desarrollado a un ritmo mayor a partir de la Primera Guerra Mundial, debido al crecimiento de la vida económica y la falta de correspondiente desarrollo de las técnicas jurídicas tradicionales para resolver los conflictos. "el arbitraje internacional tuvo bajas en la década de los treinta debido a las contracciones económicas y asimismo hubo decrecimiento luego de la Segunda Guerra Mundial en los

(18) SILVA.; op. cit., p. 49

Países socialistas (URSS) debido a diferencias ideológicas. Esto ya ha pasado, la misma URSS hasta antes de su desaparición le dio un fuerte impulso al arbitraje. Incluso, se firmó la convención de Moscú. (19)"

11. ANTECEDENTES DEL ARBITRAJE COMERCIAL EN MÉXICO.

a. ANTECEDENTES LEGALES.

Aunque se afirma que el proceso arbitral es tan viejo o más viejo que el proceso jurisdiccional estatal, los antecedentes más próximos a los que actualmente tenemos los podemos encontrar a finales del Siglo XIX: "En los antecedentes remotos nos ubicaremos en la Colonia en que el arbitraje estuvo regulado por las Leyes de las Partidas, la Nueva Recopilación, y luego la Novísima recopilación; pero en realidad fue escasa su actividad en el terreno práctico por varias razones: porque las necesidades del comercio se podían satisfacer mediante el proceso jurisdiccional estatal y los consulados que realizaban actividad arbitral. Además, porque lo que hoy es México prácticamente no tenía relaciones comerciales con otros países o eran sumamente escasas por el desconocimiento de su técnica; por que, salvo en el caso de los amables componedores, el arbitraje tal y cual estaba regulado, no ofrecía una diferencia sustancial con respecto al proceso jurisdiccional estatal, etc. No obstante, es en dicha época virreinal en que los consulados cobraron especial importancia, reflejando los mismos, la actividad que los consulados en la Península ibérica realizaban.

Durante el México independiente del Siglo XIX y todavía a principios del siglo XX el proceso arbitral tampoco cobro importancia efectiva. En parte por los antecedentes ya indicados con anterioridad y a los cuales tenemos que agregar una mal entendida concepción

(19) SILVA.; op. cit., p. 49

de la soberanía. Desde las constituciones del siglo XIX el estado monopolizó la función jurisdiccional, lo cual significó que ningún otro tipo de órganos o instituciones deberían realizar tal función. Esto sirvió para finiquitar las actividades que realizaban los tribunales eclesiásticos, los de minería, los de los universitarios, e incluso los de los comerciantes, el poder se monopolizó a favor del estado y, con ello, de sus gobernantes, quienes experimentaron la miel del poder durante mucho tiempo impidiendo con esto que otros órganos intervinieran para la resolución de tales conflictos.

Jesús Zamora Pierce, uno de los estudiosos del proceso comercial, al contrastar al Código de Comercio de 1889 y los consulados o tribunales especiales en materia mercantil que existieron, afirma que fue un retroceso "el procedimiento consular era, de preferencia, verbal; el legislador de 1889 estableció un procedimiento íntegramente escrito. El primero repudiaba los formalismos y otorgaba a los cónsules amplias facultades para hacerse de pruebas y para valorarlas; el segundo consagra un proceso ritualista, que limita el número de las pruebas admisibles y continua el sistema de la prueba trazada. Al permitir la aplicación supletoria de los códigos de procedimientos locales en el juicio mercantil, los autores del código introdujeron un elemento de incertidumbre que constituye el principal obstáculo con el que se tropiezan quienes deben aplicarlo, y produjeron como consecuencia obligada el que haya modalidades locales en un procedimiento federal que deberá ser único, y de aplicación general para toda la República, lo que significó por decirlo en otras palabras, que destruyeran en forma cabal el máximo logro de los tribunales consulares: la brevedad de los juicios, timbre de gloria de la justicia mercantil (20)"

Los códigos de procedimientos civiles de fines del siglo XIX y los de la primera mitad del Siglo XX contenían y aún contienen normas relativas al juicio arbitral. El Código de Comercio introdujo el proceso arbitral con presencia de elementos internacionales hasta 1989.

(20) BRISEÑO SIERRA.; op. cit., p. 54.

en que se publicaron en el Diario Oficial de la Federación las reformas y adiciones aprobadas en el año anterior, pero no fue sino hasta 1993 cuando una reforma profunda introdujo la ley Modelo de la UNCITRAL.

Anteriormente (desde 1889) del artículo 1051° del Código de Comercio trataba muy someramente de desprender la alusión al arbitraje comercial, por lo que al considerarse que ahí se prevía el arbitraje, sin que se regulara, el paso natural fue recurrir a las leyes de los Estados de la Federación en busca de leyes supletorias. no obstante ese antiguo art. 1051° no servía como base de un arbitraje, sino únicamente a un procedimiento judicial: por tanto, si no existía la base que reconociera al arbitraje en el Código de Comercio tampoco se podía recurrir a las leyes de los Estados como supletorias, por lo que es de concluir que prácticamente no existió en aquel entonces el arbitraje comercial sino hasta que entró en vigor la Convención de Nueva York. (21)"

El Código de Procedimientos Civiles de D.F., de 1932, en sus artículos transitorios, lo estableció como obligatorio en ciertos casos, lo que dio lugar a algunas reuniones de la Barra Mexicana en marzo de 1933 para analizar este proceso arbitral obligatorio. La Ley de las Cámaras de Comercio y de la Industria, de agosto de 1941, estableció, desde entonces, que una las misiones de la Cámara de Comercio era que actuara a través de sus comisiones como árbitro en los conflictos entre comerciantes o industriales cuando éstos se sometían a la cámara en compromiso. Se crea la Comisión para la Protección del Comercio Exterior de 1956 y que establece entre otros medios para resolver controversias, a la conciliación, el arbitraje, el dictamen, el análisis y recomendación. El Estatuto jurídico del Banco Nacional de Comercio Exterior dio igual apoyo al arbitraje.

" Por el año de 1975 Briseño Sierra apuntaba que estaba en el Congreso de la Unión un estudio que tenía como finalidad la reforma a los Arts. 1051 y 1053° del Código de Comercio referente al arbitraje, en donde se eliminaría la exigencia de la escritura pública en la que tenía

(21) SILVA.; op. cit., p. 57

que constar el acuerdo arbitral así como la introducción de un reconocimiento de aplicación supletoria de las reglas facultativas para el arbitraje comercial internacional del UNCITRAL. Por desgracia este estudio perduró demasiado tiempo en el Congreso, pues la primera reforma a este Código - ya se dijo- se publicó hasta 1989. (22)"

b. DIVERSAS CONFERENCIAS INTERNACIONALES SOBRE ARBITRAJE COMERCIAL

Es importante señalar que en 1956 en la resolución VII de la Reunión del Consejo Interamericano de Jurisconsultos, celebrado en México, se aprobó el proyecto de la Ley Uniforme Interamericana sobre Arbitraje Comercial; y que en 1968 se llevó a cabo en México la segunda Conferencia Interamericana de Arbitraje Comercial, donde fueron presentados importantes estudios. En el mismo año, se constituyó la Sección Nacional de la CIAC integrada con miembros de la Barra de Abogados y de la Cámara de Comercio de la Ciudad de México. Se fundó igualmente la Academia Mexicana de Arbitraje Comercial Internacional (ADACI), el cual luego se convirtió en Academia de Arbitraje Comercial Internacional, bajo cuyos auspicios se celebraron varios seminarios.

Esta Academia se fundó mediante un convenio celebrado por el Instituto Mexicano del Comercio Exterior con la Sección Mexicana de la CIAC, así como los miembros de la barra de abogados en 1973 y con la finalidad de hacer investigación sobre el arbitraje comercial, e incluso formar árbitros. Alacá Zamora también nos recuerda que "en 1956 se elaboró por la Asamblea de juristas americanos reunida en México el Proyecto de la Ley Uniforme Interamericana sobre Arbitraje Comercial, al que ya nos hemos referido anteriormente, al cual estuvo asociado México, e incluso fue publicado por la Secretaría de Relaciones

(22) BRISEÑO SIERRA.; op. cit., p. 30, 32

Exteriores en el mismo años de 1956. (23)”

En 1978 fue llevada a cabo en la Ciudad de México el VI Congreso Internacional de Arbitraje. La participación gubernamental en las conferencias internacionales del país se dio en la Convención de Nueva York, a donde solamente se envió a un observador que, por lo tanto, no participó en los debates; cosa diferente ocurrió en la Convención de Panamá y posteriormente en la de Uruguay, donde la delegación mexicana tuvo una amplia e importante participación, incluso, el proyecto sobre el que se debatió fue elaborado por México, Brasil y Estados Unidos de América conjuntamente.

c. CONVENCIONES INTERNACIONALES IMPORTANTES SOBRE ARBITRAJE COMERCIAL, EN LAS MEXICO SE HA DESTACADO.

En el ámbito convencional internacional, aunque ha habido en la región varias regulaciones que provienen de fines del Siglo XIX, México nunca signó tales convenciones. México asistió a las discusiones del Código de Bustamante, el cual contenía disposiciones sobre arbitraje, en especial sobre ejecución de laudos arbitrales. México incluso firmo el citado código, pero no fue aprobado por el Senado de la República. No habiendo tenido éxito con la firma del código mencionado, fue hasta 1971 cuando el país se adhirió a la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, conocida también como la convención de la ONU, o también como la convención de Nueva York. México se adhirió a la Convención de Nueva York gracias a las gestiones de la Sección Mexicana de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial. Esta sección se había formado en México hacia el año de 1968 y fue la que logró la aprobación y suscripción por parte del Senado.

(23) BRISEÑO SIERRA.; op. cit., p. 36

Igualmente, en 1976, entró en vigor para México la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional, conocida como Convención de la OEA, o mejor como la Convención de Panamá, y en 1987 se publicó la Convención Interamericana sobre eficacia Extra territorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros, signada en Montevideo, Uruguay, por lo que se le conoce también como la Convención de Montevideo que como ya lo mencionamos en párrafos precedentes - no está vigente para México en lo relativo a laudos arbitrales.

Otros convenios o tratados de no menor importancia para México son el que celebró con España que regula el reconocimiento de laudos de ese país, así como específico para la zona norte de América (TLC), que regula más ampliamente el arbitraje y que resuelve conflictos que se refieren a inversiones.

d. VALORABLE PARTICIPACIÓN DE LOS ESTUDIOSOS DEL ARBITRAJE COMERCIAL, EN LA DOCTRINA.

En el terreno de las ideas y la conceptualización del arbitraje comercial, hasta antes de las citadas convenciones internacionales es muy escaso en lo que respecta a México la materia de arbitraje comercial, lo cual cambió notablemente a partir de la década de los setentas en que una amplia literatura ha venido incrementando los estudios sobre el tema. "Demetrio Sodi apuntaba que en 1907 se dio a conocer un estudio de Miguel Bolaños Cacho y Manuel Olivera Toro, proponiendo se estableciera en México un tribunal privado de arbitraje comercial. Un estudio- que dice - mereció elogios en la prensa y de los jurisconsultos. De igual forma nos llamó muchísimo la atención el trabajo de Pablo Zayas en el siglo XIX, que dedicó al estudio del arbitraje seis títulos (más de 50 páginas) derivado el estudio exegético del, entonces vigente, Código de Procedimientos Civiles. (24)"

(24) BRISEÑO SIERRA.; op. cit., p. 41

La atención al proceso arbitral como al jurisdiccional se presenta por la ley y estudiosos de aquel entonces, como si se tratara de instituciones reflejadas en un espejo; esto es, cambiando únicamente al juez por el árbitro, cuando que ahora contemplamos al arbitraje como un sistema totalmente diverso. A continuación nos evocaremos a mencionar algunos de los autores más prolíficos en el campo del arbitraje en el México actual mencionaremos a Humberto Briseño Sierra, José Luis Siqueiros, Rodolfo Cruz Miramonetes, Julio C. Treviño y Carlos Arellano García, además de una gran cantidad de monografías publicados en diversos libros y revistas jurídicas en el país por otra gran cantidad de juristas. A últimas fechas han incrementado en gran número los trabajos hemerográficos relativos a solución de controversias, especialmente conectados con el TLC.

A lado de estas conferencias oficiales varios estudiosos también han participado en diversos congresos internacionales sobre arbitraje comercial internacional, e incluso varios mexicanos han impartido conferencias sobre la temática en diversas universidades, tanto en el país como en el extranjero, e incluso en algunas universidades se han implementado cursos sobre esta temática.

c. JURISPRUDENCIAS SOBRE ARBITRAJE.

En el terreno práctico, hasta antes de la convención de Nueva York, podemos encontrar algunos precedentes judiciales que se refieren al arbitraje, especialmente posteriores a 1930. Estas resoluciones tienen en común que le abrieron campo al arbitraje, sin que el poder judicial se opusiera al mismo. En gran medida se referían a la improcedencia del juicio de amparo contra los actos de los árbitros, incapacidad de los albaceas para someter al arbitraje los negocios de sucesión, el plazo para tramitar el juicio arbitral, la competencia de los árbitros para conocer de la nulidad del acuerdo arbitral, efectos que produce el laudo arbitral, etc.. Llama la atención un cierto apego de esas resoluciones a las teorías contractualistas sobre la naturaleza del arbitraje. También nos llama la atención una curiosa resolución del Tribunal

Superior de Justicia del Distrito Federal en la que sin llegar a abundar sobre la misma únicamente mencionaremos lo que expuso en el sentido de que la finalidad buscada por el legislador al crear la institución de Jueces árbitros fue la de descongestionar a los tribunales ordinarios de aquellos negocios que no pudieran resolverse. A partir de la Convención de Nueva York algunas resoluciones del poder judicial se han encargado, no sólo de interpretar tal convención, sino de aplicarla. Aplicación que ha sido del todo favorable al arbitraje y que incluso ha provocado reacciones positivas de juristas extranjeros hacia México.

f. LA NUEVA CODIFICACIÓN INTERNA DEL ARBITRAJE.

Para no dejar desequilibrado este breve episodio en la historia, es menester recordar que en la época actual de pleno resurgimiento del arbitraje, también se han alzado voces en contra del mismo. Por ejemplo "cabe recordar a José Campillo Sainz, quien en 1972 y en su carácter de Secretario de Industria y Comercio hoy SECOFI (Secretaría de Comercio y Fomento Industrial) compareció en la Cámara de Diputados afirmando que la estipulación de acudir a tribunales extranjeros contradice evidentemente un principio de derecho internacional privado que se encuentra consagrado en el Art 13° de nuestro Código Civil. es una limitación - decía- a la soberanía de los países en proceso de desarrollo (25)."

El Congreso de la Unión también llegó a establecer en la hoy derogada Ley sobre el registro de transferencia de tecnología, el uso y explotación de patentes y marcas de 1972, que no era registrable aquel contrato en donde se sometiera a un tribunal extranjero la interpretación o cumplimiento de esos actos o contratos. Toda esa oposición, incluso la legislativa interna, pugnó contra lo dispuesto en la ya por México aprobada Convención de Nueva York, razón por la cual careció de eficacia desde su inicio toda regla en contra, o que contraviniera tal

(25) BRISEÑO SIERRA, op. cit., p. 59

disposición. Por otro lado y en sentido totalmente opuesto a lo antes señalado, nos encontramos con el producto de toda la literatura favorable y la participación en congresos internacionales, al igual que las reuniones de la Academia Mexicana de Derecho Internacional Privado y Comparado (ADIP) y, en especial, de la Academia Mexicana de Arbitraje Comercial Internacional (ADACI); y sin olvidar el apoyo de la Consultoría jurídica de la Secretaría de Relaciones Exteriores, lograron las ya señaladas reformas y adiciones al Código de Comercio, tomando en cuenta para ello las necesidades del comercio actual, la experiencia habida, así como la ley Modelo de la UNCITRAL. Para referirnos al Código de Comercio podemos decir que el proyecto (el de 1988) fue preparado y discutido en la Consultoría Jurídica de la Secretaría de Relaciones Exteriores con la participación de diversos juristas, entre ellos José Luis Siqueiros, Humberto Briseño Sierra, Jorge Barrera Graf, Miguel Estrado Sámano, Fernando Vázquez Pando, Claus Von Wobeser y otros, y que en la misma consultoría jurídica se preparó el material que sirvió para la reforma de 1993.

Todo lo que hemos dicho se refiere al arbitraje, especialmente cuando éste se desarrolla en México, pero también agregamos que los mexicanos también pueden ocurrir a los tribunales ubicados en el extranjero, esto es posible, e incluso está reconocido en nuestras propias leyes, ya que éstas reconocen al laudo proveniente del extranjero.

g. SINOPSIS HISTÓRICA DEL ARBITRAJE COMERCIAL.

Como lo hemos visto, el proceso arbitral proviene de remotas épocas, en donde inició su evolución ya que con el transcurso del tiempo ha tenido altas y bajas. Aunque fue admitido con los romanos, sólo fue hasta con Justiniano cuando en cierta forma el Laudo pudo ser ejecutado. La edad media fue propicia al arbitraje, tal vez la combinación entre los sistemas romano y germano dio lugar a ello, pero en especial, es durante la época de las Cruzadas, a abrirse las nuevas rutas comerciales, cuando surge la *lex mercatoria* y los tribunales arbitrales. Como consecuencia del dequebrajamiento del poder de los soberanos y la prolongada lucha

entre los altos jerarcas, que dieron lugar a un abandono de la actividad jurisdiccional estatal. fueron también los elementos que provocaron el desarrollo del *ius mercatorum* y de un medio propio para solucionar las controversias entre mercaderes. Esta fue una época en que prácticamente la función jurisdiccional estaba abandonada por el estado, o cuando menos, no estuvo monopolizada. El arbitraje en aquel entonces al igual que los consulados, son instituciones que ahí tuvieron su mayor desarrollo.

Al momento en que surgió el estado moderno, especialmente los nacionalismos, la función jurisdiccional se monopolizó nuevamente a favor del Estado, y con ello se terminó la actividad arbitral, salvo algunos casos en que con altas y bajas se toleró a los consulados, hasta que también estos sucumbieron. Todavía en el siglo XIX encontramos al extremado concepto de la soberanía llevado a la práctica, así los Estados se convirtieron en grandes feudos, como remedio de lo ocurrido en la Edad Media, en donde el gobernante se convirtió en casi propietario del Estado, pero, ahora ya sin la presencia del poder superior que era el papado. El derecho de los comerciantes, el *ius mercatorum*, desapareció. El Derecho se estabilizó y se convirtió en propiedad de cada país. Lo mismo ocurrió con los Tribunales, que también se estatalizaron, los comerciantes se quedaron sin la posibilidad de poder resolver sus controversias por sí mismos mediante sus consulados o tribunales mercantiles corporativos, así como los fueros de comerciantes, y entonces surgió el Estado que imponía su jurisdicción, monopolizando la solución de litigios por terceros. El Estado se convirtió en la única fuente productora de normas jurídicas y de decisiones jurisdiccionales, la jurisdicción era negada incluso cuando no había detrás de ella el aparato estatal, en fin, los comerciantes, como también cualquier otro ciudadano, incluyendo las empresas por aquel entonces existentes, fueron sometidas a ese gran Señor feudal que fue el Estado ó super Estado soberano. Al llegarse hasta un monopolio absoluto por el Estado en la función jurisdiccional cuyo principal momento se encuentra en el siglo XIX con la exaltación de los nacionalismos, más no obstante los problemas y necesidades del comercio internacional empezaban poco a poco a debilitar esa función que monopolizaba el estado, por lo que éste se

vio forzado mediante las constantes presiones a aceptar de nueva cuenta el proceso arbitral, celebrado incluso en el Siglo XX. tratados o convenios internacionales. Por una parte, los comerciantes y sus necesidades revitalizan el ius mercatorium, y junto con los estudiosos han hecho evolucionar aceleradamente el proceso arbitral, con lo que se concluye que una vez más, las necesidades del comercio internacional se impusieron.

El estado de nuestra época, se ve obligado a reconocer las reglas establecidas por los propios comerciantes para solucionar sus conflictos, y a incluir en sus propias leyes internas a las leyes modelo sobre arbitraje comercial.

Por ahora, resulta que el proceso arbitral es la mejor vía o alternativa para resolver los litigios interpartes derivados del comercio internacional, ante la imposibilidad de que cada Estado en lo particular lo pueda hacer, a futuro, el arbitraje habrá de adquirir mayor importancia, en especial, a medida que la tecnología se torne más específica, y que los lazos comerciales entre los países se estrechen más. Es cierto que en la actualidad una gran mayoría de abogados no utiliza el arbitraje, e incluso que bajo las sombras ya ocultas rechazan al arbitraje, creemos que esto es consecuencia del desconocimiento de la materia arbitral por la mayoría de los abogados, y temen el uso del arbitraje porque no están familiarizados con la ley y la práctica del mismo, sea ó no cierto este cargo, deberá ser un deber de la profesión familiarizarse con ambos, la ley y la práctica del arbitraje y recomendarlo a sus clientes.

C.- CLASIFICACION DEL ARBITRAJE EN CUANTO A SU IMPARTICIÓN.

Obedeciendo a la clasificación que encabeza a nuestro subtítulo, abarcaremos de una manera sencilla como puede ser clasificado el arbitraje de conformidad al organismo, institución o personas que se encargan de impartirlo, sin intentar crear una clasificación que responda a ciertos elementos distintivos entre una y otra clase de arbitraje comercial únicamente

utilizaremos esta particularidad por ser el rasgo que marca la mayor diferencia, ya que el procedimiento no presenta grandes variaciones. Teniendo así que el arbitraje puede ser clasificado como se señala a continuación:

1.- EL ARBITRAJE INSTITUCIONAL.

La tradición hasta muy entrado el presente siglo fue en el sentido de realizar el arbitraje llamado (ad hoc), precisamente porque se efectúa caso por caso a medida que las contiendas van apareciendo. Este tipo de arbitraje aparece sugerido en los Códigos de Procedimientos, pero queda confinado a la causal y espontánea ocurrencia de las partes, y con ello su tramitación y resultados se pierden definitivamente por no existir un medio de difusión posterior adecuado.

A raíz de la creación de los primeros convenios internacionales sobre la materia, por los años veintes, ciertos organismos ya existentes como las Cámaras de Comercio, y otros fundados ex profeso como la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial, provenientes de la resolución XLI de la VII Conferencia Internacional de Estados Americanos celebrada en Montevideo en 1933, se inician los trabajos para levantar estructuras permanentes que sirven para administrar el arbitraje como fórmula consuetudinaria de solución a los problemas de las empresas privadas. El arbitraje institucional se caracteriza, entonces, por la presencia, de un organismo que tiene por objeto servir de manera profesional aunque sin ánimo de lucro, a los contratantes ofreciéndoles no sólo una nómina de árbitros o técnicos, sino también de reglas cada vez más adecuadas al tipo de los negocios involucrados en cualquier litigio, con la creación del arbitraje institucional, se tiene la seguridad de una entidad privada que orienta, divulga, explica y practica el procedimiento arbitral; se tiene también la certeza del árbitro imparcial con la experiencia suficiente según el caso; a todo lo cual se agregan un conjunto de reglas breve y claramente redactadas siguiendo las directrices

aconsejadas, no sólo por la experiencia local, sino la internacional, la utilización de un idioma elegido por las partes y de un lugar también seleccionado por ellas.

Esto último viene a ser como el límite de las virtudes del arbitraje, porque a las directrices plasmadas en las leyes nacionales y en los tratados internacionales, sobre el lugar del arbitraje, se agregan las determinaciones convencionales de cada país que permiten elegir la ley aplicable al fondo y al procedimiento.

2.- EL ARBITRAJE POR CÁMARAS.

El Arbitraje Cámaral; La facultad que el artículo 4º de la ley de Cámaras de Comercio y de la Industria, otorga a éstas para actuar por medio de la Comisión destinada a ese fin, como árbitros o arbitradores en los conflictos entre comerciantes o industriales, si se someten en compromiso que ante ellas depositen y que pueda formularse por escrito, se complementa con el artículo 3º de los estatutos de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México, que en su fracción V le autoriza para actuar como amigable componedor y árbitro entre sus socios o entre éstos y sus proveedores o los particulares, por motivo de operaciones mercantiles, y el Reglamento Interior de la Comisión Permanente de Arbitraje de la propia Cámara de fecha 31 de octubre de 1970, que en sus cuarenta y cinco artículos regula un procedimiento por audiencias en la que también se prevé el arbitraje en contumacia y el dictado del laudo en equidad o derecho según lo acuerden los interesados, así también la propia Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México cuenta con un Reglamento de Arbitraje y un Reglamento de Mediación cuyo cuerpo normativo se compone de cuatro secciones y 49 artículos para el primero de los mencionados reglamentos y que abundan principalmente sobre las controversias surgidas entre los afiliados, reglas de procedimiento general, el laudo, el procedimiento arbitral, la composición del tribunal arbitral, los efectos del laudo y disposiciones de carácter general, así como los tabuladores para el pago de los

honorarios de un arbitro en arbitrajes resueltos por árbitros adscritos a la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México, tanto en arbitrajes nacional como en arbitrajes internacionales.

La Comisión Permanente de Arbitraje se compone de tres miembros o un Secretario que designa el consejo directivo, quien se encarga de las actas, del recibo de las promociones y de la dación de cuenta a la Comisión o el árbitro según sea el caso. Es importante advertir que conforme al artículo 3º, las partes pueden pactar el arbitraje de la Cámara en el compromiso o en cualquier otro escrito, inclusive del contrato en el que se incluya la cláusula arbitral.

Es importante destacar que en la actualidad existen otros importantes órganos administradores del arbitraje, en cuya práctica recae un gran número de disputas que han sido sometidas para su arreglo al arbitrio del Centro de Arbitraje de México que cuenta con su propio Reglamento de Arbitraje en un cuerpo normativo sencillo que en tan solo 45º artículos contempla un procedimiento eficiente y versátil, ya que en esencia fue extraído casi en su totalidad del Reglamento de Procedimientos de la UNCITRAL.

Hoy en día debido al flujo creciente en la actividad arbitral y al incremento en el número de asuntos que son confiados para su arreglo al Centro de Arbitraje y Mediación Comercial para las Américas se han creado las Reglas de Mediación y Arbitraje de la CAMCA, para las disputas surgidas entre países miembros de las Américas, y "que de manera muy similar al Reglamento de Procedimientos para la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial prevé la posibilidad de las partes comprometidas para designar el lugar del arbitraje, el idioma, la competencia del tribunal y toda las demás fases procesales que han de aplicarse de manera ordinaria al procedimiento arbitral (26)".

(26) CENTRO DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN COMERCIAL PARA LAS AMÉRICAS; Reglas de mediación y arbitraje; CANACO; Méx., 15 mayo 1996;

Las anteriores son tan solo algunas de las Instituciones administradoras del arbitraje comercial en nuestro país y de las cuales abundaremos en cuanto a su intervención y participaron en el desarrollo del arbitraje comercial en capítulos posteriores de éste trabajo de investigación.

3.- EL ARBITRAJE OFICIAL.

El arbitraje mercantil tiene su origen en los artículos 1051, 1052 y 1053 del Código de Comercio de 1890, mismo que no hizo sino continuar con la tradición secular sobre la materia. "Como todos los países herederos del derecho hispánico y, a través de éste del romano, México no sólo ha mantenido la vigencia de la fórmula arbitral que alguna vez fue llevada al máximo plano en la Constitución de 1824, sino que recurre a esta institución procesal siempre que se presenta la ocasión de fomentar el arreglo pacífico entre las partes, de ahí que el arbitraje se encuentre implantado en la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros y la Ley sobre el Contrato de Seguro, para presentar cualquiera reclamación y, llegado el caso, celebrar el compromiso arbitral, e inclusive se imponga a los interesados la necesidad de acudir ante el sector azucarero donde existe un reglamento especial; el Reglamento Orgánico de Nacional Financiera Azucarera, Sociedad Nacional de Crédito, Institución de Banca de Desarrollo, y una comisión que conoce de los conflictos entre los trabajadores, los industriales y los agricultores.(27)" Así también el procedimiento arbitral se sigue ante la Procuraduría Federal del Consumidor, que de acuerdo con el artículo 117º de la Ley Federal de Protección al Consumidor, puede actuar como árbitro cuando las partes así la designen y sin necesidad de reclamación o procedimiento conciliatorio previos. Existe también la Comisión para la Protección del Comercio Exterior

(27) BRISEÑO SIERRA, op. cit., p. 49

de México, a la que se encomienda el conocimiento de las querellas que se formulen en este campo y la actuación como árbitro cuando las partes se avengan a este procedimiento.

4.- EL ARBITRAJE PROFESIONAL.

Dentro de este marco legal, "la Cámara Nacional de Comercio ha venido actuando en forma determinante para difundir y promover el arbitraje comercial. Pero no se ha limitado a su territorio legalmente demarcado por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, sino que en unión de la Barra Mexicana de Abogados, desde el año de 1968 en que auspició la celebración de la II Conferencia Interamericana de Arbitraje Comercial, constituyó la Sección Nacional de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial, como la Comisión, que abarca todo el Continente (28)", y tiene por objeto administrar el arbitraje de acuerdo con sus propias Reglas de Procedimiento y mediante árbitros seleccionados en cada país americano, según nóminas que se han venido aprobando a medida que se elaboran por las distintas secciones nacionales, la Cámara ha aceptado ser la Secretaría de esta Sección y por su conducto se tramitan y encauzan las reclamaciones que surgen del tráfico mercantil interno e internacional, pues dicha Comisión tiene celebrados convenios de cooperación con la Cámara de Comercio Internacional que tiene su sede en París, con la Asociación Japonesa Comercial y la Comisión de la India para el Arbitraje Comercial, a fin de que los juicios se celebren en alguna de las regiones descritas cuando las circunstancias así lo aconsejen, caso en el cual los arbitrajes, se llevarán a cabo según las reglas de cada una de estas organizaciones.

La Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial toma su origen en la resolución 1933, y a partir de 1934 inicia su estructuración a base de un Consejo Directivo y Secciones creadas en

(28) GOMEZ, R.; México y el Arbitraje Internacional; Ed; Méx., 1990; pág 29, 30.

cada uno de los países que ha logrado conjuntar los recursos económicos y profesionales necesarios para convertirse en los administradores locales de los arbitrajes que se presentan. De una manera inusitada y de consecuencias trascendentales, "la Comisión y sus Reglas de Procedimientos fueron adoptadas por la Organización de Estados Americanos (OEA), al celebrarse en 1975 en la ciudad de Panamá la I Conferencia Interamericana de Derecho Internacional Privado. La Convención sobre Arbitraje Mercantil Internacional, prácticamente reproduce los términos de la Convención de las Naciones Unidas de 1958, para el reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros. En el artículo 3º de la Convención Interamericana, se designa a la CIAC como el órgano administrador del arbitraje cuando las partes no hayan designado un árbitro en particular, y se señalan las Reglas de Procedimiento de la misma, para el caso de que las partes tampoco hubiesen acordado las normas pertinentes. (29)"

Este señalamiento único en el derecho internacional privado, permite que todos los países que han suscrito la convención se acojan al procedimiento de la CIAC y a su propia nómina de árbitros en los casos de contienda mercantiles en que las partes no hayan previsto ni el procedimiento ni el árbitro.

Las Cámaras de Comercio son el instrumento de mayor influencia para que los comerciantes organizados dentro de ella resuelvan sus contiendas, en equidad, en amigable composición, en arbitraje formal o por simple conciliación y aún a través de un mero dictamen pericial, y por ello es de recomendarse que si los países interesados, no tienen formada una Sección Nacional de la CIAC, procedan a la brevedad a constituirla, dada la gran utilidad que para la región tiene la Comisión mencionada, su experiencia, su prestigio y

(29) GOMEZ, R.: op. cit., p 34.

su constante labor en beneficio de las buenas relaciones entre los comerciantes

5.- EL ARBITRAJE ESPECIAL.

Constitucionalmente sólo el arbitraje doméstico ha sido objetado con el argumento de que los tribunales estarán expeditos para administrar justicia, y que existe prohibición para fueros especiales salvo el de guerra; pero estos puntos de vista nunca han sido obstáculo para el reconocimiento de los laudos privados y tanto la doctrina como la Suprema Corte de Justicia se han referido a su ejecución a cargo de la autoridad judicial. En cambio "el arbitraje comercial internacional cuenta con el apoyo del artículo 133° constitucional que establece que los tratados que estén de acuerdo con la ley eminente, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República con aprobación del Senado serán ley suprema en toda la Unión. por tanto, cuando el Ejecutivo de la Unión firma un tratado y lo autoriza el Senado, como sucedió con el Convenio de la ONU en 1958, su aplicación en todo el territorio nacional es incuestionable, sobre todo tratándose de laudos en lo mercantil (30)".

Pero, inclusive antes de la suscripción del Convenio Nueva York, el reconocimiento de los laudos extranjeros venía apoyado en los Códigos de Procedimientos Civiles por ser supletorias del Código de Comercio. En el ámbito nacional la práctica del arbitraje en lo mercantil suele encauzarse hacia las Cámaras de Comercio y de Industria que constituyen toda una red de más de trescientas Cámaras de Industria y Comercio y que existen en toda la República. A primera vista este arbitraje mercantil nacional ha sido de alguna manera afectado por las disposiciones de la Ley Federal de Protección al Consumidor que en su artículo 117° atribuye a la Procuraduría Federal del Consumidor conciliar las diferencias entre proveedores

(30) BRISEÑO SIERRA, op. cit., p. 62.

y consumidores actuando como amigable componedor. Ahora bien, esta Procuraduría no tiene facultades de ejecución de manera que si no se cumplen voluntariamente el laudo o convenio de conciliación, se debe acudir a los tribunales ordinarios para la consiguiente ejecución, ya que el laudo no admite más que sus aclaraciones.

Si bien la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor difícilmente podrá hacer comparecer a las partes de un negocio internacional, se tendrá que considerar que existe un órgano llamado Comisión para la Protección del Comercio Exterior de México que tiene precisamente el cometido de conocer reclamaciones en el ámbito del comercio exterior e imponer sanciones, aparte de substanciar el procedimiento arbitral conforme a la ley que lo creó. La práctica que en la actualidad ha preponderado es el sometimiento a la Cámara de Comercio Internacional con sede en París; pero desde 1968 ha venido tomando gran incremento el procedimiento de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial que es el más importante grupo o conjunto arbitral, reorganizado en octubre de 1968, y al cual se deben de una manera destacada, las gestiones ante las autoridades nacionales para que se suscribiera en 1970 el Convenio de la ONU que fuera aprobado en junio de 1971 por el Senado.

La Sección aplica las reglas de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial vigentes y que son la simple adaptación hecha del Reglamento Facultativo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL) aprobadas por la Asamblea General de la ONU en diciembre de 1976.

“La segunda institución es toda una red de más de trescientas Cámaras de Industria y Comercio que existen en todo el ámbito nacional. La más destacada de las Cámaras, que es la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México, afilia aproximadamente a 40,000 empresarios y ha intervenido de una manera constante, regulando eficientemente en la solución de conflictos internos y transaccionales, resolviendo la inmensa mayoría de los casos

por conciliación. Pero, además, cuando ha sido necesario tramitar un arbitraje formal se han utilizado las disposiciones del reglamento de la referida Comisión, que está inspirado en las reglas de procedimiento de la CIAC, con el objeto de unificar los juicios arbitrales que se lleven a cabo por conducto de instituciones privadas. En orden de importancia, cabe mencionar que la Comisión para la Protección del Comercio Exterior de México, en cuyas funciones, además de referirse a la eliminación de prácticas contrarias a la ética comercial, a la aplicación adecuada de leyes y disposiciones en vigor, de usos y costumbres mercantiles, abarcó la implantación de mediadas para contribuir a evitar, contrarrestar, corregir deformaciones inusuales y vicios perjudiciales al comercio exterior, llegando hasta la sugerencia de imposición de sanciones a empresas o personas públicas o privadas (31)''

En realidad esta Comisión actúa a través de querellas y por conducto de un Comité integrado por representantes de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, de la Secretaría de Relaciones Exteriores, la del Banco Nacional de Comercio Exterior, la de Confederación de Cámaras de Comercio y la Confederación Nacional de Cámaras Industriales. Recibida la querella el Comité cita a los interesados a una junta de avenencia y en caso de no obtenerse una solución se procura que las partes se sometan a una manera expresa al arbitraje de la Comisión. La resolución será un laudo obligatorio y ejecutable ante los tribunales competentes. Por que lo que atañe a los problemas derivados del contrato de seguro, la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas conforme a un procedimiento regulado en la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, cita a las partes a una junta en la que se exhorta a conciliar sus intereses, y si esto no fuere posible para que voluntariamente y de común acuerdo la designen árbitro. El compromiso se hace constar ante la Comisión, y el juicio se ajusta a la ley y al procedimiento que convencionalmente fijan las partes, según las disposiciones supletorias, se acudirán al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, por ser en esta entidad que se sustancia el juicio.

(31) BRISEÑO SIERRA; op. cit., p. 62

Si bien se pueden mencionar otros organismos, públicos o privados, que están facultados para substanciar procedimientos conciliatorios y arbitrales, ya sea porque se trate de preceptos atinentes al arbitraje civil y no mercantil como el artículo 133° de la Ley Federal de Derechos de Autor, o porque se esté frente a casos tan especiales como el del Reglamento para la Junta de Conciliación y Arbitraje de Controversias Azucareras, resulta que los respectivos órganos son utilizados de una manera excepcional, lo que impide que sus actuaciones trasciendan hacia el orden jurídico positivo mexicano.

D.- LAS INSTITUCIONES ARBITRALES.

Las instituciones arbitrales son mejor conocidas como centros administradores del arbitraje, entre los cuales podemos resaltar una lista de órganos e instituciones que día a día, trabajan conjuntamente para lograr que la administración del arbitraje comercial obtenga mejorías y mayor aceptación en nuestro sistema jurídico de leyes normativas en lo que se refiere al ámbito mercantil de las relaciones privadas. Es conveniente referirnos a los centros o agencias administradoras del arbitraje así como a los tribunales que habrá de conocer y resolver - tema que corresponde al aspecto orgánico del proceso y por tal razón no nos adentraremos ni abarcaremos en la temática procesal del arbitraje comercial.

Así tampoco profundizaremos en lo que corresponde a la temática que se refiere al sujeto o sujetos administradores del arbitraje (centros), así como a los sujetos juzgadores que representan a ese órgano (árbitros). lo que sí precisaremos en este instante es que los tribunales arbitrales no funcionan por sí solos, a menos que exista un órgano o institución que los administre; y esto es lo que hacen los centros, agencias o asociaciones administradoras de arbitrajes. Aludiremos también, que no fueron los gobiernos oficialmente instituidos los que por primera ocasión establecieron estos centros o asociaciones de

arbitraje, más bien esta labor la debemos cuando los comerciantes de la edad media organizados por sí mismos, ya en ferias, o en sus organizaciones, como surgieron estas instituciones.

En nuestra época esos mismos comerciantes asociados en cámaras de comercio han sido quienes generalmente han organizado a los tribunales de arbitraje, no es recompensable que un gobierno estatal sea quien organice un centro o asociación de esta naturaleza. Es mejor dejar que sean los propios comerciantes quienes la organicen. Una institución de este tipo (arbitral) no debe ser creada por un rango estatal, sino por los hombres que participan en empresas nacionales e internacionales, los abogados y los doctrinarios. La iniciativa privada evitará que se extiendan los posibles problemas políticos que inevitablemente tratan de dirigir los esfuerzos.

Hay una gran cantidad de estos centros diseminados en diversos países, tanto en los de economía planificada como en los de mercado libre, en los cristianos como en los musulmanes, en los altamente industrializados como en los no industrializados. Sólo para ejemplificar mencionaremos tres: la Comisión de Arbitraje Naval, adjunta a al Cámara de Comercio de la URSS en Moscú, que conoce de litigios derivados de la navegación; ahí mismo se encuentra la Comisión Arbitral de Comercio Exterior, que conoce de litigios derivados del comercio exterior; o la Corte de Arbitraje para el Comercio Exterior de Yugoslavia. La mayoría de esos centros están integrados cual si se tratara de una red internacional. Pero como mencionamos en párrafos anteriores no intimidaremos en lo que toca al marco de las relaciones comerciales con el extranjero, pero consideramos necesario citar a los más importantes órganos administradores del arbitraje comercial internacional, por ser estos, la base de la estructura en los órganos y asociaciones del arbitraje interno y que constituyen de una manera ejemplar los cimientos que dan pauta a la creación de los estatutos internos de diversas instituciones arbitrales que administran eficazmente el arbitraje en nuestro sistema de leyes, tal es el caso de la Comisión Permanente de Arbitraje

de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México que cuenta con un reglamento de procedimientos que regula un procedimiento arbitral en sus 45° artículos y que es prácticamente una replica tomada de la ley modelo de la UNCITRAL. Otro caso es el de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial y que más adelante señalaremos particularidades en ambas

“Como consideramos necesario hacer referencia a los centros administradores de arbitraje en el marco internacional, por encontrarse formando una red internacional conectada a nivel interno con cada uno de los países que se encuentra adheridos a las convenciones internacionales sobre arbitraje comercial, también resultaría de gran importancia destacar las funciones que en lo general realiza un centro o asociación administradora de arbitrajes entre las cuales podemos destacar las siguientes:

- Administrar tribunales de arbitraje.
- Recabar y actualizar un listado de árbitros.
- Designar árbitros para constituir el tribunal, incluyendo sustituciones.
- Difundir la enseñanza de la actividad arbitral.
- Expedir el reglamento de procedimientos.
- Facilitar los medios para que el tribunal arbitral pueda desempeñar su actividad, por ejemplo, edificaciones, oficinas, secretariado, equipo, etc...;
- Calificar causas de impedimentos de árbitros.
- Resolver cuestiones relativas a honorarios de árbitros.
- Administrar recursos económicos, estableciendo incluso los aranceles correspondientes.
- Auspiciar organismos regionales, etc....

Cada centro posee, a su vez, secciones ó delegaciones regionales en diversos lugares, países y ciudades, que generalmente corresponden, se vinculan ó dependen de las Cámaras de Comercio de cada Pueblo o Federación como es nuestro caso. (32) Igualmente, a pesar de que existen diversos centros de arbitraje diseminados en el mundo, estos centros se encuentran vinculados mediante acuerdos o convenios internacionales. Seguramente los centros o instituciones arbitrales más importantes para nuestro hemisferio son la American Arbitration Association (AAA) la Corte de Arbitraje de la Cámara Internacional de Comercio, así como la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial (CIAC); el cual trataremos de examinar conjuntamente con otros centros de arbitraje y como uno de los principales dentro de México.

1.- CORTE DE ARBITRAJE INTERNACIONAL (CAI).

La CAI (Corte de Arbitraje Internacional) tiene su sede en París, lugar donde fue fundada en enero de 1923. De ésta depende la Corte de Arbitraje, y en sus tribunales han participado árbitros de diferentes países, entre otros de México. Es la CAI quien designa a los miembros de la Corte de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional según los estatutos de la propia Corte. La Cámara de Comercio Internacional posee en diversos países órganos que la representan, tal es el caso del capítulo mexicano de la Cámara Internacional de Comercio que posee su Comisión de Arbitraje y que más adelante abundaremos "Hasta 1989 este centro fue más conocido como Corte de Arbitraje de la Cámara Internacional de Comercio (CCI), en que cambió su nombre por el de la Corte de Arbitraje Internacional (CAI). Acorde a las estadísticas, la CAI ha sido el centro elegido por los Franceses en primer lugar (33)".

(32) BRISEÑO SIERRA, H.; op.cit., p. 64,70.

(33) GOMEZ, R.; op.cit., p. 98,99

2.- COMISION INTERAMERICANA DE ARBITRAJE COMERCIAL (CIAC).

Creada en Montevideo en 1933 durante la Séptima Conferencia Internacional de los Estados Americanos, según resolución XII, bajo los auspicios de la AAA, Sus primeras reglas de procedimiento fueron las de la AAA Fue reestructurada en la Segunda Conferencia habida en México en 1968, donde a la vez se expidieron las nuevas reglas de procedimiento. Su sede se encuentra en Nueva York. Esta Comisión se integra por un delegado, así como un delegado suplente proveniente de cada una de las secciones nacionales.

Sus funciones se pueden realizar por los oficiales, personal o comités que designe la Comisión a su vez, La Comisión puede delegarle funciones a la Cámara de Comercio local. Tal vez sea esta Comisión la más directamente reconocida por el Gobierno Mexicano en el artículo 3° de la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial, que adopta las reglas de procedimiento expedidas por esta Comisión. La Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial ha establecido, mantiene y administra en el Hemisferio Occidental, un sistema para la solución de controversias comerciales internacionales por medio de arbitraje o conciliación, Se incluyen dentro del sistema Nacionales ó Representaciones en casi todos los países del hemisferio Occidental, Conjuntamente con las Secciones Nacionales, la Comisión proporcionara servicios a las partes que solicitan conciliación o arbitraje de acuerdo con el Reglamento de la Comisión. Los arbitrajes son dirigidos por árbitros seleccionados especialmente por las partes o por la Comisión, de acuerdo con el Reglamento de Procedimientos de la CIAC, utilizando listas de personas altamente capacitadas para emitir un laudo sobre los méritos de las controversias.

“La Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial establecida originalmente en el año de 1934 como resultado de la Resolución XLI de la Séptima Conferencia Internacional de los Estados Americanos, que se celebró en Montevideo, Uruguay, en diciembre de 1933, está formada por un Delegado y un Delegado Suplente por cada una de sus Secciones Nacionales.

La Comisión coordina las actividades de las Secciones Nacionales, propicia servicios administrativos y sirve de autoridad para el nombramiento de árbitros. La Comisión se reúne por lo menos una vez cada dos años, está dirigida durante el intervalo por un Comité Ejecutivo y se sostiene económicamente por medio de las cuotas obtenidas de las causas, así como de las contribuciones de las Secciones Nacionales y organizaciones e instituciones interesadas. Las funciones de la Comisión pueden ser realizadas por personal o comités que la Comisión designe. Para facilitar la tramitación de un caso, la Comisión, con la aprobación de las partes, delegará funciones a la Sección Nacional designada por las partes de acuerdo con el Reglamento de Procedimientos respectivo. Las Secciones Nacionales están formadas por miembros de las comunidades legales y comerciales de los países respectivos. Cada Sección Nacional mantiene una lista de árbitros seleccionados especialmente por su experiencia. (34)."

Asimismo, la Comisión se dedica a actividades educativas para promover el conocimiento y uso del arbitraje comercial internacional. Adicionalmente, la Comisión presta sus buenos oficios para la conciliación o resolución, por otros medios, de malentendidos o controversias comerciales. El Reglamento de Procedimientos que contempla la CIAC, entro en vigor como el reglamento oficial de la CIAC el primero de enero de 1978. Este Reglamento contiene las disposiciones sustantivas del Reglamento de Arbitraje de la UNCITRAL (elaborado por la Comisión sobre Derecho Mercantil Internacional de las Naciones Unidas y recomendado por la Asamblea General el 15 de diciembre de 1976), y ha sido adoptado a las necesidades institucionales de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial. Las controversias presentadas ante la CIAC relativas a contratos firmados con anterioridad al mes de mayo de 1988 serán tramitadas de conformidad a las disposiciones de dicho reglamento a menos que ambas partes prefieran que el arbitraje se tramite de acuerdo con el reglamento anterior y que así lo manifiesten por escrito ante la CIAC.

(34) ARELLANO GARCIA, C.; El Arbitraje Internacional; Ed Porrúa;Méx., 1991; pág 121.

Cualquiera otra causa iniciada con posterioridad al mes de julio de 1988, será tramitada de acuerdo con las disposiciones del reglamento actual. La Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional entró en vigor el 16 de junio de 1976. Al mes de enero de 1989, la Convención había sido ratificada por varios países como lo son: Colombia, Costa Rica, el Salvador, Guatemala, Honduras, México, Panamá, Paraguay, Uruguay, Chile y Venezuela. es importante hacer mención del artículo 3º en el que la Convención especifica lo siguiente: A falta de acuerdo expreso entre las partes el arbitraje se llevará a cabo conforme a las reglas del procedimiento de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial, "De esta manera la Convención ha otorgado una responsabilidad especial a la CIAC. En el caso concreto de México, la aplicación de las convenciones antes mencionadas se dio conforme a la siguiente información:

- Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (New York, 1958). Promulgada según el decreto del 1º de junio de 1971, publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha martes 22 de junio de 1971.-

-Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional (Panamá,1975) Promulgada según decreto del 12 de abril de 1979, publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha jueves 27 de abril de 1978. Como último dato, la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México, por convenio suscrito entre su Presidencia y la de la CIAC, se encuentra acreditada en el territorio mexicano como la Sección Mexicana de la CIAC, teniendo por tal motivo a su cargo, el intervenir como Organismo Administrador y otorgar su convalidación en los procedimientos arbitrales de carácter internacional que son sometidos para solución a dicha Sección Mexicana (35)".

(35) ARELLANO GARCIA, C.; op. cit., p 129.

3.- AMERICAN ARBITRATION ASSOCIATION (AAA).

"Este centro fue fundado en 1926 por dos organismos privados que se fusionaron: La (Arbitration Society of America) y la (Arbitration Foundation. Actualmente tiene su sede en Nueva York y posee varias oficinas regionales en el país. Tiene a la vez una enorme lista de árbitros especializados en cada ciudad del país. Se trata tal vez del centro de arbitrajes más importante en el mundo; si consideramos que, además de administrar alrededor de 60,000 litigios por año, es el centro al que acude la mayoría de los comerciantes que giran alrededor de la economía de los Estados Unidos de América, dentro de Estados Unidos es un centro más importante que la CCI, CAI, o que la CIAC, y fuera, su importancia se resalta, especialmente para aquellos comerciantes que trafican bienes y servicios con Estados Unidos y sus comerciantes (36)"

Aunque el TLC se refiere a las reglas de la UNCITRAL su vigencia no hará perder la fuerza e impulso de las reglas de la AAA y su centro. No sólo aplica sus propias reglas de arbitraje, sino también otras que le son recomendadas por las partes siempre y cuando se encuentren aprobadas por este centro, por ejemplo las Reglas de Arbitraje para la Industria de la Construcción, de las que resuelve alrededor de 5,000 disputas por año. Aunque este centro fue creado en un principio y originalmente pensando en la resolución de litigios internos, más que internacionales, la misma AAA ha dictado además de sus reglas ordinarias otras adicionales con la finalidad de resolver litigios internacionales. Se trata de las (supplementary procedures for international commercial arbitration), que regula cuestiones tales como el idioma, árbitros no nacionales, intercambio de documentos y opiniones en torno a los laudos.

La influencia de la AAA ha sido tal en los Estados Unidos de América, que gracias a ella este

(36) BRISEÑO SIERRA, H.: op.cit., p. 74,75.

país adoptó la Convención de Nueva York. Cabe agregar que la AAA, dentro de los Estados Unidos, se presenta como la Sección Nacional de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial (CIAC), que en líneas atrás dejamos de vista.

4.- CENTRO INTERNACIONAL PARA EL ARREGLO DE DIFERENCIAS RELATIVAS A INVERSIONES (CIADI).

Dentro de la Convención para el Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados, también conocida como Convención de Washington, se creó el Centro Internacional para el Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI). Este centro cuenta para cumplir en su cometido con medios de conciliación y de arbitraje para solucionar controversias relativas a inversiones y que los Nacionales de un Estado le reclamen a otro Estado. Su sede es la del Banco Internacional para la Reconstrucción y el Desarrollo. Posee un Consejo de Administración con un secretariado. Cada Estado contratante tiene en el Consejo a su representante, pero el Presidente del Consejo es el mismo que lo es para el Banco, aunque carece de derecho de voto. Dentro de las facultades del Centro está la de expedir el reglamento para la conciliación y el arbitraje. El Centro posee su propio listado de árbitros y conciliadores. Aunque la Convención crea que este Centro no ha sido acogida por México, no pierde su importancia, "ya que la CIADI es el Centro a que alude el TLC para resolver controversias relativas a inversiones (artículo 1120), a condición de que tanto el inversionista como el estado demandado pertenezcan al Estados que sean parte de la Convención (37)".

(37) BRISEÑO SIERRA, H.; op. cit., p. 78

5.- SECCION MEXICANA DE LA COMISION INTERAMERICANA DE ARBITRAJE COMERCIAL (CIAC). Y LA COMISION PERMANENTE DE ARBITRAJE DE LA CAMARA NACIONAL DE COMERCIO DE LA CIUDAD DE MEXICO.

En el mismo año en que fue reestructurada la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial surgió en México la correspondiente Sección Mexicana de la CIAC. Dicha Sección Nacional de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial, tiene su actual residencia en los recintos de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México, en donde es apreciable la labor que dicha Cámara ha realizado en torno a esta citada Sección Nacional pues en fechas recientes hemos podido constatar que la Sección Nacional de la (CIAC) a administrado un gran número de arbitrajes, gracias a la invaluable participación y los trabajos efectuados por la Comisión Permanente de Arbitraje de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México, mediante la cual, hoy en día, es posible que las controversias mercantiles y demandas que llegan a la CANACO por parte de múltiples sectores de la iniciativa privada, sean ventilados en los auspicios de esta Institución administradora de arbitrajes.

La Comisión Permanente de Arbitraje de la (CANACO), cuenta con un reglamento que regula un procedimiento arbitral en sus 45° Artículos, para todos los litigios relacionados con una relación contractual o no contractual, se someten a arbitraje de acuerdo con el Reglamento de Arbitraje de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México para cuyos efectos los litigios se resolverán de conformidad con el aludido reglamento de procedimientos con sujeción a las modificaciones que las partes pudieran acordar por escrito. Este reglamento regirá el arbitraje, excepto cuando una de sus normas esté en conflicto con una disposición del derecho aplicable al arbitraje y que las partes no puedan derogar, en cuyo caso prevalecerá esa disposición. ahora por lo comentado en párrafos anteriores, toda referencia a un contrato en este Reglamento, se entenderá hecha también

a cualquier relación jurídica de naturaleza no contractual respecto de la cual haya surgido una disputa que las partes hayan acordado someter al arbitraje.

La Comisión Permanente de Arbitraje de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México, se compondrá de tres miembros y un secretario nombrados por el Consejero Directivo. El Secretario de la Comisión, fungirá también como Secretario cuando se nombre un arbitrador. Levantará las actas que sean necesarias y atenderá a las partes, recibiendo todas las promociones que formulen y documentación que presenten, dando cuenta de ello a la Comisión o al Arbitro designado; ejecutará todos los acuerdos y decisiones de la Comisión o del arbitro y adoptará todas las medidas para su mejor cumplimiento.

Una vez que hemos tocado a la Comisión permanente de Arbitraje de la CANACO en su parte orgánica, podemos decir; que en lo que se refiere a sus formalidades procesales, siempre que en el compromiso o en cualquier otro escrito, las partes pacten arbitraje por la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México o de acuerdo con sus reglas, se entenderá que han hecho de ellas parte de su convenio de arbitraje. Estas reglas y cualquier reforma de las mismas, tendrán aplicación en la forma en que estén en vigor al momento de iniciarse el procedimiento. De la misma forma cuando las partes pacten someterse al arbitraje de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México, por ese hecho quedará instituida la Cámara en órgano administrador del arbitraje las facultades y deberes de éste, quedarán sujetos a lo establecido en el convenio de las partes y en las presentes reglas. Las listas de árbitros que la misma Cámara formará y conservará de entre las cuales designará los que procedan conforme al Reglamento, al mismo tiempo que la sede del tribunal arbitral estará en el domicilio de la Cámara.

Sin intentar reiterar la postura que dicha Comisión Permanente de Arbitrajes adopta frente a los contratos o en cualquier otro escrito en que las partes se hayan sometido al arbitraje por último diremos que; en la cláusula de un contrato o de cualquier forma acepte someterse

al arbitraje de la Cámara, se considerará sujeto a las reglas del citado reglamento de la Comisión y así podrá iniciar el procedimiento.

6.- CÁMARA NACIONAL DE COMERCIO DE LA CIUDAD DE MÉXICO (CANACO).

La Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México, es una Institución fundada en el año 1874, es el organismo cúpula que agremia al comercio organizado dentro de su área de influencia, y que por la Ley de Cámaras de Comercio y de las de Industria tiene otorgada entre otras la facultad para intervenir en la conciliación y arbitraje en la solución de las controversias mercantiles surgidas entre sus agremiados entre estos y sus proveedores o entre los particulares cuando hubieran expresado su sometimiento en tal sentido.

Siendo que la función conciliadora y de arbitraje de esta Cámara está orientada para intervenir en la solución de controversias derivadas de operaciones comerciales de carácter doméstico, se creó la Comisión Permanente de Arbitraje, misma que de acuerdo con su Reglamento de Procedimientos regula claramente la forma como se desahogarán los procedimientos arbitrales, no sin considerar la posibilidad de incluir las modificaciones que los interesados convengan en señalar. Es así que esta Cámara de Comercio, convencida de la importancia que caracteriza a la conciliación y al arbitraje, ya que al resolver de manera pacífica y privada las controversias mercantiles permite la continuidad de las relaciones comerciales, contribuyendo con ello al desarrollo económico de los países que intervienen en esta actividad, con objeto de lograr una participación más directa en la promoción de la conciliación y el arbitraje a nivel internacional y a fin de contribuir en dicho ámbito a la uniformidad de las disposiciones que regulan estas figuras, en el año de 1968 celebró acuerdo con la Comisión Interamericana de Arbitraje Internacional (CIAC), apoyándose también hoy día en las reglas de mediación y arbitraje del recién creado Centro de Arbitraje y

Mediación Comercial para las Americas se dio origen a la Sección Mexicana de dicha Comisión, Organismo que hasta la fecha es el encargado de atender los procedimientos arbitrales que derivados de las diferencias del comercio exterior sean sometidos para su solución. Asimismo, "esta Cámara de Comercio como órgano de consulta del Gobierno Federal, participó activamente con su gestión ante las autoridades correspondientes para lograr la adhesión del Gobierno Mexicano, tanto de la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, así como de la Convención Interamericana de Arbitraje Comercial, instrumentos que habiendo sido incorporados al Derecho positivo Mexicano, en conjunto con las recientes reformas del Código de Comercio, forman la base del Arbitraje Comercial Internacional en nuestro país, situación que nos coloca a la vanguardia en esta materia en Latino América. Así también y dentro de la inquietud de esta Cámara de Comercio por propiciar acciones para la difusión y desarrollo de la conciliación y del arbitraje en el comercio internacional, desde el año de 1973 viene participando como miembro integrante de la Actual Academia de Arbitraje y Comercio Internacional (ADACI), academia que ha logrado el reconocimiento internacional por las actividades desempeñadas, entre las que se puede señalar nueve seminarios sobre Arbitraje Comercial Internacional con la participación de especialistas de reconocido prestigio a nivel mundial (38)".

Esta Cámara de Comercio en un esfuerzo por contribuir a la difusión de las bondades de la conciliación y del arbitraje, y con el fin de poner a disposición de todas aquellas partes que participan en la actividad comercial, tanto a nivel doméstico como internacional los instrumentos que norman la actividad desempeñada por esta institución en materia de conciliación y arbitraje son puestos a disposición del publico en el Reglamento de Procedimientos de la (CIAC) y de la Comisión Permanente de Arbitraje.

(38) PEÑA DE QUIROZ, B.; El arbitraje y la conciliación; Ed Comares; Granada., 1991;p 29.

E.- MATERIAS QUE SON SUSCEPTIBLES DE SOMETER AL ARREGLO DEL ARBITRAJE.

No resulta práctico delimitar el ámbito de competencia de la normatividad arbitral, a las materias que atañen únicamente actividades de naturaleza mercantil. ya que si fuese de esta manera lo que sucedería es encuadrar el uso del arbitraje exclusivamente en la solución de controversias surgidas dentro del ámbito mercantil- cuando por el momento las bondades del arbitraje se hacen extensivas hacia otras áreas que no necesariamente involucran una actividad comercial o privada. "Quizás podamos afirmar, que el arbitraje tiende a ser exhaustivo en el área de comercio y más aun en el área de comercio internacional, pero también lo calificamos de competitivo y práctico cuando se trata de regular procedimientos de carácter diverso ante la maleabilidad y lo dúctil del procedimiento arbitral. lo que nos lleva a una dificultad para marcar una línea límite que coloque en un casillero las materias que son susceptibles de arbitraje privado, y en otro casillero aquellas en que está prohibido, pues siempre nos encontraremos con lugares intermedios o lugares en los que el arbitraje o en este caso lo llamaremos - lo prohibido - es aceptable en ciertas condiciones, o lo que esta autorizado se prohíbe bajo ciertas circunstancias que impone la misma norma. Con esta aclaración, puede decirse que el Código Civil Distrital Mexicano, en sus artículos 2944 al 2963° distingue las hipótesis susceptibles de disposición por la sola voluntad de las partes interesadas.

Así tenemos, que el arbitraje no cabrá sobre el estado civil de las personas ni sobre la validez del matrimonio, y por ende excluimos toda posibilidad de someter al arreglo que plantea el arbitraje a todo problema cuanto se derive del estado civil de las personas, más sin embargo será factible de utilizarlo sobre los derechos pecuniarios de las personas no cabe tampoco el arbitraje sobre alimentos futuros, pero si sobre las cantidades ya adeudadas, entonces dentro de ciertos parámetros que la misma norma impone en su aplicación es

aceptable el arbitraje. Fuera de estas estipulaciones directas la ley declara nulo el arbitraje que verse sobre:

- 1.- Sobre delito, dolo y culpa futuros;
- 2.- Sobre la pretensión civil que nazca de un delito;
- 3.- Sobre sucesión futura;
- 4.- Sobre una herencia, antes de visto el testamento, si lo hubiere, y
- 5.- Sobre el derecho a recibir alimentos.

Si analizamos el contenido de los puntos detallados con anterioridad, y en los que la Ley declara nulo el uso del arbitraje que verse al respecto de cualquiera de estos, podremos apreciar la notable incompatibilidad que existe para que el arbitraje participe en actividades que competen directamente a órganos establecidos por el Poder Público Federal, (39)" cuyo principal vehículo de estos órganos del poder Judicial es la lucha contra la comisión de delitos que afectan el orden público y la estabilidad social ya que con las o la comisión del hecho delictivo se presume una causa de inminente interés público, y el arbitraje se presenta como un medio solucionador a controversias que nacen de la buena relación de las partes y un cordial acuerdo de carácter privado sin dejar de considerar que el mecanismo que regulará el procedimiento tiene como primordial función la amigable composición, razón de peso por lo que el arbitraje no podría operar en el campo de la actividad penal pues un dispositivo como el arbitraje no constituye parte de un mecanismo jurídico creado para evitar la manifestación externa de conductas que dañan la vida, la integridad corporal y el patrimonio de las personas - en resumen conductas delictivas que surgen de la degradación social y como consecuencia de la pérdida de valores del hombre mismo.

Después de esta muy breve exposición, que intenta darnos a conocer, los motivos por los que

(39) PEÑA DE QUIROZ, B.; op. cit., p. 41

no es posible someter al arreglo del arbitraje los cuestionamientos que entraña la materia penal y consideramos necesario aclarar que cuando mencionamos las materias que atañen únicamente actividades de naturaleza mercantil, ya que si fuese de esta manera lo que sucedería es encuadrar el uso del arbitraje exclusivamente en la solución de controversias surgidas dentro del ámbito mercantil- cuando por el momento las bondades del arbitraje se hacen extensivas hacia otras áreas que no necesariamente involucran una actividad comercial o privada.

Realmente podría decirse que la participación del arbitraje en la materia penal está delimitada por la encomienda social que tiene éste interesante ramo del derecho, toda vez que los Órganos del Poder Público Federal están destinados a luchar contra la comisión de delitos que afectan el orden público y alteran la estabilidad social, no significa que el arbitraje y lo que implica la actividad arbitral se abstengan de buscar un beneficio común y apartarse de los intereses del sector social, por eso es importante precisar que los intereses comunes que trata la materia penal son diferentes y están encaminados a la búsqueda de la tranquilidad, la paz, y la estabilidad social de las comunidades, mediante órganos de seguridad pública que trabajan para ello, mientras que la participación del arbitraje en el sector público radica en el ámbito de las negociaciones, y no limita sus virtudes al sector privado. Y como ejemplo de ello podemos citar que " en materia de quiebras, según la Nueva Ley de Concursos Mercantiles es posible la intervención conciliatoria y de mediación proponiendo convenios preventivos de quiebra y determinando que la administración de la empresa pase a un tercero, e incluso cabría el arbitraje privado (40)".

F.- UNIFICACIÓN DE CRITERIOS, EN BUSCA DE UNA EFICIENTE REGULACIÓN DE ARBITRAJE INTERNACIONAL

(40) PEÑA DE QUIROZ, B.: op. cit., p. 47,50.

Este tema particularmente, responde a un gran interés de carácter procesal, es aquí donde observaremos el minucioso análisis que realizan juristas sobre un procedimiento que tiende a mejorar fallas y evitar errores en la línea estructural del procedimiento que va del litigio a la ejecución. En la actualidad existen diversas instituciones administradoras del arbitraje en México, que partiendo del crecimiento que ha tenido la actividad arbitral respecto a los conflictos privados que surgen dentro del tratado de libre comercio, se ha incrementado el interés por disponer de medios rápidos, eficaces y económicos para la resolución de conflictos, es un elemento importante para el crecimiento y estímulo de la inversión y el comercio internacionales que el arbitraje y la mediación hayan sido preferidos como los medios idóneos para resolver controversias comerciales internacionales, en lugar del litigio ante los tribunales nacionales, por ello el artículo 2022° del Tratado de Libre Comercio específicamente establece la promoción y el uso del arbitraje y de otras técnicas alternativas para la solución de controversias.

El arbitraje que es el sometimiento de una controversia a una o más personas imparciales que dictaran una determinación final y obligatoria, pueden ser utilizados para la solución de todo tipo de conflictos privados que surjan de la inversión, el comercio, la construcción, los empleos, los servicios financieros, las franquicias, la propiedad intelectual, manufacturas, petróleo y gas, y muchas otras áreas, es así, que atendiendo a la amplitud de las áreas y la diversidad de las controversias en que puede ser utilizado el arbitraje, lo práctico y funcional que resulta acudir al mismo para solucionar a conflictos privados, se han constituido instituciones especializadas en la impartición del arbitraje, que sin la intención de abundar respecto a cada una de estas instituciones encargadas de difundir y de administrar el arbitraje en nuestro país, podemos señalar los siguientes; El Centro de Mediación y Arbitraje Comercial de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México; El Centro de Arbitraje y Mediación Comercial para las Américas; El Centro de Arbitraje de México; Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial.

Cada una de estas instituciones especializada en arbitraje, cuenta en lo individual con un reglamento de procedimientos conformado por disposiciones similares entre sí, pues el cuerpo normativo de estos reglamentos procedimentales fue sustraído de la Ley Modelo de la (UNCITRAL) que en tan solo 45 artículos contempla cada una de las fases que regulan de forma eficiente el procedimiento arbitral, integrando las etapas necesarias para el desarrollo de un procedimiento dinámico y sumamente práctico, incorporando en su contenido (4) secciones, que serán I.- Disposiciones Generales. II.- Composición del Tribunal Arbitral. III.- Procedimiento Arbitral, y IV.- Del Laudo. De igual forma cada uno de los Reglamentos de Procedimientos de las aludidas Instituciones Arbitrales incorpora en su texto una cláusula modelo para la recomendación en el uso de la redacción que deberá ser utilizada en los contratos en los cuales las partes deseen someter el arreglo de sus diferencias al Centro de arbitraje de su elección, no limitándose únicamente al sometimiento del arbitraje para la solución de controversias futuras, sí no que también prevé el uso de una cláusula modelo de arbitraje en acuerdo por separado para la solución de disputas ya surgidas, así como para arbitrajes nacionales y arbitrajes internacionales, y para efectos de ampliar y complementar sobre la forma de aplicación de arbitrajes ya pactados en un instrumento contractual, también sugieren sobre la redacción para la inserción de una cláusula de resolución de disputas. Es el reglamento de procedimientos de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México el que más amplía en éste sentido, añadiendo en su parte final las recomendaciones para la presentación y trámite de solicitudes de arbitraje.

La Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México a través de su Comisión Permanente de Arbitraje y bajo los auspicios de la CANACO se ha encargado de reunir a un gran número de participantes y de personas destacadas en el conocimiento y aplicación del arbitraje y la mediación. Como se menciono anteriormente, la CANACO ha servido de auspicio para la creación de la Sección Nacional de la (CIAC) en nuestro país de la misma forma en que se incluyen dentro del sistema Secciones Nacionales o Representantes en casi

todos los países del Hemisferio Occidental, conjuntamente con las Secciones Nacionales, la Comisión proporcionara servicios a las partes que solicitan conciliación o arbitraje. La Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial, establecida originalmente en el año de 1934 como resultado de la Resolución XLI de la Séptima Conferencia Internacional de los Estados Americanos, que se celebró en Montevideo Uruguay es el organismo más antiguo en cuanto a la administración del arbitraje se refiere, y el Reglamento de Procedimientos de la misma contiene las disposiciones sustantivas del Reglamento de Arbitraje de la UNCITRAL elaborado por la Comisión sobre Derecho Mercantil Internacional de las Naciones Unidas, y ha sido adaptado a las necesidades institucionales de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial, ya que por convenio suscrito entre la Presidencia de la (CANACO) y de la (CIAC) se encuentra acreditada en el territorio mexicano como la Sección Mexicana de la propia Comisión Interamericana, teniendo por tal motivo a su cargo, el intervenir como organismo administrador y otorgar su convalidación en los procedimientos arbitrales de carácter internacional que son sometidos para su solución a dicha Sección Mexicana, es por eso que a pesar de la existencia de otros organismos que ya han sido señalados con anterioridad y que han jugado un papel importante en el crecimiento y la expansión del arbitraje en México hasta nuestros días, creemos que el atender a los antecedentes del arbitraje y dar continuidad al proceso evolutivo del mismo como uno de los objetivos fundamentales de éste capítulo, resulta así también importante establecer un análisis del proceso arbitral desde un punto de vista evolutivo más que atender a los aspectos comparativos de cada una de las instituciones de arbitraje mencionadas con anterioridad, debiendo destacar como el antecedente directo de mayor trascendencia hasta nuestros días a la citada Sección Mexicana de la (CIAC) y al Reglamento de Procedimientos que utiliza la misma, que sin mas por el momento comenzaremos diciendo que el análisis del Reglamento de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial parte de una profunda valoración que se hace del mismo, plasmado en nuestra regulación procedimental de arbitraje que impera en el ámbito nacional. Primeramente se advierte que se busca a lo largo del dicho *Reglamento* que los candidatos seleccionados por

el organismo administrador, carezcan de todo impedimento, como sería el caso de la recusación ordinaria que aparece en los códigos estatales; pero además se busca la independencia que es una notoria peculiaridad del arbitraje internacional por lo mismo que interviene árbitros de diferentes países, pudiera sospecharse que razones de nacionalidad crean simpatías o antipatías respecto de las partes. Marginalmente habrá de señalarse que el tema de la sustitución de los árbitros y el de petición de audiencias por esta causa, son consecuencias directas de la idea fundamental, porque en el primer caso subsiste la finalidad de resolver el conflicto por tercero imparcial, y en el segundo se advierte la conveniencia de quien resuelva sea el que conoce de los debates resultando ser un experto en la materia del debate, técnica que raramente utiliza el enjuiciamiento público.

Ahora bien la idea fundamental encuentra distintas aplicaciones al entrar en combinación técnica con las nociones básicas, como se observa en la Sección IV del reglamento, que si se intitula del laudo, en realidad está normando tal extremo al lado de la jurisdicción y las providencias precautorias. El capítulo es sumamente importante y atractivo para los estudiosos del derecho procesal y para el práctico del arbitraje, por que de la mera redacción de los artículos 31 al 37º, no se sigue la percepción de sus significaciones y es menester observarlos a la luz de la teoría. El artículo 31º del actual Reglamento de Procedimientos de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial aprobado en sesión realizada el 21 de noviembre de 1995, en León España, prevé para el supuesto de un tribunal colegiado, la mayoría de votos y en el evento de que no se lograre dicha mayoría, la decisión será adoptada por el Presidente del Tribunal, mientras que el anterior Reglamento cuando disponía lo relativo de las Decisión del Tribunal también contemplaba la decisión por mayoría de votos para un tribunal colegiado, pero en su segundo párrafo abarcaba la autorización al árbitro presidente por parte del tribunal arbitral para cuestiones de procedimiento si no hubiera mayoría, por lo que es obvio que con la interpretación incorporada al actual artículo 31º del Reglamento se logra una más clara definición de la forma en como serán emitidas las decisiones de un tribunal colegiado y no hace distinciones

especiales en cuanto a cuestiones de procedimiento sin que se precisara cuáles podían ser dichas cuestiones, no obstante elimina la opción de la individualidad propia del instructor y esto es lo que viene a diferenciar al fallo del procedimiento pues es incuestionable la imparcialidad del árbitro para ésta decisión el rubro del artículo 32 ° se muestra un poco ambiguo en éste sentido, pues intitulándose forma y efecto del laudo, contempla resoluciones del laudo que se denominan laudos provisionales, interlocutorios y parciales, los que vienen a complementar el laudo de fondo que es el tenido en cuenta en el múlticitado artículo 31°. Las condiciones que para la regularidad del laudo impone el artículo 32°, son en su mayor parte aplicables solo a la resolución del litigio, pues al hablarse tácitamente de definitividad y cumplimiento sin demora, se está aludiendo al laudo por parcial o total.

Otro punto de importancia que se alcanza a apreciar, es la trascendencia de las distinciones que se prevé al considerar el artículo 33° que se intitula del derecho aplicable y amigables componedores. Según el precepto “el tribunal arbitral aplicará el derecho que las partes hayan indicado para el fondo del litigio y si ninguno menciona, se aplicara el derecho que determine las normas del conflicto de leyes que los árbitros estimen conducentes (41)”.

“Alguna vez dijimos que mientras el derecho procesal es el ordenamiento que tiene como destinatario al juzgador, el derecho sustantivo es la regulación de la conducta de las partes, de manera que en la sentencia judicial o en el laudo arbitral, el tercero no hace sino interpretar cuál es la conducta, de acuerdo con la normatividad sustantiva correspondiente a cada una de las partes. Si consideramos que todo enjuiciamiento mercantil tiene como primordiales características; que la norma equitativamente impuesta por el juzgador consta de - una relación jurídica que vincula a dos o más sujetos, estableciendo - pretensiones y prestaciones de unos para otros, de donde resulta que los obligados han de dar, hacer o dejar de hacer algo en beneficio de sus pretensores, - quienes recíprocamente tienen derecho a

(41) COMISION INTERAMERICANA DE ARBITRAJE COMERCIAL; Reglamento de Procedimientos de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial; México.. 1995; pág 17.

las prestaciones de su contra parte, en ningún momento se puede pensar que el juzgador público o privado, nacional, internacional ó transnacional se encuentren en la situación anterior, sin embargo, le son imputables otras obligaciones y deberes, que respecto al árbitro tienen como fuente el compromiso ó el reglamento en la hipótesis que se contempla (42)" de tal manera que si conforme al artículo 1º del Reglamento de Procedimientos de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial: las partes acuerdan ir al arbitraje, el conflicto de leyes por lo que se refiere al procedimiento tendrá que decidirse por la ley de foro, en tanto que si el conflicto atañe al fondo, los árbitros tendrán más amplitud por cuanto a la solución dependerá de su criterio que al tenor del artículo 33º del citado reglamento, tendrán a su vez completa discrecionalidad para encontrar la solución, por que habrá más opciones: una será la ley del lugar donde se celebró el contrato, otra la del lugar donde deba cumplirse, otra la del lugar donde haya que ejecutarse el pronunciamiento y una más la del lugar donde se dictó el laudo, la que a su vez podrá como las anteriores implicar varios reenvíos. Por todas estas razones es quizás el aspecto más valorable que muestra nuestra regulación arbitral aplicada, el que como las demás naciones que se han adherido a los convenciones internacionales de arbitraje, han logrado que el cuerpo normativo relacionado con el comercio internacional pueda ser aceptable para quienes realizan actividades mercantiles en países con ordenamientos jurídicos, sociales y económicos distintos, contribuyendo al desarrollo de las relaciones armoniosas entre los países que forman parte de dichos convenios internacionales.

Este objetivo habrá de lograrse con la creación de un reglamento que denota un criterio de interpretación uniforme de la ley aplicable al procedimiento arbitral, y que ha sido menester de las diferentes legislaciones de los países el haber adoptado esté criterio, obteniendo grandes logros en la secuencia del procedimiento que regula los arbitrajes en el ámbito internacional para obtener mejores resultados, la Comisión ha determinado que mediante la remisión a ese reglamento en los contratos comerciales y a tal fin, se ha pedido al

(42) LANDETA VERDI, P.; El arbitraje comercial; Ed Universal; Santiago, 1962; pág 116.

Secretario general que adopte las medidas oportunas para la más amplia distribución del reglamento. Pero en lo que se refiere al reglamento en sí, podríamos decir es un código de procedimientos, breve y concretado a fin de ser conocido con facilidad. Elaborado en apenas cuarenta y dos artículos contemplan casi todos los aspectos de la institución en cuatro secciones, a saber: Sección I.- Disposiciones generales que abarcan el ámbito de aplicación y la notificación y el cómputo de los plazos, la notificación del arbitraje, la representación y el asesoramiento. Sección II La composición del tribunal arbitral que comprende el número de árbitros, su nombramiento, recusación, sustitución y repetición de las audiencias en este caso. Sección III.- Procedimiento arbitral que va de las disposiciones generales a la renuncia del reglamento pasando por el lugar del arbitraje, el idioma, el escrito de demanda, la contestación, las modificaciones de la demanda o de la contestación, la declinatoria de la competencia de los árbitros, otros escritos, plazos (pruebas y audiencias y medidas provisionales de protección, peritos, incumplimiento por omisión, cierre de las audiencias y renuncia del reglamento. Sección IV.- Acerca de Laudo, que comprende forma y efecto del laudo, las decisiones, transacción u otros motivos de conclusión del procedimiento, interpretación del laudo, rectificación del laudo, laudo adicional, costos y su depósito.

Además se agrega un modelo de la cláusula compromisoria ó de acuerdo de arbitraje separado:

El párrafo 2 del artículo 33º del citado Reglamento de Procedimientos de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial, pues habla de una decisión como amigable componedor (ex aequo et bono) que no solo se intenta diferenciar de la decisión conforme a derecho sino de otra que sería de acuerdo al contrato y aún de otra que se adecuaría a los usos mercantiles, decidir como amigable componedor o (ex aequo et bono) es hacerlo, según ciertas legislaciones nacionales, en conciencia, como buen padre de familia y aún en equidad ; pero cualquiera que sea el nombre que se dé, lo cierto es que la calificación atañe al pronunciamiento de fondo y no a la actividad jurisdiccional, porque sencillamente no

tendría sentido decir que el árbitro rechazará la demanda, admitirá las excepciones, concederá los plazos y fijará las audiencias (ex aequo et bono) ya que ello sería además de ilógico, contradictorio y se opondría a las bases del arbitraje, que si ha llegado a punto de la reglamentación universalmente uniforme, significa que se tiene una certeza sobre cuál será la conducta del árbitro en cada uno de estos casos.

“Se pueden reconocer en lo anterior los motivos de la confusión a que se llevo en el Seno de la Comisión redactora, pues cuando el segundo párrafo del artículo 33° del reglamento en comento indica que el tribunal arbitral únicamente decidirá como amigable componedor o (ex aequo et bono) si las partes han autorizado expresamente al tribunal para ello y si el derecho aplicable al procedimiento arbitral lo permite este tipo de arbitraje, lógica y jurídicamente no puede entenderse lo mismo que se está expresando gramaticalmente. No cabe suponer que el derecho aplicable al procedimiento sea el que determine la facultad del árbitro para pronunciar en conciencia o en equidad.

Por eso también el párrafo 3 de este artículo faculta al tribunal arbitral para decidir con arreglo a las estipulaciones del contrato y para tener en cuenta los usos mercantiles aplicables ya que se trata de un contrato y de usos de índole sustantiva y no procesal. Es notable la confirmación que a lo expuesto da el siguiente artículo que es el 34°, cuando ordena a los árbitros concluir procedimiento ante la voluntad de las partes para transigir el litigio, pues con ello se ratifica lo aseverado en el sentido de que el laudo no es un acto jurisdiccional ya que los árbitros sí jurisdicen al dar por terminado el procedimiento y a continuación podrán registrar dicha transacción en forma de laudo que no ha de ser necesariamente motivado (43)”.

“Se concreta con la transacción el supuesto de pérdida de la materia del juzgamiento que

(43) BRISEÑO SIERRA, H.; op. cit., p. 81,99,100

menciona el párrafo 2 de este precepto, y su ubicación aquí es adecuada, porque si bien no se trata de una terminación consensual del procedimiento, exige como en ésta, el acto jurisdiccional de clausura de la serie. Naturalmente se tendrán consecuencias diversas en cada hipótesis, porque el laudo bilateralmente solicitado es la homologación de un convenio celebrado para solucionar el litigio que viene a ser una novación sobre el fondo, mientras que la pérdida de materia hace innecesario o imposible el juzgamiento, como acontecerá en el desistimiento, la renuncia, la confesión, el reconocimiento o el allanamiento, sin olvidar los extremos de fuerza mayor y caso fortuito, los de confusión de derechos y los de desaparición de titular de la pretensión o de la prestación de una manera absoluta, sin sucesión ni causa habencia. El Reglamento y, en su caso, el acuerdo arbitral, contienen sendos capítulos que regulan las nociones básicas sustantivas, orgánica disciplinarias y procedimentales, sobre las que se estructurará el arbitraje (44) ”.

Cabe adelantar que el conjunto normativo dinámico atañe al procedimiento y que cuando éste alcanza la regularidad de un proceso lleva implicada la actividad jurisdiccional. Sobre la sustancia versa el artículo 1º, no sólo al hablar del contrato en el que esté previsto el arbitraje, sino al referirse al litigio que si en este momento no se califica, resulta ser mercantil como ya hemos advertido al revisar el artículo 33º, párrafo 3, que habla de los usos mercantiles aplicables a la transacción. La noción de litigio viene a ser básica para el contenido del procedimiento, y a todo lo largo de su extensión va a ser particularmente señalada. Así, el artículo 3º exige que entre la información que debe contener la notificación del arbitraje figuren la referencia al contrato del que resulte el litigio, la naturaleza general de la demanda y la reparación o indemnización solicitadas. En el artículo 18º del precepto legal en mención, atinente al escrito de demanda, se indica que deberá contener una relación de los hechos en que se basa la demanda y los puntos en litigio que la sustentan así como la materia u objeto que se demanda. El artículo 19º del mismo reglamento

(44) BRISEÑO SIERRA, H.; op. cit., p. 103,109.

se destina a la contestación y en el párrafo 2 se indica que el demandado debe responder a los extremos arriba señalados. Además, en el párrafo 3, se habla de la posible reconvencción o de una demanda basada en el mismo contrato y ambas se aplicarán las disposiciones indicadas para el segundo párrafo del artículo 18° según lo mencionado en el párrafo 4 de citado artículo 19°. Más adelante, el artículo 22° del citado reglamento faculta a los árbitros para requerir a las partes la presentación de otros escritos que, si bien no tienen determinado su contenido, indudablemente es el propio del litigio, por cuanto del enlace vinculante tengan con la demanda y la contestación.

Demanda y contestación, además de las piezas complementarias referidas, serán en la ocasión procesal propicia objeto de confirmación y de conclusiones o alegatos que el artículo 29, párrafo 1° de dicho reglamento denomina exposiciones, lo que puede dar lugar a errores por confusión con la manifestación de las pretensiones que se hace en los escritos iniciales, inclusive los de ampliación de que habla el artículo 20° del reglamento de procedimientos antes citado, cabe decir que a medida que el reglamento se inclina por el criterio empleado de litis abierta, en virtud del cual, y conforme al mencionado artículo 20° el tribunal arbitral puede autorizar la modificación del debate. Considerando que no puede pasarse por alto el que los árbitros queden facultados para evitar modificaciones cuando así lo estimen conveniente y perjudicial por la demora con que se hubiera hecho, los daños para la otra parte o cualquier otra circunstancia, sin embargo, termina diciendo el precepto, una demanda no podrá modificarse de manera tal que la demanda modificada quedare excluida del campo de la ampliación de la cláusula compromisoria o del acuerdo del arbitraje separado, con estas limitaciones la transformación de la demanda es factible y en la misma medida lo es el debate, con trascendentales consecuencias para el litigio y para el laudo que son, respectivamente, su antecedente y su consecuencia directa. Ahora bien, pasando a otro aspecto, por cuanto toca a la llamada inquisición jurisdiccional, como cabe destacar que en los regímenes anglosajones y en otros como en los iberoamericanos, se considera la posibilidad de utilizarla. Pues para que esto sea, no sólo factible, sino procesalmente razonable, habrá

que reducir la inquisición tal y como lo contempla nuestra regulación arbitral, concluyendo que el desentrañar la búsqueda de hechos que auxilien en la veracidad del procedimiento, no implica esa interrogación policiaca que descubre averiguando.

Para el árbitro, como para el juez la inquisición tiene dos condiciones ineliminables: ha de venir después del interrogatorio o declaración de parte, y ha de ser un corolario lógico una secuela de las exposiciones de los interesados la inquisición jurisdiccional es siempre complementación y nunca suplementación de la actividad confirmatoria de las partes. Son precisamente los artículos 24 a 29° del Reglamento de Procedimientos de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial los que regulan medios y audiencias para confirmar las pretensiones, aunque extrañamente la serie se interrumpe con la previsión sobre las medidas de protección que contempla el artículo 26° de dicho reglamento, estos defectos de técnica procesal son explicables por las diversas ideologías que intervinieron en la formación del reglamento; pero lo importante es que las reglas aprobadas se destinan por sobre todo al procedimiento y se han eliminado completamente las referencias que las leyes estatales suelen hacer a otros cuatro capítulos a saber: *qué es la prueba, quién aprueba, qué se prueba y qué valor tiene la prueba.*

El reglamento no penetra en el primer tema lo que además de plausible es verdaderamente recomendable por tratarse de una cuestión doctrinaria. Tampoco indica qué habrá de confirmarse, sin que la omisión resulte perjudicial para la labor de los árbitros, ya que además del sentido común que debe campar en el arbitraje, hay indicaciones en diversas partes sobre tal extremo, y así se encuentra que al final del 2do párrafo del artículo 24°, se dice que el tribunal podrá decidir si se requiere que una parte entregue a cada árbitro y a la otra parte, dentro de cierto plazo, un resumen de los documentos y otros medios de confirmación que vaya a presentar en apoyo de los hechos en litigio expuestos en la demanda o la contestación. La relación que va del hecho afirmado al medio de confirmación está plasmada con precisión

En cuanto a la valoración, también se han eliminado las referencias doctrinarias y nada se dice de la denominada *prueba ordálica*, de la *prueba libre*, de la tasada ni de la *sana crítica*, pero la última está aludida en el artículo 32º, párrafo 3 del reglamento de procedimientos en mención cuando se ordena que el tribunal arbitral exponga las razones en las que se hace el laudo, a menos que las partes hayan convenido en que no se dé ninguna razón. Ahora bien, la forma escrita es propia de los medios del acreditamiento, por más que debe recordarse que entre ellos se encuentran tanto planos como fotografías, reproducciones como las fotocopias o las copias heliográficas y demás, orales, en cambio son las declaraciones de las partes, las de los testigos y las de los peritos, y en el desahogo de las mismas se puede optar por exigir la declaración oral del autor del documento, o en sentido contrario relevar al mismo de cualquier interrogatorio en vista de estar acreditado su dicho. La ocasión procesal que precisa el artículo 25º, párrafo 1, sirve también para la declaración oral según el párrafo 2 de este artículo, lo que no impide la dación del documento cuando según el párrafo 5 se permitan deposiciones por escrito y firmadas. También se habla de dictámenes escritos de los peritos en el artículo 27º del mencionado reglamento. En consecuencia, el desahogo es mayoritariamente a través de daciones escritas y sólo se habla de la oralidad en el caso de los testigos, y eventualmente en los peritos al tenor de lo previsto en el artículo 27º, párrafo 4. Es, por lo mismo, benéfica la notoriedad en la ausencia de una estipulación expresa sobre la confesión o la declaración de parte, según las técnicas procesales que se emplean en los distintos regímenes, lo que en el fondo podrá subsanarse aplicando supletoriamente el artículo 24º, párrafo 3, que habla de documentos u otras pruebas. Se advirtió que esta fase procesal consta de cuatro momentos importantes que son el ofrecimiento, la preparación, el desahogo, y la asunción.

El ofrecimiento de los medios de confirmación permite establecer su pertenencia y, en este caso, el párrafo 6 del artículo 25º establece que el tribunal arbitral determinara su admisibilidad. También se agrega la regla sobre su valoración, pero esta circunstancia se presenta dentro del laudo y no el momento procedimental de la audiencia. Luego del

ofrecimiento se suele prever el momento de la preparación, ya que en todos los medios se encuentran en posesión de las partes o en condiciones de ser llevados a la audiencia, como acontece con la inspección y reconocimientos de inmuebles, establecimientos o mercancías que se encuentran en lugar distinto de la sede del tribunal, lo mismo acontece con las declaraciones de partes y testigos cuando residen en otras poblaciones, y aún la pericial que debe efectuarse en la localidad en que estén los instrumentos, materiales, maquinaria o demás objetos de difícil traslado, sin olvidar que la misma instrumental puede consistir en libros de comercio que la ley local prohíbe salgan del domicilio del contribuyente.

La fórmula que se emplea en las leyes de procedimientos es el exhorto y la carta rogatoria. Inclusive ya en Panamá, durante la " Primera Conferencia Especializada interamericana sobre Derecho Internacional Privado (auspiciada por la Organización de los Estados Americanos) que se efectuó en Enero de 1975, se aprobó la convención para el trámite de dichas cartas rogatorias, con lo cual es de esperarse que en un futuro próximo sus disposiciones vengán a complementar este aspecto procedimental que el reglamento prevé con simples observaciones en el artículo 25° al tratarse de las declaraciones de los testigos.

Hay una regla peculiar en el artículo 24° de dicho reglamento de procedimientos que en el derecho iberoamericano se conoce con el nombre de publicación de probanza. Según el precepto, el tribunal podrá decidir si se requiere de que una parte entregue a los árbitros y a la contraria un resumen de los documentos y demás medios de confirmación que vaya a presentar en apoyo de los hechos emitidos. Como sea, ya se toma la regla en el sentido de publicación de probanzas o también con el nombre de descubrimiento de las pruebas y hay que considerar que el párrafo 2 del artículo 1° indica que el reglamento está sujeto al derecho aplicable al arbitraje, lo importante es que este dispositivo corresponde al momento de la preparación.

Marginalmente habrá de señalar que en el caso de que se le dé el carácter de descubrimiento, servirá para fijar implícitamente el debate, puesto que estos medios tienden a apoyar los hechos expuestos en la fase postulatoria, a través de los escritos de demanda y contestación y obviamente en los de reconvencción y ampliación. Sobre el tercer momento de esta fase procesal, muestra un aspecto muy positivo siempre que las audiencias a las que hace referencia el artículo 25 ° párrafo 4 de dicho reglamento de procedimientos se celebraran a puerta cerrada, ya que el tribunal podrá exigir el retiro de unos testigos durante la declaración de otros, y que el tribunal decidirá la forma de interrogación por su parte, en virtud de que las audiencias celebradas no tienen matices de carácter público.

Es también un motivo de jactación, el como se advierte que la comisión ha optado por la mejor de las tres técnicas que se conocen en cuanto a la prueba pericial. ya que la primera y muy difícil de realizar es encomendar el dictamen al perito designado de común acuerdo por los interesados que, al tener discrepancias entre sí, no estarán en condiciones de coincidir en la selección del perito.

La segunda técnica es la de encargar a cada parte la presentación del dictamen por conducto de su perito y para el supuesto de discrepancia que naturalmente se presenta casi siempre, se acude al nombramiento de un tercer perito que decide en discordia, sea adhiriendo la opinión de alguno de los otros peritos o rindiendo a su vez el tercer punto de vista. La técnica seguida por el reglamento es la de encargar al tribunal la designación del perito y permitir que cada parte objete el dictamen auxiliado por el otro perito. Por lo que demás, quedará configurado el desahogo mediante un procedimiento mixto que permite hablar del último momento que es la asunción por parte de los árbitros y en la propia audiencia de todos y cada uno de los medios ofrecidos por las partes o señalados por los árbitros al tenor de lo dispuesto en el artículo 24°, párrafo 3. Todavía el artículo 29° del aludido Reglamento de Procedimientos faculta al tribunal para preguntar a las partes si tienen nuevos elementos que ofrecer o nuevas exposiciones antes de clausurar la audiencia. Quedó indicado que la palabra exposiciones ha

de entenderse como alegatos y no como nuevas pretensiones que transformen la demanda o la contestación, porque la litis ha de quedar fijada según lo previsto en el ya mencionado artículo 22º. Se denominan diligencias para mejor proveer, ciertas facultades que los códigos confieren al juzgador para ordenar o buscar que se le presenten ciertos medios de (prueba) cuando no ha quedado satisfecho con las desahogadas. Tal vez la figura se derive del -non liquet- romano que se dice autorizaba a jueces y árbitros para abstenerse de sentenciar cuando no estuvieran convencidos de quien asistía la razón. Las diligencias para proveer parecen operar como una alternativa más que se concede al juzgador para que en caso de subsistir la duda reitere las audiencias o las amplíe.

No deja de ser peligrosa la situación, porque fácilmente se presta a la pérdida de imparcialidad. Si un árbitro legalmente pide otros documentos, nuevos testimonios o ampliación de los dictámenes periciales, implícitamente podrá beneficiar a la parte indolente o poco precavida que, respecto a ese extremo se mostró deficiente, de ahí que el párrafo 5 del artículo 24º del multicitado Reglamento de Procedimientos por el que se faculta al tribunal para exigir en cualquier momento y dentro del plazo que fije, la presentación de documentos u otros medios de confirmación, en tanto se expresa como una fórmula escueta, debe ser, ahora sí, complementada con las disposiciones públicas en que tal facultad se condiciona a que se respete la igualdad de oportunidades de las partes.

Es por demás atinada la postura que adopta el multicitado reglamento, ya que parece estar sin lugar a dudas destinado al arbitraje formal, al que se le caracteriza por la substanciación de un proceso que breve o no, rodeado de trámites o de protocolos o carente de ellos, es siempre la serie de instancias que se proyectan desde la actora al demandado a través del juzgador en las tres fases clásicas y lógicas que son la postulatoria en la que se fija el debate, según se puede inferir del artículo 22º, la confirmatoria en que se exhiben las pruebas y medios de convicción conforme a los artículos 24 y 29º antes mencionados acerca del acreditamiento

y de reconocimiento y la conclusiva en la que se formulan los alegatos de acuerdo al artículo 29°.

Desde luego, el procedimiento se da en el tiempo y en espacio, alcanza cierta forma y necesita satisfacer otras condiciones que las leyes van precisando según las ideologías tradicionales de los regímenes estatales. Las normas de procedimiento atienden la manifestación material de las conductas, y por ello observan cuatro principales extremos que son el aspecto orgánico que en el reglamento de la CNUDMI (Reglamento de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional) comprenden la representación y asesoramiento en el artículo 4° del mencionado Reglamento de Procedimientos, la contestación del tribunal en los artículos incluidos en la sección segunda y se hechan de menos a las prescripciones relativas a las partes que, por ende, serán suplidas por el derecho aplicable en el lugar del arbitraje.

El segundo extremo son los medios de comunicación según lo previsto en los artículos 2, 3, 15, 17 a 19, 23 y 25° de este reglamento. Estos medios implican tanto la forma de comunicación como el tiempo en que deba hacerse y el instrumento utilizado para ella. El tercer extremo está vinculado con el lugar de los actos, según lo previsto por el artículo 16° del citado ordenamiento legal. En cuanto a la notificación, podríamos resaltar y advertir que, en virtud de que el criterio que se sigue para notificar es el de la notificación personal, se está atendiendo a una legislación positiva en el sentido de que no cabe la dilación en el procedimiento arbitral por esta circunstancia, ya que a diferencia de la notificación que establece al proceso jurisdiccional estatal y aunque los códigos estiman cumplida si esta se efectúa en el domicilio del destinatario y, para el caso de desconocimiento de este último, se prevé la notificación por edictos, en el ámbito internacional se piensa también en la intervención de terceros como auxiliares de esta labor que serían las cámaras de comercio. Se percibe por tanto, que el reglamento es más exigente al señalar la residencia o el

establecimiento de los sujetos, y sin embargo, la regla es más discutible, porque se propicia la objeción al confirmarse cualquier error en este aspecto.

La notificación normal puede hacerse directamente en una comunicación escrita, por ello el artículo 3° del reglamento de procedimientos antes citado parte de la recepción del documento para dejar precisado el acto. En todo caso deberá tenerse presente que el artículo 30° de dicho reglamento de procedimientos consideraría que la parte renuncia a su derecho de objetar en el procedimiento por error de notificación, si sigue con el arbitraje sabiendo que no se ha cumplido con las disposiciones expresas del reglamento.

Por otro lado se muestra la peculiaridad del artículo 23° del reglamento en cuestión, cuando se establece que los plazos fijados por el tribunal, obviamente distintos a los señalados en el reglamento para la presentación de los escritos, incluida la demanda y la contestación, no excederán de 45 días prorrogables a juicio de los árbitros, porque su extinción coincide con la que suelen señalar las leyes nacionales para la tramitación de exhortos. Aun cuando se buscare mayor rapidez, se tropezaría siempre con el problema del correo que en ámbito internacional sufre retardos y obstrucciones que no pueden ser remediados con la vía telegráfica y el télex por el elevado costo de éstos últimos, sobre todo si se considera el número de palabras que tiene que emplearse en los escritos arbitrales.

Otro aspecto positivo que respecta a la organización, el Reglamento libremente autoriza la representación y el asesoramiento mediante simple escrito en que se contenga el nombre y la dirección de las personas designadas, situaciones que, jurídicamente ofrecen diferencias valíorables. También es singular el dispositivo empleado por el reglamento para el caso de que los interesados no hayan previsto el nombre de los árbitros. Mientras las legislaciones Nacionales introducen los medios preparatorios por los que las partes acuden a la judicatura oficial con la finalidad de que se les designe un árbitro o lo sustituya, el Reglamento encontró en el Tribunal Permanente de Arbitraje de la Haya a la entidad que elija la autoridad

designadora, incluso podría pensarse que esta articulación resulta demasiado compleja, pero debemos tener presente que se está en el caso de la omisión de las partes y en el supuesto de intransigencia de alguna de ellas, por lo que se tropezaría con un verdadero obstáculo insalvable que afortunadamente se eliminó al propiciar la intervención de un tribunal que, por otra parte, tiene la tradición internacional en este campo.

En cuanto a la localización de los actos, cuya importancia no es necesario ponderar, con referencia al artículo 16° del reglamento nos dice que si las partes no se han puesto de acuerdo sobre la sede del arbitraje, el tribunal arbitral sesionará en la sección nacional del domicilio de la parte demandada; no obstante lo anterior, el Tribunal, para efectos de la práctica de pruebas o audiencias podrá trasladarse o reunirse en el lugar que lo estime conveniente. Para tal efecto, las partes serán notificadas con suficiente antelación respecto del lugar a cual se desplazará para los efectos precisados; y el tribunal podrá oír a los testigos y celebrar reuniones de consulta con aquel que estime conveniente, o acudir a otro para inspeccionar mercancías, bienes y documentos. De cualquier manera el laudo habrá de pronunciarse en el lugar escogido para que funcione el Tribunal arbitral.

Si nos referimos concretamente a la Reglas procedimentales, también es posible encontrar en estos aspectos de valoración positiva que muestran peculiaridades interesantes que hacen más moldeable el procedimiento arbitral, tal es el caso de aquellas que atañen a las medidas provisionales y las costas. Las medidas de protección tienen un carácter precautorio y por ende, emergen de un procedimiento que se sustancia paralelamente al arbitraje. Su finalidad es conservar los bienes materia de litigio o bienes litigiosos y, en su caso, enajenar los perecederos; así como solicitar de la autoridad judicial medidas ejecutivas, que naturalmente tendrán que regirse por las disposiciones nacionales del juzgador.

La regulación de las costas implica también un procedimiento procesal, que se determina en los artículos 38 al 41° del citado reglamento de procedimientos, se parte de conceptos que las

integran, a saber los honorarios del tribunal, los gastos y los demás desembolsos de los árbitros, el costo de los asesoramientos periciales y de otra índole, las erogaciones por viajes de los testigos, los gastos de representación y asistencia letrada y los desembolsos provocados por pago de la autoridad designadora, los gastos normales realizados por las partes para su defensa. Se sugiere que el monto se agregue a los aranceles publicados o de otra manera que se establezcan en una entidad razonable, pero impera en este campo la libertad de los juzgados, limitada por la regla del artículo 40º, párrafo 3 del reglamento de procedimientos en mención que impide que el tribunal aplique honorarios adicionales por la interpretación, rectificación o complementación del laudo con arreglo a los artículos 35 al 37º.

Por último concluiremos este tema, resaltando la influencia que ha llegado a adquirir el Reglamento de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) en este ámbito, dicho reglamento en un cuerpo normativo vigente, destinado a ser adoptado por organismos o autoridades administradoras del arbitraje, como la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial. De su articulado se desprenden enseñanzas que son el resultado de una práctica secular de esta institución.

Muy probablemente las legislaciones estatales se distinguan en más o en menos de este Reglamento, pero en esencia se asemejan a los mismos en la idea fundamental, las nociones básicas y los conceptos elementales, pero lo determinante del arbitraje ha sido plasmado en este Reglamento y su estudio y aplicación serán siempre necesarios en cualquier foro en que se discuta o se analice la institución arbitral.

G.- EVOLUCIÓN E INCORPORACIÓN DEL ARBITRAJE COMERCIAL, EN EL MARCO JURÍDICO MEXICANO.

I.- ANTECEDENTES HISTORICOS.

Es importante advertir en este tema, que se tiene como una prioridad fundamental el hecho de que la estructura del procedimiento arbitral, se encuentra inscrito en el cuerpo normativo de los regimenes legales de procedimientos civiles, ya que seria por demás inútil, el descartar que las bases estructurales del arbitraje comercial descansan inherentes en los ordenamientos que regulan la actividad comercial como el caso específico de México lo es el Código de Comercio que rige la actividad de las personas físicas y morales en la materia mercantil. Como País Federal México tiene un orden jurídico nacional, que consta de 31 ordenamientos estatales y otro Distrital. Desde luego es importante considerar que el cuerpo normativo que regula en su mayor parte, por no decir en todo su articulado la actividad del comercio, es el Código de Comercio, en cuya estructura es el más antiguo por lo que rige en toda la República a partir del primero de enero de 1890. y que en sus artículos del 1050° y siguientes, regulan la materia procesal en lo mercantil; el 1051° precisamente estipula "el procedimiento convencional como preferente a todos cuando menciona que: *el procedimiento mercantil preferente a todos es el que libremente convengan las partes con las limitaciones que se señalen en este libro, pudiendo ser un procedimiento convencional ante tribunales o un procedimiento arbitral. La ilegalidad del pacto o su inobservancia cuando esté ajustado a la ley, pueden ser reclamadas en forma incidental y sin suspensión del procedimiento, en cualquier tiempo anterior a que se dicte el laudo o sentencia. El procedimiento convencional ante tribunales se regirá por lo dispuesto en los artículos 1052 y 1053°, y el procedimiento arbitral por las disposiciones del título cuarto de éste libro (45)*".

Por otro lado el fenómeno legislativo federal del país, 30 de los 31 Códigos estatales son posteriores al Distrital, lo mismo que en el Federal y aunque en términos generales siguen los lineamientos del primero, es pertinente advertir que tres de ellos no contemplan la figura del arbitraje; el de Guanajuato, el Federal y el de Nuevo León. En cuanto al Código Civil debe

(45) Código de Comercio Actualizado; Ed McGraw Hill, México D.F., 1997., pág 28.

apuntarse que siendo Distrital rige en toda la República en el ámbito federal y frente a este fenómeno aparece el procesal en donde se observa la existencia de treinta y tres códigos a partir del federal, el Distrital y los de los Estados.

2.- DIRECTRICES DEL ARBITRAJE, RESPECTO A LOS ORGANISMOS PUBLICOS DESCENTRALIZADOS Y DE PARTICIPACION ESTATAL MAYORITARIA

Al lado de las disposiciones contenidas en diversos preceptos normativos que rigen la actividad de los Organismos Público Descentralizados hay otras regulaciones, directamente vinculadas con el arbitraje, que han regulado las relaciones mercantiles tanto en el campo del comercio exterior como del interno. Así existen:

- La Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros que obliga al asegurado y a la aseguradora a agotar el procedimiento de conciliación ante la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, antes de utilizar cualquier otro medio.
- La Ley Federal de Protección al Consumidor, que figura en el Diario Oficial del 22 desde diciembre de 1975, que en su artículo 117º prevé la posibilidad de elegir como árbitro a la propia Procuraduría Federal del Consumidor si las partes lo desearan, para que el procedimiento arbitral se lleve en estricto derecho o en amigable composición.
- La Ley de Inversión Extranjera publicada en el Diario Oficial de la Federación el 01 de octubre de 1996.
- La Ley Federal del Derecho de Autor, que faculta a la dirección respectiva para actuar como amigable componedor en las juntas de avenencia entre partes en conflicto.

- La Ley en materia de la Industria Azucarera ha creado un tribunal arbitral para conflictos cañeros entre los cultivadores y los productores.
- La Ley de Comercio Exterior y La Ley Orgánica del Banco Nacional de Comercio Exterior:
- En el campo del derecho transaccional es conveniente partir del hecho de la suscripción del convenio sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras según decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 22 de junio de 1971, que vino a coronar los esfuerzos de la Sección Mexicana de la Comisión Interamericana de Arbitraje Internacional para que el país formara parte del sistema internacional que gira en torno al convenio de Nueva York, permitiendo así una fluida y menos complicada tramitación en el reconocimiento y ejecución de los laudos extranjeros.

3.- DIRECTRICES QUE ATIENDEN DIRECTAMENTE AL COMPROMISO ARBITRAL.

Al hablar de todo arbitraje, es pertinente hacerlo, comenzando con referencia a la cláusula arbitral, ya que bastara que dicho compromiso arbitral permanezca inserto en contratos o convenios de cualquier índole, para someter al arbitraje controversias futuras que puedan suscitarse con relación al contrato que será materia de la disputa suscitada entre partes, en el entendido de que dicha cláusula expresa la voluntad de las partes para someter arreglos futuros al arbitraje, sin más especificaciones que sobre el organismo arbitral, a veces las reglas del procedimiento y otras las misma sede del arbitraje, y aún el idioma que se empleará en casos de arbitraje internacional, de hecho en la práctica se observa que la cláusula compromisoria es coercible a través de los tribunales competentes.

El compromiso, por su parte, es un contrato con toda la extensión de previsiones y el simple señalamiento expreso implica toda la esfera jurídica que envuelve al arbitraje. Este tipo de convenio está mencionado en el artículo 1052º, fracción I, del Código de Comercio, que exige se celebre en escritura pública ante notario, póliza ante corredor o en convenio judicial ante el juez que conozca del juicio, para el arbitraje, la cláusula compromisoria, al tenor de lo dispuesto por el artículo 220º del Código Distrital de Procedimientos Civiles supletoriamente aplicable puede venir en una escritura privada o pública, cuando dice: "*Cuando en escritura privada o pública sometieren los interesados las diferencias que surjan a la decisión de un árbitro y, no estando nombrando éste, debe prepararse el juicio arbitral por el nombramiento del mismo por el juez* (46)" y bastando únicamente la voluntad de someter las diferencias que surjan entre los interesados a la decisión de un árbitro, lo que hace posible suplir el requisito señalado en el Código de Comercio para formalizar el arbitraje en escritura pública ante notario o corredor público, esto provocará el procedimiento preparatorio que se regula en los artículos 221 y 222º del mencionado Código Distrital de Procedimientos Civiles que claramente a la letra expresan:

"221º. Al efecto, prestándose el documento con la cláusula compromisoria por cualquiera de los interesados, citará el juez a una junta dentro del tercer día para que se presenten a elegir árbitro, apercibiéndolos de que, en caso de no hacerlo, lo hará en su rebeldía. (47)"

Si la cláusula compromisoria forma parte de documento privado, al emplazar a la otra parte a la junta a que se refiere el artículo anterior, el actuario la requerirá previamente para que reconozca la firma del documento y si se rehusase a contestar a la segunda interrogación, se tendrá por reconocida.

(46) Código de Procedimientos Civiles para Distrito Federal. Ed Pac; Méx., 1994; pág 86

(47) Ibid., ib. p 87.

Ari 222º . " En la junta procurará el juez que elijan árbitro de común acuerdo los interesados, y en caso de no conseguirlo designará uno entre las personas que anualmente son listadas por el Tribunal Superior, con tal objeto. Lo mismo se hará cuando el árbitro nombrado en el compromiso renunciare y no hubiese sustituido al designado (48)."

En cuanto al compromiso, el Código de Comercio textualmente expresa en el artículo 1053º que la escritura pública, póliza, o el convenio judicial a que se refiere el artículo 1052º, deberá contener las previsiones sobre el desahogo de la demanda, la contestación, las pruebas y los alegatos, así como los siguientes requisitos para su validez:

" I. El negocio o negocios en que se ha de observar el procedimiento convenido;

II. La sustanciación que debe observarse, pudiendo las partes convenir en excluir algún medio de prueba, siempre que no afecten las formalidades esenciales del procedimiento.

III. Los términos que deberán seguirse durante el juicio, cuando se modifiquen los que la ley establece.

IV. Los recursos legales a que renuncien, siempre que no se afecten las formalidades esenciales del procedimiento

V. El que juez que debe conocer del litigio para el cual se conviene el procedimiento en los casos en que conforme a éste Código pueda prorrogarse la competencia.

VI. El convenio también deberá expresar los nombres de los otorgantes, su capacidad para obligarse, el carácter con que contraten, sus domicilios y cualquiera otros datos que definan la especialidad del procedimiento.

En las demás materias, a falta de acuerdo especial u omisión de las partes en la regulación procesal convenida, se observarán las disposiciones de éste libro. (49)"

(48) Código de Procedimientos Civiles para Distrito Federal. op. cit., p 87.

(49) Código de Comercio Actualizado; op. cit., p 29.

El segundo párrafo del artículo 1051° especifica que *“la ilegitimidad del pacto o su inobservancia cuando esté ajustado a la ley, puede ser reclamado en tiempo y en forma como un incidente de previo y especial pronunciamiento, y este procedimiento cabe en cualquier estado del juicio anterior a la sentencia, que en definitiva dicte el juez de primera instancia.(50)”* (el juez y supuestamente también el árbitro privado, ya que el primer párrafo del aludido artículo 1051 señala un procedimiento convencional ante tribunales o un procedimiento arbitral).

Por lo que atañe a la autonomía del acuerdo arbitral, las bases de dicha autonomía se encuentran implícitas en el Código de Comercio al señalar en su artículo 1432° que *“el mismo tribunal arbitral estará facultado para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones relativas a la existencia o validez del acuerdo de arbitraje. A ese efecto, la cláusula compromisoria que forme parte de un contrato se considerará como un acuerdo independiente de las demás estipulaciones del contrato (51)”*; a tal extremo que la decisión de un tribunal arbitral declarando nulo un contrato, no entrañara por ese solo hecho la nulidad de la cláusula compromisoria. Encontrando así que si se suscitare la nulidad del contrato objeto de la contienda, en nada afectaría a la validez del compromiso, y de otra parte, la impugnación de nulidad del compromiso sería intrascendente respecto a la validez del contrato de fondo, ya que se ha encargado de establecer de una manera general, que corresponde al árbitro resolver sobre la validez de la cláusula, independientemente de los vicios que pudieren encontrarse en el contrato. Coordina con lo expuesto arriba el artículo 630° del Código Distrital de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria al citado Código de Comercio al establecer que: *“Los árbitros pueden conocer de los incidentes sin cuya resolución no fuere posible decidir el negocio principal.*

(50) Código de Comercio Actualizado; op. cit., p.29.

(51) *ibid.*, ib. p 89.

También pueden conocer de las excepciones perentorias, pero no de la reconvención, sino en el caso en que se oponga como compensación hasta la cantidad que impone la demanda o cuando así se haya pactado expresamente. (52)"

Por otro lado también viene a complementar el apartado relativo a la autonomía del compromiso arbitral lo dispuesto en el artículo 620° del Código Distrital de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria, y que al tenor de dicho precepto legal se tiene que cualquiera que sea la naturaleza del acuerdo, esto es, ya se trate de cláusula compromisoria, o de un convenio arbitral, los tribunales comunes han de inhibirse y al efecto, expresa: "*El compromiso produce excepciones de incompetencia y litispendencia, si durante él se promueve el negocio en un tribunal ordinario. (53)"*

4.- DIRECTRICES QUE FIJAN LAS MATERIAS, QUE SON SUSCEPTIBLES DE SOMETER AL ARBITRAMIENTO.

Atendiendo directamente, a las materias que son susceptibles de someter al arbitraje, podríamos decir que las bases de esta hipótesis descansan insertas, en el Código Civil Distrital Mexicano, que en sus artículos del 2944 al 2963° hacen una distinción al abarcar en forma general los supuestos sobre los cuales las personas pueden transigir, habida cuenta que la transacción es considerada por el mismo ordenamiento distrital mexicano como un contrato por el cual las partes, haciéndose recíprocas concesiones, terminan una controversia presente o terminan una futura.

Con lo señalado marginalmente por el aludido Código Civil en sus artículos del 2944 al

(52) Código de Procedimientos Civiles para Distrito Federal. Op. cit., p 214.

(53) *ibid.*, ib. p 212.

2963° puede ser tomado como la más acertada referencia para limitar el campo de aplicación del arbitraje

5.- DIRECTRICES EN CUANTO AL PROCEDIMIENTO ARBITRAL.

a. DIRECTRICES GENERALES DE TODO PROCEDIMIENTO ARBITRAL

Es preciso señalar que el fundamento de todo procedimiento arbitral surge de la voluntad de la mismas partes, en cuanto deciden someter sus diferencias al arreglo del arbitraje, esto es posible, en un procedimiento en cuyo vértice principal descansa la libertad de la cual gozan las partes para nombrar un árbitro y de dicho nombramiento la obligación inherente a su encargo para respetar la ley que las partes elijan como aplicable al fondo de la controversia, es así que en el marco normativo del arbitraje se podría hablar del derecho aplicable al fondo de la controversia como un derecho adjetivo mas que fungir como un derecho subjetivo.

En el arbitraje la ley aplicable a la controversia será siempre la que determinen las propias partes, y de ahí la afirmación que conlleva el artículo 1417° inciso 1) de nuestro Código de Comercio de "dejar a las partes la facultad de decidir libremente sobre un asunto, esa facultad entrañará la de autorizar a un tercero, incluida una institución, a que adopte la decisión de que se trate. (54)"

Por otro lado el mismo artículo 1417° del Código de Comercio al referirse a un acuerdo entre las partes en su segundo párrafo señala que; se entenderán comprendidas en dicho acuerdo todas las disposiciones del reglamento de arbitraje a que dicho acuerdo, en su caso, remita; por ello es necesario tener especial cautela en la ley aplicable al fondo de la

(54) Código de Comercio Actualizado; op. cit., p 86.

controversia que elijan las partes, ya que el árbitro como principio jurídico dentro de un procedimiento llevado - en estricto derecho- tendrá que respetar el acuerdo sobre las reglas del lugar a elección de las partes para fijar el procedimiento, y que por lo general serán las reglas del lugar del arbitraje.

Resulta sumamente importante que las reglas del lugar aplicables a un arbitraje, prevean condiciones normativas y procesales eficientes y aún las de carácter supletorio, ya que en primer lugar, Todo arbitraje deberá regirse por el reglamento de arbitraje aplicable en la legislación del país elegido por las partes; y en lo previsto por dicho reglamento de arbitraje por las leyes de foro interno de dicho país; y en la parte del procedimiento arbitral no previsto por dichas leyes de foro interno por las disposiciones de procedimiento supletorias internas de la legislación de dicho país, que en el caso concreto de la legislación mexicana será el Código de Comercio.

Tan importantes resultan las anteriores consideraciones para el procedimiento arbitral como también lo será; En dado momento, el considerar que la legislación de foro interno correspondiente al país elegido por las partes para establecer la ley de fondo aplicable a procedimiento y que por lo general será la ley del lugar del arbitraje, incorpore inmersa en su regulación procesal una ley Modelo de Arbitraje, como en el caso específico de México lo hace el Código de Comercio al incorporar la ley modelo de la UNCITRAL respetando la estructura lineal y el lenguaje de la misma.

Como otra de las directrices importantes en cuanto al procedimiento arbitral, serán las convenciones internacionales de las que el país elegido como el lugar del arbitraje y el país acordado para ejecutar la resolución del laudo sean parte, ya que la legislación interna de dichos países deberán formar parte de las convencionales sobre arbitraje, principalmente estar adheridos a la convención de Nueva York del 10 de junio de 1958 sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras, ya que la colaboración

judicial del país receptor de la sentencia arbitral se convierte en un factor importantísimo al momento de pretender dar reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros, y de no formar parte de dichos convenios internacionales se podrían llegar a presentar problemas de tal trascendencia que no sería posible alcanzar el éxito deseado en el procedimiento arbitral.

En lo que se refiere a la decisión y el criterio de un árbitro para determinar las reglas del conflicto, ósea las reglas aplicables al fondo de la controversia, en aquellos casos de arbitraje en las que las partes hubieran decidido adoptar por el arbitraje en amigable composición (arbitraje ad-hoc) el árbitro podrá según su experiencia remitirse a los usos del derecho común, las prácticas mercantiles consuetudinarias, así como las costumbres en materia de comercio de uno y otro país para litigios internacionales, para establecer las reglas del procedimiento, pues cabe destacar, que gran parte de la eficiencia de un procedimiento arbitral en amigable composición, se debe a la ausencia de foro en dicho procedimiento, pues otorga al árbitro a una libertad de conexiones, con esto se quiere decir, que la libertad posibilita al árbitro a realizar una suerte de síntesis entre los diferentes sistemas jurídicos para elegir una norma de conflicto de leyes apropiada al caso, y que conduce a un a especie de diversificaciones en la precisión jurídica de los árbitros, ya que en lugar de determinar la regla de conflicto aplicable, buscan directamente en función de elementos materiales y jurídicos del caso, la ley que presente con la situación litigiosa el vínculo más estrecho, la *proper law* en el sentido más amplio del término, ya que reconoce el principio de la autonomía de la voluntad de las partes como fundamento de la determinación del derecho aplicable al fondo del conflicto, y por tal motivo no tiene una regla de conflicto de foro que aplicar, salvo que considere conveniente su intervención por múltiples motivos.

La ausencia de foro en éste tipo de arbitrajes, no solamente contribuye a la desnacionalización del procedimiento arbitral, si no que también influye en la libertad reconocida a los árbitros en la elección de un sistema de conflicto, permitiéndoles que realicen un examen de los órdenes públicos internacionales involucrados en la situación litigiosa y que influyan en la aplicación

de la norma estatal designada, ya que la regla formal puede no ser estatal pero la norma designada debe ser en cambio una ley estatal, por lo que el juez en ejercicio de sus funciones debe aplicar la ley como lo manda el legislador, mientras que el árbitro goza de una libertad mayor que la de un juez en la aplicación de las leyes estatales siempre imperfectas y parciales para regular las relaciones jurídicas internacionales, por lo que deberá adaptarlas convenientemente al caso, recurriendo a los usos comerciales y usos del derecho común, las prácticas mercantiles consuetudinarias, así como las costumbres en materia de comercio.

b. DIRECTRICES DEL PROCEDIMIENTO ARBITRAL PARA MÉXICO.

En el derecho mexicano, como puede observarse en el Código de Comercio, no existen más directrices generales que las referidas por los artículos 1051 al 1053°; que sin embargo son suficientes para dejar precisado lo que ha de entenderse por las ideas esenciales, o conjunto de reglas que no pueden desconocerse sin incurrir en violación de las normas constitucionales, es así que el artículo 1051° del citado Código de Comercio ha de dejar asentada la aplicación del procedimiento arbitral por la sola voluntad de las partes que deseen acudir al mismo, al señalar expresamente: *"El procedimiento mercantil preferente a todos es el que libremente convengan las partes con las limitaciones que se señalan en este libro, pudiendo ser un procedimiento convencional ante tribunales o un procedimiento arbitral. (55)"*

A su vez el precepto legal en mérito, alude en su artículo 1053° tercer párrafo la aplicación de todo un apartado de dicho Código de Comercio dedicado a la materia del arbitraje en el título cuarto del Código en mención, es así que; el artículo 1053° de éste ordenamiento legal prevé

(55) Código de Comercio Actualizado; op. cit., p 28, 29.

los requisitos de validez para dar inicio a todo procedimiento arbitral así como los extremos sobre los que se debe versar el escrito inicial de demanda.

Cabe destacar que las partes indispensables de cada procedimiento son: la demanda, la contestación y los medios de confirmación cuando procedan, se advierte por otro lado que en una de las fracciones del citado artículo 1053° del Código de Comercio permite renunciar a algunos medios o recurso legales, pero en cambio, el 1052° de dicho ordenamiento legal no permite los medios inadmisibles, lo que implica que no es factible admitir el juramento o los medios calificados de inmorales como sueros de la verdad y otros similares.

Directamente derivados del arbitraje legal existen las normas impuestas por los Códigos de Procedimientos Civiles, aplicables supletoriamente así tenemos que en cuanto a cuestiones procedimentales son aplicables los términos relativos al juicio ordinario civil, sin olvidar que dichos Códigos de Procedimientos como es el caso del Código Distrital de Procedimientos Civiles que aplica supletoriamente al Código de Comercio, deberán ser considerados como complementarios sobre los aspectos de procedimiento que ni el mismo Código de Comercio ni los reglamentos especiales de arbitraje de acuerdo al centro administrador no contemplan o bien contemplan solo de una forma parcial, para el caso específico del arbitraje regulado en el Código de Comercio es el mencionado Código Distrital de Procedimientos el que robustece eficazmente los aspectos no previstos del procedimiento.

No obstante lo anterior, el reglamento de procedimientos de la CIAC que es propiamente el reglamento de arbitraje del cual abundaremos más que cualquier otro reglamento, estipula que el tiempo de contestación de demanda se realizará dentro del plazo que determinará el propio tribunal arbitral, en el cual el demandado deberá comunicar por escrito su contestación a cada uno de los árbitros y a la Secretaria del Tribunal Arbitral, quien dará traslado inmediato de la misma al demandante.

La contestación que al efecto elabore el demandado deberá referirse a los hechos en que se base el escrito de demanda, los puntos controvertidos del litigio y el sustento legal en que se base para desvirtuar los puntos que son materia u objeto de la demanda.

“El demandado podrá anexar a su escrito los documentos en que se base su defensa o podrá hacer referencia a los documentos y otras pruebas que vaya a presentar. En su contestación, o en una etapa ulterior de las actuaciones, si el tribunal arbitral decidiese que las circunstancias justifican la demora, el demandado podrá formular una reconvencción fundada en el mismo contrato, o hacer valer un derecho basado en el mismo contrato, a los efectos de una compensación. (56)”

De cualquier forma, el reglamento de procedimiento en análisis, no deja sin previsión los tiempos de presentación y contestación de demanda cuando considera que estos pueden ser excesivos o resultar dilatorios del propio procedimiento, es por ello que el artículo 23° del reglamento en mención contempla que: Los plazos fijados por el tribunal arbitral para la comunicación de los escritos, incluidos los escritos de demanda y de contestación, no deberán exceder de cuarenta y cinco días. Sin embargo, el tribunal arbitral, podrá prorrogar los plazos si estima que se justifica la prórroga.

A diferencia con el procedimiento judicial ante tribunales, en el procedimiento arbitral es admisible, realizar modificaciones de la demanda o de la contestación, es así que el artículo 20° del Reglamento de Procedimientos de la CIAC prevé; “En el curso de las actuaciones, cualquiera de las partes podrá modificar o complementar su demanda o contestación, a meros que el tribunal considere que no corresponde permitir esa modificación en razón de la demora con que se hubiere hecho, el perjuicio que pudiera causar a la otra parte o cualesquiera

(56) COMISION INTERAMERICANA DE ARBITRAJE COMERCIAL; op. cit., p 11, 12.

otras circunstancias. Sin embargo, una demanda no podrá modificarse de manera tal que la demanda modificada quede excluida del campo de aplicación de la cláusula compromisoria o del convenio de arbitraje.(57)

En cuanto al ofrecimiento de pruebas, podría decirse que las bases en cuanto a esta materia se encuentran plasmadas en forma breve con aplicación generalizada, sin sujeción a formulismos y las complejidades que usualmente muestra el procedimiento judicial, de tal forma que en éste contexto, el artículo 24º del reglamento de procedimientos en estudio se limita a señalar: "Cada Una de las partes deberá asumir la carga de la prueba de los hechos en que se base par fundar sus acciones o defensas.

El tribunal arbitral podrá, si lo considera pertinente, requerir que una parte entregue al tribunal y a la otra parte dentro del plazo que el tribunal arbitral decida, un resumen de los documentos y otras pruebas que esa parte vaya a presentar en poyo de los hechos en litigio expuestos en su escrito de demanda o contestación. En cualquier momento de las actuaciones, el tribunal arbitral podrá exigir dentro del plazo que determine, que las partes presenten documentos y otras pruebas (58)".

Con lo anterior, puede apreciarse que de una forma sumamente practica y generalizada en tan solo tres párrafos, se encuentran envueltas las reglas generales de la prueba, que el Código Distrital de Procedimientos Civiles contempla en cuatro capítulos destinados a definir la aplicación, el ofrecimiento, la admisión, recepción y practica de las pruebas, sin dejar de advertir a la prueba superveniente, cuando menciona que; *el tribunal arbitral podrá exigir dentro del plazo que determine, que las partes presenten documentos y otras pruebas, la*

(57) COMISION INTERAMERICANA DE ARBITRAJE COMERCIAL; op. cit., p 34.

(58) *ibid.*, ib. p 13, 14.

conexidad de causa con los hechos controvertidos, y los plazos de admisión.

Ahora bien en cuanto al estudio de la recepción y desahogo de las pruebas el artículo 25° de dicho Reglamento de procedimientos, se encarga de definir los aspectos más relevantes, pero primordialmente hace alusión a la presentación y desahogo de la prueba confesional y la testimonial, como parte medular de todo procedimiento ordinario el cual reconoce una gran importancia a la fase probatoria, es así que en tan solo seis incisos se encuentran plasmadas prácticamente los lineamientos generales en cuanto al desahogo de las pruebas, debiendo destacar los primeros tres incisos ó párrafos de este artículo y que a la letra expresa:

En caso de celebrarse una audiencia, el tribunal arbitral dará aviso a las partes, con suficiente antelación, de su fecha, hora y lugar. Si han de deponer testigos, cada parte comunicará al tribunal arbitral y a la otra parte, por lo menos quince días antes de la audiencia, el nombre y la dirección de los testigos que se propone presentar, indicando el tema sobre el que depondrán y el idioma en que lo harán.

El Tribunal arbitral hará arreglos respecto de la traducción de las declaraciones orales hechas en la audiencia y del acta de la audiencia si, dadas las circunstancias del caso, lo estima conveniente o si las partes así lo han acordado y lo han comunicado al tribunal por lo menos quince días antes de la audiencia.

Se resalta, que ésta práctica secular se inclina a ser el medio idónea dentro de un procedimiento de influencia norteamericana en donde las partes del juicio presentan deposiciones de sus testigos por separado para la valoración del propio tribunal, es así que pretendiendo romper con prácticas oficiosas y ritualismos sobre la recepción y desahogo de las pruebas en que se basa el procedimiento judicial, en el procedimiento arbitral, el tribunal es libre de decidir la forma en que ha de interrogarse a los testigos, previendo en todo caso que los testigos también podrán presentar sus deposiciones por escrito y firmadas por ellos.

Dicho lo anterior, también es obvio que en lo que el propio reglamento no encuentre sustento o aplicación de normas sustantivas de derecho, deberá remitirse al propio Código de Comercio, que en sus artículos del 1438 al 1444° enumera los lineamientos generales de las medidas probatorias en un procedimiento arbitral, intentando salvaguardar en todo momento los aspectos previamente convenidos por las partes para el momento de la fase probatoria en el procedimiento, tales como la forma de celebración de las audiencias, o si las actuaciones del propio tribunal arbitral se sustanciaran sobre la base de dichas pruebas, el idioma empleado en la traducción de las pruebas, el nombramiento de peritos e incluso la formulación de preguntas de las partes a los peritos y el nombramiento de perito en discordia.

No obstante lo anterior tampoco podemos dejar a un lado las disposiciones que sobre la materia de la prueba y las prácticas probatorias, menciona el Código Distrital de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria en lo estrictamente no previsto por los dos ordenamientos anteriores, destacando así en la practica la recurrencia más comúnmente de los siguientes artículos de dicho Código:

El artículo 619° de este dispositivo procesal legal nos dice; *“ Las partes y los árbitros seguirán en el procedimiento los plazos y las formas establecidos para los tribunales, si las partes no hubieren convenido otra cosa. Cualquiera que fuere el pacto en contrario, los árbitros siempre están obligados a recibir pruebas y oír alegatos, si cualquiera de las partes lo pidiera. Cuando el compromiso en árbitros se celebre respecto de un negocio en grado de apelación, la sentencia arbitral será definitiva, sin ulterior recurso. (59)”*

Lo anteriormente señalado siempre y cuando no haya reconvencción en la forma como lo señala al artículo 630° del mismo ordenamiento legal, por último en relación con estos dos numerales el artículo 617° no dice al respecto; *“El compromiso será valido aunque no*

(59) Código de Procedimientos Civiles para Distrito Federal. op. cit., p 211,212.

se fije el término del juicio arbitral y, en este caso la misión de los árbitros durará sesenta días (60)". lo cuál quiere decir que el laudo debe ser dictado dentro de los sesenta días siguientes a la aceptación del nombramiento por parte del árbitro. Siempre, dentro de cada juicio ordinario civil, se advierte el uso de las medidas provisionales, como un instrumento para hacer cumplir las resoluciones decretadas por un árbitro o juzgador en el sentido de que exista un temor fundado de pérdida o extinción de la cosa juzgada o lo que denominados como materia de juicio, estas medidas pueden ser convenidas por las propias partes si las reglas a las que se sujeta el procedimiento las prevé, y llegando el caso, el árbitro las determinara y las solicitará, si fuese necesario con el auxilio judicial conforme el artículo 633°.

Si no lo convinieron las partes, sólo se pueden imponer multas; si desea aplicar otros medios de apremio, deberá recurrirse al juez, según lo dispone el artículo 631° del Código Distrital de Procedimientos, que expresamente señala;

"Los árbitros pueden condenar en costas, daños y perjuicios a las partes y aun imponer multas, pero para emplear los medios de apremio deben ocurrir al juez ordinario, y habrá de substanciar un procedimiento incidental. (61)"

c. DIRECTRICES QUE ATIENDEN AL LAUDO ARBITRAL .

Al respecto podríamos decir, que una de las mayores bondades del arbitraje es precisamente, el reconocimiento del laudo arbitral como resolución vinculante con otros países, adheridos al

(60) Código de Procedimientos Civiles para Distrito Federal. op. cit., p 211.

(61) Ibid., lb. p 214.



convenio de Nueva York, (junio 1958) es así que a razón de lo expuesto por el artículo 1461° del Código de Comercio se logra el reconocimiento del laudo dictado en otro país, cuando señala; "Un laudo arbitral cualquiera que sea el país en que haya sido dictado, será reconocido como vinculante y, después de la presentación de una petición por escrito al juez, será ejecutado de conformidad con las disposiciones de éste capítulo (capítulo IX Reconocimiento y ejecución de laudos). (62)"

La parte que invoque un laudo o pida su ejecución deberá presentar el original del laudo debidamente autenticado o copia certificada del mismo, y el original del acuerdo de arbitraje o copia certificada del mismo. Si el laudo o el acuerdo no estuviera redactado en español, la parte que lo invoca deberá presentar una traducción a este idioma de dichos documentos, hecha por perito oficial.

Por su parte el artículo 32° del citado Reglamento de Procedimientos de la CIAC, contempla la forma y los efectos que podrá adoptar el laudo arbitral, ya que para ello el Tribunal arbitral deberá ajustarse estrictamente a lo señalado en dicho precepto legal al mismo tiempo que las partes sujetas a dicha resolución arbitral podrán solicitar si se hace público un laudo previo consentimiento por escrito de las partes.

El laudo que al efecto emita o dicte el tribunal arbitral, deberá ser dictado por escrito y será definitivo, inapelable y obligatorio para las partes, ya que las mismas deberán cumplir el laudo sin demora, en el laudo el Tribunal arbitral expondrá las razones en que se base el laudo, a menos que las partes hayan convenido en que no se dé ninguna razón.

Si el derecho de arbitraje del país en que se dicta el laudo requiere del registro o el depósito del laudo por el tribunal arbitral, el tribunal deberá cumplir con ese requisito dentro del

(62) Código de Comercio Actualizado; op. cit., p 95.

plazo señalado por la ley.

Ahora bien, tenemos que en la forma como lo menciona el segundo inciso del artículo 32° del citado Reglamento de Procedimiento de la CIAC, todo laudo tendrá el carácter de resolución inapelable por cualquiera de las partes que intervienen en el procedimiento a menos que se actualicen algunos de los supuestos enumerados en el artículo 1462° del Código de Comercio, que por cierto comparte gran similitud con el artículo 1457° del mismo ordenamiento legal al referirse a la nulidad del laudo, ya que serán prácticamente los mismos supuestos de nulidad los que darán pauta a la impugnación del laudo arbitral para denegar su reconocimiento o su ejecución, de forma tal que los únicos motivos por los cuales una de las partes podrá solicitar el denegar el reconocimiento o la ejecución de un laudo arbitral deberán estar sustentados en cualquiera de los siguientes principios:

“La parte contra la cual se invoca el laudo, pruebe ante el juez competente del país en que se pide el reconocimiento o la ejecución que:

- Una de las partes en el acuerdo de arbitraje estaba afectada por alguna incapacidad o que dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiere indicado en este respecto, en virtud de la ley del país en que se haya dictado el laudo.
- No fue debidamente notificada de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales, o no hubiera podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos.
- El laudo se refiere a una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje o contiene decisiones que exceden los términos del acuerdo de arbitraje. No obstante, si las disposiciones del laudo que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje pueden separarse de las que no lo están, se podrá dar reconocimiento y ejecución a las primeras.
- La composición del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se ajustaron al acuerdo celebrado entre las partes o, en defecto del tal acuerdo, que no se ajustaron a la ley del país en donde se efectuó el arbitraje, o

- El laudo no sea aún obligatorio para las partes o hubiere sido anulado o suspendido por el juez del país en que o conforme a cuyo derecho hubiere sido dictado ese laudo; o
- El juez compruebe que, según la legislación mexicana, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje, o que el reconocimiento o la ejecución del laudo son contrarios al orden público. (63)”

Es muy importante retomar lo comentado en párrafos anteriores, respecto a lo que prevé el artículo 32° del Reglamento de Procedimiento de la CIAC en su tercer párrafo, cuando menciona que el laudo podrá o no exponer las razones en que se basa siempre que las partes lo hubieran convenido de ésta forma, esto es, el laudo dictado en amigable composición o (ex aequo et bono) y que el artículo 33° del mismo reglamento se encarga de ampliar brevemente los aspectos sobre este tipo de laudo, al mencionar que; “El tribunal arbitral decidirá como amigable componedor (ex aequo et bono) sólo si las partes lo han autorizado expresamente para ello y si la ley aplicable al procedimiento arbitral permite este tipo de arbitraje. (64)”

Independientemente de la forma que pueda adoptar un laudo, ya sea emitido en estricto derecho ó como amigable componedor, existen algunos puntos básicos respecto de los cuales deberá observar todo tribunal arbitral, y que se exponen a continuación:

- El Tribunal arbitral aplicará la ley que las partes hayan indicado como aplicable al fondo del litigio.

Si las partes no indican la ley aplicable, entonces el tribunal arbitral aplicará la ley que determinen las normas de conflicto de leyes que estime aplicables.

(63) Código de Comercio Actualizado; op. cit., p 95,96.

(64) COMISION INTERAMERICANA DE ARBITRAJE COMERCIAL; op. cit., p 18.

- En todos los casos, el tribunal arbitral decidirá con arreglo a las estipulaciones del contrato y tendrá en cuenta los usos mercantiles aplicables al caso.

Está última apreciación contenida en el citado reglamento, viene a pulir de alguna forma la especialidad de caso por caso, que cada tribunal arbitral debe tomar en cuenta basada en la especialidad en la materia de cada árbitro.

Por lo que atañe a cada laudo arbitral, debe observarse que el laudo en derecho debe ser suficientemente fundado y motivado, pero se admiten como válidos los laudos dictados en conciencia, (ex aequo et bono), de amigable composición o en equidad que por su misma hipótesis no necesitan justificación razonada. En cuanto al arbitraje institucional habrá de estarse a lo que dispongan las reglas del organismo de que se trate con relación al laudo arbitral, Y para los casos en que exista omisión, tratándose del arbitraje oficial, entonces se recurrirá al numeral 633° del Código Distrital de Procedimientos, que en su contenido dispone; Es competente para todos los actos relativos al juicio arbitral en lo que se refiere a la jurisdicción que no tenga el árbitro; cuando habrá que referirse al juez designado en el compromiso.

De lo anterior habrá que tomar en cuenta que todo árbitro está facultado para dictar sentencia sobre cuestiones incidentales y sobre las cuestiones previas que sea necesario resolver a fin de analizar sobre el fondo de la disputa. Conforme lo dispone el artículo 625° del multicitado ordenamiento legal de procedimientos. Digamos que la ley aplicable al fondo del laudo arbitral, puede variar según el tipo de arbitraje frente al cual se esté, así en cuanto al arbitraje (ad hoc) salvo pacto en contrario de las partes, los árbitros deben decidir según las reglas del derecho aplicables al fondo .

En el arbitraje institucional, en el cual es factible que surjan dudas en cuanto a la ley aplicable al fondo del asunto, suelen las partes facultar a los árbitros para decidir la cuestión. Si

estamos frente a lo que llamamos arbitraje oficial, entonces la solución debe apegarse a lo dispuesto por el Código de Procedimientos Civiles. La Corrección e Interpretación en un laudo arbitral, debe observar ciertas peculiaridades esenciales para no contravenir a las disposiciones de ley expresadas por el artículo 84º del multicitado Código Distrital de Procedimientos, de tal forma, que después de firmado un laudo no puede ser modificado, pero si aclarado, lo que implica corrección de error, específicamente el error numérico, la adición de los puntos faltantes y la regulación de la forma, inclusive conforme lo marca el citado numeral 84º del precepto normativo en cita que a la letra dice;

“ Tampoco podrán los jueces y tribunales variar ni modificar sus sentencias o autos después de firmados, pero si aclarar algún concepto o suplir cualquier omisión que las primeras contengan sobre un punto discutido en el litigio, o los segundos cuando sean oscuros o imprecisos sin alterar su esencia. (65)”

Cabe destacar, que la interpretación de una sentencia arbitral siempre es necesaria cuando: Se sostienen puntos de vista contradictorios sobre el alcance de la norma y por ende, se requiere la substanciación de un proceso impugnativo de apelación ordinaria por incongruencia negativa del laudo, Si el recurso se renunció, cabrá oposición a la ejecución por el mismo motivo.

Como la ultima de las facetas que muestra la regulación relativa al laudo o sentencia arbitral, la publicación del laudo: comenzaremos dando a conocer que no existe estipulación jurídica para que el laudo se publique, pero en la práctica algunos laudos de los arbitrajes oficiales, como los de la Comisión para la Protección del Comercio Exterior en México (COPARMEX), tienden a hacerse del conocimiento general mediante su publicación en el Diario Oficial de la Federación

(65) Código de Procedimientos Civiles para Distrito Federal. op. cit., p 30.

CAPITULO SEGUNDO

II DE LOS ARBITROS.

A.- CONCEPTO DE ARBITRAMIENTO.

Habrá arbitramiento, siempre y cuando las partes de un contrato remitan o encomienden a un tercero la determinación del contenido de una cierta cláusula de la *lex contractus*, o bien la formulación de alguna disciplina reglamentaria de la relación instaurada entre ellas, siempre que el objeto del contrato, indeterminado *in parte qua*, pueda considerarse de este modo suficientemente determinable. En este caso, no se encomienda al tercero la resolución de una controversia surgida *ex post* entre las partes, sino que d  un contenido a la cláusula que quedó en blanco. "En el caso anterior que plantea Redenti, deriva del artículo 1349 del Código Civil Italiano, el cual establece que sí la determinación de la prestación establecida en el contrato fuese deferida a un tercero y no resultara que las partes quisieran remitirse a su mero arbitrio, el tercero deberá proceder con una apreciación equitativa.(1)"

Por tanto debe diferenciarse el arbitraje de otros procedimientos que se puedan emplear para determinar o concretizar una obligación, por ejemplo de los conocidos como dictámenes periciales, de cálculo o de elaboración de proyectos, que entran en lo que se conoce como arbitramiento, pero sin llegar hacerlo concretamente, y para dejar bien asentadas las diferencias, mencionaremos tan solo unos ejemplos.

(1) BRISEÑO SIERRA, H.; Sobre arbitraje, estudios; Cárdenas Editor y Distribuidor; M x., 1995;pág 41.

Cuando en un contrato de compraventa se establece que el comprador pagaría la mercancía al precio establecido en el mercado, conforme al cálculo formulado por (x) equis persona. Bajo este supuesto, ni siquiera litigio existe, solamente se trata de fijar el precio de la cosa en el momento de la compra ó; en el caso de un juicio sucesorio, cuando el albacea presenta el proyecto de repartición de bienes. Aquí tampoco existe controversia, aun cuando todos los probables herederos hubiesen designado al albacea. Lo mismo ocurre en el caso del síndico de la quiebra.

Aún si se esta en el mismo proceso arbitral se presenta el caso en que dos árbitros (los designados por cada parte) designan al árbitro tercero. En este caso, los dos árbitros tampoco realizan función de arbitraje.

Para una compraventa con precio alzado donde se pacta con moneda inflacionaria podemos recomendar que se pacte un arbitramiento, a efecto de que se fije el valor de la mercancía al momento de pago o entrega. Pero hay que dejar precisado que no se trata de un caso de arbitraje, puesto que no existe el litigio, ni tampoco se prevé el litigio; simplemente las partes, al ignorar el valor de la mercancía, deciden que un tercero lo fije. Por tanto lo que para Redenti es el arbitramiento y el arbitraje divergen en que:

- “Mientras que en el arbitramiento sólo se fija o complementa un elemento del contrato, el arbitraje se dirime un litigio, y
- En el arbitramiento no se supone ni se implica la existencia de litigio alguno, litigio que es condición para que exista el arbitraje .
- Es posible que la palabra, arbitramiento no sea la adecuada, pero resulta un hecho contundente que esto que Redenti llamó arbitramiento es diverso al arbitraje, y difiere con el mismo. (2)”

(2) BRISEÑO SIERRA, H.; op. cit; p 43.

B.- LA FIGURA DEL ARBITRO.

Este tema en particular, habrá de tocarlo con mucha precaución puesto que el importante rol que juega el árbitro a lo largo del procedimiento es fundamental, comenzando porque en toda relación jurídica triangular como lo es el juicio arbitral, descansa el árbitro como vértice superior y depende de la intervención ágil, eficiente y oportuna de la tercera persona llamada a juicio por las mismas partes (sujetos del litigio), para que mediante su desición imparcial y equitativa que deberá emitir actuando como un juzgador privado, pueda dirimir las controversias suscitadas entre las partes.

Toda controversia que sometan las partes al arreglo pacífico del arbitraje, implica la intervención de una tercera persona ajena a los intereses en disputa (árbitro) que no obstante de investir el carácter de autoridad, no actúa como un funcionario designado por la autoridad pública sino como: Un funcionario cuasi judicial al que se le ha reconocido cierta inmunidad, aunque en México no se conoce esta inmunidad. A decir verdad en la persona del árbitro se depositarán los intereses que se encuentran en disputa para que con su experiencia en el ramo, sentido común, congruencia e imparcialidad resuelvan y decidan sin afectar los intereses que se encuentran en juego.

Cuando hicimos alusión, al sentido común y congruencia que todo árbitro debe poseer, nos estamos refiriendo a la capacidad en abstracto que debe proyectar el árbitro para la adquisición del puesto, si el árbitro no tiene la suficiente capacidad en su persona para desempeñar este cargo, no podrá fungir como tal. Una vez que nos hemos referido a la capacidad personal del sujeto o sujetos que representan al árbitro aludimos a la también llamada capacidad subjetiva. Para poder representar al órgano o figura arbitral el llamado a conocer del procedimiento o árbitro debe reunir dos cualidades o aptitudes: una capacidad personal de adquisición del puesto (capacidad en abstracto) y una capacidad personal de ejercicio de su función al caso concreto

(capacidad en concreto) Abreviando, debe reunir los requisitos necesarios para ser titular del órgano y para poder resolver un caso concreto o dicho en sentido negativo, debe carecer de impedimentos. Ahora bien, si vamos a estudiar al árbitro en cuanto a su persona también es importante saber que, en el fondo a los árbitros no se les atribuye competencia (refiriéndonos a la competencia objetiva, o competencia propiamente dicha), puesto que la competencia se atribuye a los órganos, pues los árbitros solo representan a sus órganos. Si bien en el caso de los tribunales judiciales un juzgador generalmente tiene que ser profesional del derecho, contar con cierto tiempo en la práctica de la profesión, poseer cierta nacionalidad o contar con cierto domicilio, etc. esto no ocurre con el caso de los requisitos que se deben reunir para ser designado como árbitro y que más adelante abordaremos en este mismo capítulo.

C.- EL NUMERO DE ARBITROS, QUE PUEDEN INTERVENIR.

Las legislaciones no suelen imponer restricción a la elección de un árbitro único o de un tribunal colegiado. "En el artículo 621° del Código Distrital de Procedimientos Civiles habla del primer caso; el 625° del segundo, y los artículos 626 y 627° respectivamente del árbitro tercero al cual nuestro Código de Comercio, se refiere como - árbitro tercero en discordia -, en tanto que en Inglaterra se le denomina como - umpire -, y las Reglas de la AAA se le conoce como - árbitro neutral -, mientras que otras legislaciones contemplan esta figura como - referee -, sin establecer distinción teórica, pero si técnica. (3)"

En los términos del arbitraje institucional y del arbitraje oficial, los mecanismos son distintos porque las reglas de la CIAC que aplica la Sección Mexicana de la cual nos hemos referido en el

(3) PEÑA E QUIROZ, B.; El arbitraje y la conciliación; Ed Comares; Granada., 1991; pág 28

capítulo I de éste trabajo de investigación, hablan de un solo árbitro, a menos que las partes hayan decidido un número mayor, que se supone impar. En algunos organismos administradores del arbitraje como lo es la Comisión Nacional Bancaria y de Valores o en La Procuraduría Federal del Consumidor ó en el Tribunal Arbitral Azucarero, el laudo se rinde por la entidad, pero la substanciación se hace por un solo funcionario.

Ahora bien ante la mencionada Comisión para la Protección del Comercio Exterior se dicta en sesiones privadas en la que comparecen los representantes de los diversos organismos públicos, descentralizados y privados que la forman. El nombramiento de los árbitros se tiene que analizar según los distintos esquemas del arbitraje - ad hoc -, el institucional y el oficial, teniendo así que en el arbitraje - ad hoc -, si las partes firman espontáneamente el compromiso y nombran a los árbitros, su voluntad es la determinante, siendo lícito que nombren árbitros extranjeros.

Si establecido el objeto del arbitraje faltare la designación, por cualquier motivo o si surgiere una vacante en el tribunal arbitral, se tendría que recurrir al juez que corresponda con motivo de lo dispuesto por el artículo 220° de Código de Procedimientos Civiles, dicha autoridad lo elegirá de común acuerdo con las partes, o bien de entre las listas de integrantes que anualmente forma y proporciona el Tribunal Superior de Justicia, en las que obviamente aparecen ciudadanos mexicanos.

En el arbitraje institucional hay diferentes soluciones, que van desde la que tiene la Cámara de Comercio de la Ciudad de México, cuyos estatutos textualmente hablan de una comisión permanente, integrada por mexicanos, aunque a reserva de los estipulado, si las partes expresamente lo solicitaren pueden elegir uno o varios árbitros de común acuerdo. La sección mexicana de la CIAC tiene una lista de árbitros integrada por personas de reconocido prestigio en los distintos campos jurídicos y mercantiles. En estas listas figuran preferentemente mexicanos, pero no hay obstáculo alguno para que se elijan a extranjeros. El procedimiento para la designación de árbitros, cuando las partes no los nombran es el establecido en las propias

reglas de la CIAC. "Ni en la Procuraduría Federal del Consumidor, ni en la Comisión para la Protección del Comercio Exterior de México, ni en la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros existe la posibilidad de elegir árbitros. toda vez que se trata de funcionarios permanentes en cada una de estas agencias públicas . mismo que por tanto son y serán siempre ciudadanos mexicanos. (4)"

Ahora bien, en cuanto al Reglamento de Arbitraje de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México, en su sección II. relativa a la Composición del Tribunal Arbitral, prevé de su artículo 7 al 14º tanto el número de árbitros como el nombramiento de los mismos, de la siguiente manera ;

Artículo 7º; Número de árbitros.

" Si las partes no han convenido previamente en el número de árbitros (es decir, uno o tres), y si dentro de los quince días siguientes a la fecha de recepción por la Comisión de la notificación del arbitraje, las partes no han convenido en el número de árbitros, la Comisión determinará el número de árbitros. (5)"

En el caso del párrafo anterior, la Comisión preferirá que el tribunal arbitral se componga por un árbitro único, a no ser que tomando en cuenta la cuantía involucrada, la complejidad del asunto y demás circunstancias del caso, determiné que los árbitros sean tres.

Artículo 8º ;

" Salvo acuerdo entre las partes, cuando se ha de nombrar árbitro único, éste será designado por la Comisión. Las partes podrán proponer a la Comisión el nombre de una o más personas para que las considere al designar el árbitro único, utilizará el sistema de lista o de que La

(4) PEÑA DE QUIROZ, B.; op. cit., p 43.

(5) CENTRO DE MEDIACIÓN Y ARBITRAJE COMERCIAL DE LA CAMARA NACIONAL DE COMERCIO DE LA CIUDAD DE MÉXICO.; Reglamento de Arbitraje de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México, en vigor desde 25 sep 2000;pág 17.

Comisión determine a su discreción que el uso del sistema de lista no es apropiado para el caso.

La Comisión nombrará al árbitro único, tan pronto como sea posible. Al hacer el nombramiento La Comisión procederá al nombramiento del árbitro único con el sistema que enseguida se establece, a menos que ambas partes convengan;

a) A petición de una de las partes. La Comisión enviará a ambas partes una lista idéntica de tres nombres por lo menos. La lista contendrá la información referida en el párrafo II del artículo

b) Dentro de los quince días siguientes a la recepción de esta lista, cada una de las partes podrá devolverla a La Comisión tras haber suprimido el nombre o los nombres que el merecen objeción, enumerando los nombres restantes de la lista en el orden de su preferencia.

c) Transcurrido el plazo mencionado, La comisión nombrará el árbitro único de entre las personas aprobadas en las listas devueltas y de conformidad con el orden de preferencia indicado por las partes.

d) Si por cualquier motivo no pudiera hacerse el nombramiento según este procedimiento, La Comisión ejercerá su discreción para nombrar al árbitro único.

Al hacer el nombramiento, La Comisión tomará las medidas necesarias para garantizar el nombramiento de un árbitro independiente e imparcial; y, cuando el arbitraje sea internacional tendrá en cuenta asimismo la conveniencia de nombrar un árbitro de nacionalidad distinta de las nacionalidades de las partes.

Artículo 9°

1.- Si se han de nombrar tres árbitros, cada una de las partes nombrará uno. Los dos árbitros así nombrados escogerán al tercer árbitro, que ejercerá las funciones de presidente del tribunal. Las partes deberán notificar a La Comisión y a la otra parte el nombramiento de árbitro que hagan, en todo caso la Comisión tendrá la facultad de confirmar o no dicho nombramiento.

2.- Salvo acuerdo entre las partes, el tercer árbitro, quien ejercerá las funciones de presidente del tribunal arbitral, será nombrado por la Comisión. Para nombrar al árbitro presidente, la Comisión se sujetará al procedimiento establecido en el artículo 8 para el nombramiento de un árbitro único.

3.- Si dentro de los treinta días siguientes a la recepción de la notificación de una parte en que se nombra un árbitro, la otra parte no hubiera notificado a la primera parte el árbitro por ella nombrado, la primera parte podrá solicitar a la Comisión que nombre el segundo árbitro. La Comisión podrá ejercer su discreción para nombrar al árbitro.

Artículo 13°

1.- La Comisión podrá requerir de cualquiera de las partes, la información que considere necesaria para el desempeño de sus funciones en la designación de árbitros.

2.- Cuando las partes propongan como árbitros a uno más personas que no formen parte de la lista de árbitros de la Comisión, deberán indicar por escrito su nombre y dirección completos y su nacionalidad. La Comisión podrá requerir información adicional acerca de las cualidades y experiencia de los árbitros así propuestos.

Artículo 14°:

1.- Las decisiones de la Comisión sobre la confirmación, recusación o sustitución de un árbitro, serán definitivas. Las razones que motiven esas decisiones no serán comunicadas a las partes ni a los árbitros.

2.- Cuando un árbitro haya sido designado por la Comisión, su nombramiento sólo podrá objetarse siguiendo el procedimiento de los artículos 15 a 16 de éste reglamento. (6)"

(6) CENTRO DE MEDIACIÓN Y ARBITRAJE COMERCIAL DE LA CAMARA NACIONAL DE COMERCIO DE LA CIUDAD DE MÉXICO.; op. cit., p 17 a 20.

D.- DE LA DESIGNACIÓN DE LOS ÁRBITROS.

El tema que abordaremos a continuación, no se encuentra consignado en las convenciones internacionales aceptadas por México, pero sí se contempla en la codificación interna. En este sentido, la autoridad judicial estatal podrá ser requerida para que designe árbitros, ya sea en preparación al juicio arbitral (Artículo 1427º, fracción I, del Código de Comercio y 222º del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal), en sustitución de otro árbitro (Artículo 1431º del Código de Comercio y 222º del citado Código de Procedimientos del Distrito Federal) o designando al tercer árbitro (Artículo 1427º fracción III, del Código de Comercio). Sobre este particular, el Artículo 28º, fracción V, de la Ley Orgánica del Poder Judicial para el Distrito Federal establece que el Tribunal Superior de Justicia, funcionando en pleno, anualmente deberá formar una lista de árbitros, de donde deberá elegirse el o los árbitros necesarios para un caso concreto.

Este procedimiento para la designación de árbitros para asuntos civiles (no comerciales), es el que con mayor precisión se encuentra regulado en nuestra ley interna y, como dijimos, busca como objetivo la designación del o de los árbitros que integran el tribunal arbitral, en aquellos casos en que no fueron designados por las partes, o en el caso en que sea procedente sustituir algún árbitro. Se encuentra regulado en los Artículos 220 a 223 y 616º del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Por la amplitud de la ley, vamos a profundizar un poco en este tema, La parte interesada ocurrirá ante el tribunal judicial en requerimiento de auxilio, solicitándole designe al o a los árbitros correspondientes. Con la solicitud se anexará el acuerdo arbitral relativo al caso, en virtud de esta solicitud, el juez ordenará sea citada la contra parte dentro de los siguientes tres días.

Al momento en que el actuario o notificador se presenta a hacer del conocimiento esta fecha a la contra parte, también deberá requerirla para que reconozca la firma en el correspondiente acuerdo arbitral. Este reconocimiento nos podrá parecer fuera del contexto de los convenios

internacionales, pues no siempre el acuerdo arbitral tiene que estar firmado. Llegada la fecha de la audiencia en que se ha de verificar la junta de las partes, el juez requerirá a las mismas para que designen por ellas mismas el o los árbitros correspondientes. En el entendido de que en el caso que no lo hicieren, el juez hará la correspondiente designación. Es importante hacer la aclaración de que, no en todos los casos en que existe renuencia de alguna de las partes para elegir árbitro, la designación la hará el poder judicial, pues ésta sólo opera cuando las reglas a aplicar sean las nacionales o de derecho común: si las reglas aplicables son las de un centro administrador de arbitrajes, entonces dicha designación de árbitros la hará el centro de arbitrajes a que corresponda conocer de la designación, tal y como ya quedo asentado en párrafos anteriores de este mismo tema.

También haremos una breve observación, en cuanto al tribunal judicial, no se encuentra únicamente facultado para intervenir en la designación de árbitros, sino que, de igual forma puede (compeler a los árbitros a cumplir con sus obligaciones) de conformidad a lo dispuesto por el artículo 636º del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, así en un ejemplo que encaja en este caso, y que fue obtenido de un manual de formularios, y en donde se le pide al tribunal judicial que compele a los árbitros a resolver la controversia -sin tardanza-, ya que se ha excedido. En el mismo manual aparece la resolución del tribunal judicial en la que se le requiere a los árbitros para que cumplan su encargo, bajo el apercibimiento de responder de los daños y perjuicios que por su tardanza pudiesen ocasionar a las partes.

Así mismo, también es competente el tribunal judicial para, revisar la capacidad subjetiva en concreto del árbitro, capacidad que ya hemos mencionado y estando en el supuesto de, que las reglas aplicables a la elección del árbitro son las nacionales o del derecho común, entonces el poder judicial se encuentra facultado para declarar si un árbitro se coloca en alguno de los supuestos de impedimento legal para conocer de un litigio en particular. Esta declaración, que puede provocar la exclusión de un árbitro, puede provenir de la excusa propuesta por el propio árbitro, o de la recusación propuesta por alguna de las partes, tema que abordaremos más

adelante, pero lo que si resulta un hecho del todo contundente, es que oficiosamente no es procedente esta revisión.

E.- CONDICION JURIDICA QUE MANTIENE EL ARBITRO EN EL PROCEDIMIENTO ARBITRAL.

La condición jurídica del árbitro a lo largo del procedimiento, se puede entender como la de un amigable componedor de las partes, que interviene en el procedimiento como un juzgador privado y será ajeno a los intereses en disputa, y en cuya persona recae la obligación de resolver el conflicto o controversia planteada por las partes, mediante una actuación totalmente imparcial y equitativa, actuación que confieren las partes con el derecho que otorga la ley para designar árbitros. "Pero estas consideraciones, resultan muy escuetas y generalizadas, toda vez que no van mas allá de lo que salta a la vista del lector en este trabajo de investigación, al mismo tiempo que no se profundiza en el contexto jurídico, de la condición que guarda el árbitro en un procedimiento sumamente complejo como lo es el arbitraje. Por este razonamiento, hay que empezar a comprender la condición jurídica que envuelve a un árbitro, a partir de sencillas particularidades que atañen al procedimiento. Comenzando por el acuerdo arbitral, que si bien ha sido considerado como un simple contrato, cuando en realidad implica un acto sumamente complejo. (7)" No basta el mero acuerdo de voluntades entre las partes comprometentes, sino que además es indispensable para su total cumplimiento, que se cuente con la anuencia del o de los árbitros que han sido designados, a fin de que éstos puedan arbitrar.

" Kisch realizo una gran labor, al diferenciar al contrato de compromiso de los que llamó (contrato de compromisario). En el contrato de compromiso según la terminología de Kish. el

(7) PEÑA DE QUIROZ, B.; op. cit., p 51.

acuerdo se celebra entre las partes comprometentes, esto es los sujetos del litigio: mientras que en *el contrato compromisario*, el acuerdo se celebra entre los sujetos del litigio y el o los árbitros. Mediante este último, el árbitro se obliga a resolver el litigio y adquiere el derecho al pago de sus honorarios. Ya no nos estamos refiriendo a un acuerdo entre los comprometentes, sino al acuerdo entre los comprometentes y sus árbitros. (8)"

En España se establece que luego de concluido el convenio definitivo de arbitraje entre los comprometentes en el que se ha designado a los árbitros, éstos (Los árbitros) comparecen ante Notario Público para aceptar o rechazar la designación. Si el árbitro acepta firmará un convenio de aceptación, el cual recibe el nombre de *Contrato de Dación y Recepción de Arbitraje*. Este convenio es considerado como autónomo con respecto al acuerdo arbitral, y en el mismo se establece el derecho del árbitro a demandar una compensación. Pues se puede apreciar que, la condición jurídica de un árbitro se encuentra subordinada primeramente a su aceptación, y en una segunda instancia a las condiciones estipuladas por el Contrato de dación y recepción de arbitraje, que en este momento se desvincularán del acuerdo arbitral inicial. Tampoco podemos perder de vista, tal y como lo sostiene Briseño Sierra, que en el caso del árbitro, "esté ocupa el cargo por una especie de figura jurídica emparentada con el mandato, y que, sin reparo, le llamo mandato conjuntivo. Pues bien, es en atención a esta forma como el árbitro adquiere su cargo y desarrolla el mismo, no precisamente ejerciendo derechos contra los comprometentes, sino ejerciendo *poder* para la solución de la conflictiva, y es aquí precisamente donde cambia la condición jurídica, de un mandatario a quien ejerce un mandato conjuntivamente. (9)"

En la Ley Modelo de Arbitraje de la UNCITRAL, erróneamente se le llama mandato según lo dispone el artículo 14°, afortunadamente al incorporarse esta Ley Modelo dentro de la legislación mexicana se sustituyó la palabra mandato por la de encargo (Artículo 1430°

(8) BRISEÑO SIERRA, H.; *Doctrina y Legislación*; Ed Limusa; Méx., 1988; pág 61.

(9) BRISEÑO SIERRA, H.; *Doctrina y Legislación*; op. cit., p 61.

del Código de Comercio) que si bien no lo es mejor, si atemperó la fuerza de la palabra mandato, ya que en realidad no es un mandato del todo conceptualizado. Cuando consideramos a la relación entre las partes comprometidas y el árbitro, afirmamos que se trata de un acto sui generis, semejante al de mandato y al contrato de servicios. Para los contractualistas la función del árbitro es concebida como un contrato de mandato. No puede ser mandato, pues como dice Barrios de Angelis "si así lo fuere no sería entendible cómo es que el árbitro tiene mas facultades o poderes que los que les transmiten los comprometidos. Por ejemplo, el árbitro puede traer un testigo u ordenar una medida cautelar, facultad que al no corresponder a las partes tampoco éstas le pueden dar o transmitir al árbitro dicha facultad, motivo de sobra para creer que la condición jurídica en un árbitro no es simplemente la de un mandatario. (10)"

Sirve lo anterior para advertir que las facultades del árbitro no sólo derivan de la voluntad de los comprometidos, ya que también los convenios internacionales o las leyes internas le otorgan el poder necesario para jurisdicción, poder o facultad que radica en los juzgadores, lo que da al árbitro la condición o calidad de un juzgador en un procedimiento privado. Resulta, en consecuencia evidente, que dentro de todos los acuerdos arbitrales se deben considerar el o los que implican o contemplan la relación jurídica entre los comprometidos, así como el que involucra la relación jurídica entre los comprometidos y sus árbitros, o, en su caso, el centro administrador de arbitrajes.

En este acuerdo entre comprometidos y árbitros se implica o asimila lo que algunos estudiosos del arbitraje denominan como aceptación del compromiso o aceptación del cargo, a lo Barrios de Angelis define como el acto o conjunto de actos mediante los cuales se opta el encargo arbitral y se constituye el juicio correspondiente. ocase, con esto debemos entender que el árbitro asume la condición jurídica como tal, hasta que opta por el encargo arbitral y con esto se pueda constituir el juicio. Todos estos tópicos que aunque aparentemente no se contemplan en las leyes internas

(10) SILVA, J.; Arbitraje Comercial Internacional en México, Ed. Pereznieta; Méx., 1994; pág 119

mexicanas, ni en la normatividad convencional, si lo presuponen, por lo que es necesario hacer énfasis a este punto. Según nuestro Código de Comercio, hasta antes de la reforma de 1993, cuando un árbitro designado nominalmente no acepta el cargo que se le confería por los compromitentes, el litigio no podrá ser resuelto mediante el arreglo del arbitraje, lo cual suponía la relación entre el árbitro y las partes.

En el mundo real se presentan cuestiones que referentes a esta relación entre árbitros y partes no encuentran una regulación jurídica directa. Por ejemplo, tenemos el caso en el que el árbitro designado en el compromiso condiciona su aceptación al depósito o aseguramiento de los honorarios. Como último comentario en la idea del propio Barrios de Angelis, "la condición jurídica del árbitro no es siempre la misma, ya que la aceptación viene a suprimir el estado aleatorio del compromiso; lo consolida tanto desde el punto de vista orgánico como desde el estrictamente procesal. (11)"

F.- FACULTAD QUE TIENE UN ARBITRO PARA SUPLIR DEFICIENCIAS EN EL PROCEDIMIENTO.

Si en ocasiones anteriores, se había dicho que la recomendación del arbitraje obedece a razones de superación de fallas, obstáculos de trámite oficial y tardanza en la administración de justicia que presenta el procedimiento jurisdiccional estatal, también es muy elocuente pensar que el árbitro se encuentre investido de cierta facultad para suplir algunas deficiencias que se suscitan en torno al procedimiento arbitral, pues el árbitro actuará bajo tales circunstancias que le permitan suponer fallos que alteren el transcurso lineal del procedimiento ó que afecten la esencia del negocio principal ó dichos fallos causen una desviación en el planteamiento de los puntos controvertidos .

(11) SILVA, J.; op. cit., p121.

Considerando parte de la labor de un árbitro, el resguardar la estructura lineal del procedimiento, es posible comprender que al árbitro se le atribuya de manera inherente la facultad para suplir las deficiencias que surgan por causa de las partes, de manera tal que debe resaltarse la oportuna intervención del árbitro para efectos de suplencia desde que las partes someten sus diferencias al arreglo pacífico del arbitraje.

1.- ASPECTOS DEL PROCEDIMIENTO ARBITRAL, EN DONDE APLICA LA FACULTAD PARA SUPLIR DEFICIENCIAS.

De una forma sintetizada a continuación mencionaremos las facultades del procedimiento arbitral en donde más frecuentemente se resalta la facultad para suplir algunas deficiencias por parte del árbitro:

- Así nos encontramos con un caso que sucede con frecuencia, en el que al iniciar el arbitraje, si ninguna de las partes menciona el derecho que se aplicará al fondo del litigio, el árbitro actuando como amigable componedor determinará las normas del conflicto de leyes que estime aplicable, otorgándole en este momento una amplitud facultativa por cuanto la solución dependerá de su criterio.

- Durante el transcurso de las actuaciones el árbitro percibirá a las partes sobre modificaciones o complementaciones que considere pertinentes hacer en el escrito de demanda o de contestación, con la finalidad de lograr que el procedimiento mantenga una estructura lineal firme y bien definida y evitando que un tratamiento inadecuado propicie errores y perjuicios trascendentales en el proceso. A menos que el tribunal arbitral juzgue que no corresponde permitir esa modificación en razón de la demora con que se hubiere hecho, el perjuicio que pudiere causar a la otra parte o cualesquiera otras circunstancias.

Sin embargo, una demanda no podrá modificarse por ningún motivo de manera tal que la demanda modificada quede excluida del campo de aplicación de la cláusula compromisoria o del acuerdo de arbitraje separado.

- El árbitro tendrá la facultad, en cualquier estado procesal que guarden las actuaciones del árbitro, solicitar a las partes la presentación de otros escritos o documentos que considere tengan alguna relación relevante con los hechos controvertidos de la demanda o la contestación, ya que serán en la ocasión procesal propicia objeto de confirmación y de conclusiones o alegatos.

- Apercibir a las partes a confirmar los hechos en que se apoye para justificar su demanda, ya que esto puede dar lugar a errores por confusión con la manifestación de las pretensiones que se hace en el escrito inicial, en términos generales quien afirma ha de confirmar, sea a través de medios de convicción tales como los testimonios, la confesión o declaración de parte contraria, medios de demostración como los son las inspecciones y los reconocimientos por conducto de medios de acreditamiento como los documentos e instrumentos, públicos, oficiales y privados, los monumentos y los registros entre los que se puedan recordar fotografías, huellas dactilares, planos y diagramas.

- Otra normativa prevé la facultad del árbitro para decidir sobre la validez del dictamen del perito que las partes hayan designado, cuando a juicio del árbitro se encuentre lo suficientemente especializado en la materia, arte, industria o actividad técnica aunque carezca de título.

- Quizás una de las facultades más acertadas y que pugnan contra la dilación administrativa del arbitraje, esta la de disponer la comparecencia personal de las partes para propiciar la conciliación.

- Es quizás la más relevante de las facultades atribuidas a un árbitro la de fungir como un juzgador privado para transigir en determinado litigio es de ahí que el árbitro puede concluir el procedimiento ante la voluntad de las partes para transigir el litigio e intentar acercar los

intereses opuestos de las partes con el carácter de mediador ó conciliador. De aquí se desprende que pueda confundirse el concepto de conciliación con el de transacción, sin tener en cuenta que siempre que se transige hay conciliación, pero no a la inversa, ya que la transacción se produce de incentivar la iniciativa de las partes. De donde se infiere al contrario que la conciliación existirá cuando intervenga un mediador, sin importar que figura procesal se adopte para solucionar el diferendo.

En apoyo de lo mencionado en el último punto ha de precisarse que el arbitraje se pronuncia por la obligatoriedad de la actividad conciliatoria, llevada a cabo después de operarse la traba de la litis, pues ésa es la oportunidad propicia para que el árbitro, en conocimiento ya de los alcances del diferendo existente entre las partes, exhorte a las mismas para conducir las hacia el acuerdo que pondrá fin a la disputa arbitral. Después de esta anotación no queda más que decir que la conciliación es el acto por parte del árbitro que consiste en intentar la avenencia de las partes para llegar a un acuerdo amigable y a una composición contractual justa. Con esto ya hemos visto, que la tarea de conciliar la asume el árbitro en un papel preponderante, que al efectivizar tal actividad facultativa convoca a las partes a una audiencia generando así una etapa que establece al solo efecto de crear las condiciones para que impere la equidad en el conjunto de actividades que se despliegan para solucionar el conflicto. En dicha audiencia corresponde al árbitro sugerir o proponer un medio o fórmulas conciliatorias que su prudente arbitrio le aconseje - fórmulas conciliatorias que más adelante y en capítulos posteriores abordaremos con mayor profundidad.

Visto lo anterior, y en resumen tenemos que la propuesta de un árbitro puede tender a suplir deficiencias en el procedimiento en cuanto a los siguientes puntos:

- Lograr una avenencia total de los interesados.
- Simplificar las cuestiones procedimentales.
- Rectificar errores materiales en que las partes hubiesen incurrido.

- Brindar la posibilidad de ampliar el número de hechos admitidos, reduciendo la actividad probatoria.
- Limitar el número de peritos o testigos.
- Lograr cualquier otra solución parcial que facilite la más pronta solución de la disputa.

En cuanto a la facultad del árbitro para disponer de la comparecencia personal de la partes tenemos que es frecuente que el árbitro se vea entorpecido en su propósito por la resistencia a comparecer de una de las partes. Frente a tal realidad sociológica que precisamente intenta erradicar la institución arbitral, el árbitro podrá imponer una multa toda vez que la parte inobservante podría haber evitado la sanción, pues una cosa es su concurrencia a la audiencia, y otra bien distinta la conciliación; para ésta se precisa la voluntad de los interesados, no para aquél.

G.- REQUISITOS PARA DESEMPEÑAR EL CARGO DE ARBITRO.

Este tema nos permite ser más estrictos en cuanto a la evaluación que podemos hacer de alguna persona para desempeñar el cargo de árbitro, ya que las restricciones que impone la ley y los centros administradores de arbitrajes se encuentran encasillados de una manera tajante y concreta, teniendo por ello que, No podrá desempeñar el cargo de árbitro la persona que no cumpla con determinados requisitos; Los requisitos que son considerados como de mayor importancia podrán ser como ya quedo comentado en incisos anteriores de éste capítulo, la capacidad.

Al respecto puede decirse, que ni los Códigos Civiles, ni los procesales, ni las leyes orgánicas se refieren a las calidades de los árbitros. Hay desde luego, la disposición general del artículo 647º del Código Civil, en el sentido de que el mayor de edad dispone libremente de su persona y de sus bienes lo cual debe ser complementado con las prescripciones que se refieren a inhabilidades,

impedimentos e incompatibilidades. En cuanto a la inhabilidad, el artículo 635° del mismo ordenamiento legal establece que los inhábiles requieren autorización del tutor a fin de contratar, en tanto que el Código de Comercio únicamente se refiere a la falta de habilidades propias para el desempeño del cargo, pero en esencia se distingue del tipo de inhabilidad que entraña el Código Civil Distrital Mexicano, pero por otro lado, al señalar el artículo 1428° segundo párrafo del mencionado Código de Comercio en vigor como una causa de recusación de un árbitro el que no posea las cualidades convenidas por las partes.

Teniendo así que se es capaz cuando se es imparcial y hábil, se carece de capacidad cuando hay parcialidad o inhabilidad. Visto desde otro ángulo, se es capaz cuando en el caso concreto no concurre algún impedimento. Nuestro Código de Comercio (artículo 1428°), al igual que la Ley Modelo de la UNCITRAL (artículo 12°), aluden a circunstancias que pueden dar lugar a dudas justificadas acerca de su imparcialidad o independencia, o si no posee las cualificaciones convenidas por las partes.

La parcialidad y la inhabilidad son índice de peligro en la solución de litigios, de ahí que nuestra ley enumere de manera genérica esos impedimentos. Los impedimentos en este sentido marcan el límite a la capacidad personal del árbitro. Quien se coloque en estos supuestos estará más allá de la capacidad que la ley otorga. Por ejemplo, en los casos en que se establezcan que mediante el arbitraje se solucionarán los litigios entre los socios de una empresa, el árbitro no deberá ser elegido de entre uno de los socios, ni tampoco deberá ser el presidente de la empresa, y menos cuando el conflicto se presente entre la empresa y los socios. Pese a la bondad con que el Código de Comercio distingue los supuestos a considerar para determinar la posibilidad de un árbitro para conocer de un determinado arbitraje, existen reglas o principios subjetivos que podrían servir como los lineamientos generales para conocer si un árbitro tiene la parcialidad y la habilidad suficiente que cada caso merece, es así por tan solo citar un ejemplo:

En las reglas de la AAA (artículo 19°), se establece la prohibición de que el árbitro neutral se comunique con las partes, y si lo hace será razón suficiente para descalificar al árbitro .

Respecto a dichos conceptos, nuestro Código de Comercio se limita a señalar en su artículo 1428° lo siguiente:

“La persona a quien se comunique su posible nombramiento como árbitro deberá revelar todas las circunstancias que puedan dar lugar a dudas justificadas acerca de su imparcialidad o independencia. El árbitro, desde el momento de su nombramiento y durante todas las actuaciones arbitrales, revelará sin demora tales circunstancias a las partes, a menos que ya se hubieren hecho de su conocimiento.

Un árbitro solo podrá ser recusado si existen circunstancias que den lugar a duda justificadas respecto de su imparcialidad o independencia, o si no posee las cualidad convenida por las partes. (12)”

Una vez habiendo concluido con los requisitos relativos a la imparcialidad del árbitro a continuación les presentaremos las condiciones que los aspirantes a ocupar un puesto de árbitro deberán reunir, entre otros factores que son tomados en cuenta para el ejercicio pleno del cargo. Teniendo así que los requisitos para ocupar la vacante de árbitro, serán estrictos en diversos sentidos como los son:

1.- EDAD Y CONDICION MENTAL: Dentro de las reglas genéricas de la capacidad, aunque no establecidas específicamente dentro de los textos legales que regulan el arbitraje, podemos mencionar la edad y las condiciones mentales o intelectuales para poder decidir (dicernir sobre un caso) y que seguramente también se deben encontrar en cualquier ley del mundo, cuando menos dentro de las reglas generales de la capacidad.

(12) Código de Comercio Actualizado; Ed McGraw Hill, México D.F., 1997., pág 88,89.

2.- NACIONALIDAD DEL ARBITRO: Salvo lo establecido por las partes en su acuerdo arbitral, los árbitros en nuestro sistema pueden ser nacionales o extranjeros - establecen los multicitados instrumentos internacionales a manera de ley uniforme - lo que indica que la nacionalidad no podrá ser un requisito para la adquisición del puesto, aun cuando en contra de esto se puedan pronunciar las leyes internas de nuestro país. A este respecto, el artículo 12º del Reglamento de Arbitraje de la Cámara Nacional de Comercio dispone que el árbitro, cuando sea único, deberá ser de nacionalidad diversa a las de las partes. En sentido casi similar se encuentra la Ley Modelo de la UNCITRAL (en el artículo 11.5), el TLC (artículo 1124º), así como el Código de Comercio (artículo 1428º fracción V). También debe considerarse que la nacionalidad de los árbitros en un centro de arbitraje puede ser tan variada que, por citar un ejemplo, en el centro de arbitrajes de Viena en un periodo de cinco años, las nacionalidades reportadas en los árbitros fueron de Austria, Bélgica, Checoslovaquia, República Democrática Alemana, República Federal Alemana, Francia, Hungría, Italia, Polonia y Suiza. Obviamente cuando nos referimos a las Alemanias estamos hablando de la época en que ni siquiera se pensaba en la reunificación de 1990. No obstante, no debemos perder de vista que en algunos países los árbitros tienen que ser nacionales, aunque en otros países se exige que estén domiciliados en el lugar. Por solo citar un ejemplo en España, los árbitros para un arbitraje de derecho tienen que ser juristas, pero si se trata de arbitraje de equidad basta que estén en pleno ejercicio de sus derechos civiles y sepan leer y escribir. Durante los debates de la Convención de Panamá la delegación de Colombia presentó reserva, fundándose en que su legislación vigente para aquel entonces, los árbitros tenían que ser nacionales, condición que no fue aceptada por las otras delegaciones, y surgía una duda ¿ Como exigir específica nacionalidad - cuando se trata de un arbitraje internacional ?, ¿ Por qué exigir la nacionalidad de las partes - cuando al proceso arbitral habrán de concurrir personas con diversas nacionalidades ?.

En fin, la regla en torno a la nacionalidad de los árbitros no tiende a plantearse positivamente, en el sentido de que los árbitros tienen que ser de cualquier nacionalidad, sino que la tendencia

legislativa se inclina a plantearse en sentido negativo o (excluyente); es decir, que los árbitros no deben ser de nacionalidad específica; por así decirlo, no ser de la nacionalidad de los litigantes.

3.- ACTIVIDAD JUDICIAL: En nuestro sistema se establecía en la capacidad subjetiva en abstracto que la persona elegida como árbitro fuera ajena a la administración de la justicia estatal, que dicho en el sentido negativo expuesto por la ley significa que la persona elegida no haya sido también designada para desempeñar por más de tres meses cualquier cargo de la administración de justicia que impida de hecho o de derecho la función de arbitraje. (artículo 1428º, fracción IV, del Código de Comercio hasta antes de la reforma de 1993). La regulación vigente del Código de Comercio nada establece sobre el particular, lo que nos debe llevar a la consulta de las leyes orgánicas del poder judicial que sean aplicables para determinar la posibilidad o imposibilidad de que un juez estatal pueda a la vez realizar la función de árbitro.

4.- PROFESIÓN JURÍDICA: Cabe aprovechar la temática de este punto para enfatizar que no basta ser abogado para ser árbitro, ni tampoco que se trate de abogado en materia comercial. En la New York Produce Exchange, por ejemplo, se hace una distinción entre un comerciante y un abogado especializado en materia mercantil, y es que en la cláusula compromisoria se alude a comerciante para ser árbitro. "En el caso - Rahcassi vs. Blue Star - así como en el caso - Pando vs. Filmo - se decidió que si el abogado en materia mercantil es a su vez un árbitro de tiempo completo, si se le podía considerar comerciante, lo que en este caso significó que no cualquier abogado puede ser un comerciante y, por tanto, tampoco puede ser árbitro.(13)"

Como dice "Michael Cohern citado por el autor Arellano Garcia C.; en su libro *El Arbitraje Internacional*, a fin de fomentar las decisiones de acuerdo con las realidades comerciales, y evitar los tecnicismos legales, los comerciantes son generalmente preferidos a los abogados y a los árbitros profesionales. Esto resulta claro ya que la membresía de la Sociedad de Arbitros

(13) ZAMORA PIERCE, J.; Derecho Procesal Mercantil; Ed Themis; Méx., 1983; pág 57.

Marítimos se limita a comerciantes. Siguiendo la práctica de Londres, varios miembros de la Sociedad se encuentran ahora practicando el arbitraje de tiempo completo existen algunos temas que los abogados son más capaces de manejar con mayor persuasión que los comerciantes, tales como los conflictos legales de Derecho Internacional Privado, y los relativos a la carga de la prueba. Por esta razón se considero preferible incluir en los contratos una cláusula de arbitraje que deje a las partes en libertad de designar abogados como árbitros, pero que, al mismo tiempo, salvaguarde el carácter comercial de los procedimientos, exigiendo que el tercer árbitro sea un comerciante. Con motivo de no exigir un título que acredite la profesión jurídica, provocó en su momento el comentario de Alcalá - Zamora cuando expuso que existiendo dos tipos de arbitraje, el de Derecho y el de Equidad, para el primero se debería exigir el conocimiento de la ciencia del derecho, siendo innecesarios para el segundo caso. (14) "Al árbitro de derecho también se le conoce como árbitro iuris. Aunque el título o especialidad requerido en el árbitro no está regulado, en el plano real los árbitros se encuentran especializados en el conocimiento de la temática a resolver. Tenemos así árbitros expertos en invenciones, compraventa de mercaderías, etc. En el plano real se prefiere en muchos lugares al comerciante como árbitro que a los abogados que si ciertamente no son conocedores del derecho, si los son de la materia en que versa la disputa.

Inclusive como dato importante de referencia, en Inglaterra al percatarse de esta cuestión de hecho no se llevó a impedir los árbitros legos, sino apoyarlos mediante cursos que los capacitara. El caso de los arquitectos, por citar un ejemplo, es impresionante, pues a ellos se les enseña a actuar como árbitros.

5.- SEXO: En nuestro sistema, como en el de la mayoría de los países, el sexo es indiferente, pero debemos tener cuidado con aquellos procesos arbitrales fallados por mujeres, cuando tales fallos pretenden ser ejecutados en algún país Musulman, Los estudiosos de esos países están

(14) ARELLANO GARCIA, C.; El Arbitraje Internacional; Ed Porrúa;Méx., 1991;pág 99.

divididos, algunos sostienen que un Laudo dictado por mujeres no será reconocido.

6.- IDONEIDAD: El derogado artículo 1418° del Código de Comercio en los casos en que facultaba a un tribunal judicial para designar árbitro establecía que el nombramiento procuraría recaer en una persona idónea atendiendo a sus cualidades personales. La Ley Modelo de la UNCITRAL (artículo 11.5), al igual que en el Código de Comercio (artículo 1427° fracción V), no se expresan con las palabras persona idónea, pero no obstante de omitir dicho término si supone tal persona, cuando indica que el árbitro debe ser independiente e imparcial.(artículo 11.5).

En el TLC se exige que el árbitro llamado a litigios sobre inversiones deberá contar con experiencia en el Derecho internacional y en asuntos en materia de inversiones. La AAA, por su parte, trata de asegurar la imparcialidad de sus árbitros cuando los obliga a ajustarse al Código de Ética para los Arbitros en litigios Comerciales (Code of Ethics for Arbitrators in Commercial Disputes). De cualquier manera, se mencionarán las características que según el Profesor James J. Healy citado por el autor Arellano García C.; en su libro *El Arbitraje Internacional* debe poseer un árbitro:

“ No debe ser emocional por temperamento. Debe mantener un cierto sentido aislacionista en torno a los argumentos de naturaleza emocional y separar así las cuestiones emotivas de las fácticas.

-Poseer una capacidad para pensar lógicamente. Debe poder investigar los hechos que el caso le presenta para alcanzar una conclusión razonable.

-Ser muy objetivo, debe liberarse de sentimientos y prejuicios .

-Ser de mente abierta. Debe ser receptor de nuevos argumentos e ideas.

-Ser capaz, de establecer prioridades sobre la relevancia de la información.

-Poseer firmeza. No obstante no debe ser tan firme como para dominar el procedimiento, pero debe ejercer control sobre la dirección y actos procedimentales .

- Ser paciente, Debe calmar y preservar la tranquilidad cuando un testimonio se desahoga. (para propiciar una armonía).
- Estar familiarizado con los procedimientos jurídicos. Debe haber tenido por lo menos un curso sobre contratos o experiencia en el campo. Debe tener familiaridad con las reglas probatorias.
- Tener experiencia madura; y
- No ser funcionario dependiente del arbitraje para poder vivir. (15)"

En suma, no debemos perder de vista que el árbitro que ocupe el puesto debe ser aquél que por sus conocimientos en la materia controvertida e independencia pueda garantizar una resolución apegada a conocimientos técnicos, científicos, comerciales, etc ., mas que formalmente jurídicos y desprovistos de justicia.

En otros lugares y en otros tiempos la cualidad de árbitro ha sido reglada de diversa forma; tal es el caso de Hungría hasta antes de la Segunda Guerra Mundial los miembros del poder judicial no podían ser árbitros; no lo podían ser tampoco los extranjeros en Irán, Grecia, así como en algunos países de América ; ni las mujeres en Grecia o Suiza o los países árabes; por contra, en España se exigía que el árbitro fuera un profesional del Derecho. Como se aprecia, los requisitos que satisfacen el cargo de árbitro dan una amplia libertad para la elección, no obstante, las prácticas habidas en los últimos años nos aconsejan inteligencia.

H.- DE LOS IMPEDIMENTOS Y RECUSACION DE UN ARBITRO .

Sobre este particular se encuentran muy claras y muy concisas, las razones por las que un árbitro está impedido para conocer de determinado litigio, que serán las mismas que se imponen a los Jueces y magistrados, conforme lo establece el artículo 170° del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, dicho Precepto normativo en sus quince fracciones y aplicado de

(15) ARELLANO GARCIA, C.; op. cit., p 93.

forma supletoria al Código de Comercio delimita también la intervención de un árbitro en un procedimiento al encontrarse frente a cualquiera de los supuestos que enumera el Código Distrital en el citado artículo, y que a continuación haremos su transcripción:

- I.- En negocios en que tenga interés directo o indirecto ;
- II.- En los negocios que interesen de la misma manera a su cónyuge o a sus parientes consanguíneos en línea recta sin limitación de grado, a los colaterales dentro del cuarto grado y a los afines dentro del segundo.
- III.- Siempre que entre en el funcionamiento de que se trate , su cónyuge o sus hijos y algunos de los interesados, haya relaciones de intimidad nacida de algún acto civil o religioso , sancionado y respetado por la costumbre ;
- IV.- Si fuere pariente por afinidad o consanguinidad , del abogado o procurador de alguna de las partes, en los mismos grados a que se refiere la fracción II de este artículo ;
- V.- Cuando él , su cónyuge o alguno de sus hijos sea heredero , legatario , donante , donatario , socio , acreedor , deudor , fiador , fiado , arrendador , arrendatario , principal , dependiente o comensal habitual de alguna de las partes o administrador actual de sus bienes ;
- VI.- Si ha hecho promesas o amenazas , o ha manifestado de otro modo su odio o afecto por alguno de los litigantes ;
- VII.- Si asiste o ha asistido a convites que especialmente para él diere o costear alguno de los litigantes, después de comenzado el pleito , o si tiene mucha familiaridad con alguno de ellos , o vive con él, en su compañía , en una misma casa ;
- VIII.- Cuando después de comenzado el pleito, haya admitido él , su cónyuge o alguno de sus hijos , dádivas o servicios de alguna de las partes ;
- IX.- Si ha sido abogado o procurador , perito o testigo en el negocio de que se trate ;
- X.- Si ha conocido en negocio como juez , árbitro o asesor , resolviendo algún punto que afecte a la substancia de la cuestión , en la misma instancia o en otra ;
- XI.- Cuando él , su cónyuge o alguno de sus parientes consanguíneos en línea recta, sin limitación de grados, de los colaterales dentro del segundo , o de los afines en el primero , siga contra alguna

de las partes, o no ha pasado un año, de haber seguido un juicio civil, o una causa criminal, como acusador querellante o denunciante, o se haya constituido parte civil en causa criminal seguida contra cualquiera de ellas ;

XII.- Cuando alguno de los litigantes o de sus abogados es o ha sido denunciante, querellante o acusador del funcionario de que se trate, de su cónyuge, o de alguno de sus expresados parientes, o se ha constituido parte civil en causa criminal seguida en contra cualquiera de ellos, siempre que el Ministerio público haya ejercitado la acción penal;

XIII.- Cuando el funcionara de que se trate, su cónyuge o alguno de sus expresados parientes sea contrario a cualquiera de las partes en negocio administrativo que afecte a sus intereses ;

XIV.- Si el, su cónyuge o alguno de sus expresados parientes sigue algún proceso civil o criminal en que sea juez, agente del Ministerio Público, árbitro o arbitrador, alguno de los litigantes ;

XV.- Si es tutor o curador de alguno de los interesados o no han pasado tres años de haberlo sido. (16)"

Artículo, 171° ; "Los magistrados, jueces y secretarios tienen el deber de excusarse del conocimiento de los negocios en que ocurra alguna de las causas expresadas en el artículo anterior o cualquiera otra análoga, aun cuando las partes no los recusen. La excusa debe expresar concretamente la causa en que se funde.(17)"

De la recusación, el artículo 623° del mismo Código de Procedimiento Distrital aplicado supletoriamente al Código de Comercio nos dice que los árbitros solo son recusables por las mismas causas que lo fueren los demás jueces, de igual forma es aplicable a la recusación de un árbitro el numeral 629° del citado Precepto normativo, que menciona que de las recusaciones y excusas de los árbitros conocerá el juez ordinario conforme a las leyes y sin ulterior recurso.

(16) CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL; op. cit., p 69,70-71.

(17) Ibid., lb. p 71.72.

I.- EFECTOS DE LA RECUSACION.

Al respecto el artículo 180° al 183°, del Código de Procedimientos Distrital en mención aplicado en forma supletoria al Código de Comercio prevé los efectos de la recusación, de tal manera que en tanto se califica o decide, la recusación no suspende la jurisdicción del tribunal o del juez, que en este caso sería la competencia del tribunal arbitral y el árbitro, en virtud de lo cual se continuará con el procedimiento. Si la recusación se declara fundada, será nulo todo lo actuado a partir de la fecha en que se interpuso la recusación. Declarada procedente la recusación, terminará la jurisdicción del magistrado o juez, (en este caso concluirá la competencia del tribunal arbitral, si se está en el caso de un tribunal instituido como permanente - arbitraje oficial - ó si se está en el caso de un tribunal provisional creado para cada caso - arbitraje ad-hoc - , la extinción en la actividad del árbitro no extingue necesariamente al tribunal arbitral, sino que únicamente se liquidará al momento de dictar el laudo arbitral para el que se constituyó, ya que existe la posibilidad de sustituir al árbitro desde la nueva codificación al Código de Comercio.

Una vez interpuesta la recusación, la parte recusante no podrá alzarla en ningún tiempo, ni variar la causa. Si se declarare improcedente o no probada la causa de recusación que se hubiere alegado, no se volverá a admitir otra recusación, aunque el recusante protesté que la causa es superviniente o que no había tenido conocimiento de ella, a menos cuando hubiere variación en el personal, en cuyo caso podrá hacerse valer la recusación respecto al nuevo magistrado o juez.

Por su parte el artículo 191° del mencioando Código Distrital de Procedimientos de aplicación supletoria señala "Si en la sentencia se declara que procede la recusación, se comunicará al juzgado correspondiente, para que éste, a su vez, remita los autos al juez que corresponda. En el tribunal, el Magistrado recusado queda separado del conocimiento del negocio y se completará la sala en la forma que determina la Ley.(18)" (caso prácticamente idéntico como sucede al

(18) CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL; op. cit., p 76 a la 78.

arbitraje) se declara no ser bastante la causa, se comunicará la resolución al juzgado de su origen.

Por otro lado, el Reglamento de Arbitraje de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México, en tres artículos reglamenta la recusación de un árbitro en un sentido muy generalizado, ya que el multicitado ordenamiento de procedimientos civiles tiene aplicación supletoria en lo que atañe a la recusación del árbitro. Comenzando con las disposiciones relativas a la recusación, que este Reglamento de Arbitraje prevé concretamente de su artículo 15 al 17º, tenemos que:

“ Artículo 15º ;

Cualquiera de las partes podrá promover la recusación de un árbitro dentro de los quince días siguientes a la notificación del nombramiento de dicho árbitro o dentro de los quince días siguientes a la fecha en que tenga conocimiento de las circunstancias señaladas en el artículo 12º de éste reglamento.

La recusación se notificará a la Comisión, a la otra parte, al árbitro recusado y a los demás miembros del tribunal arbitral. La notificación se hará por escrito y deberá estar debidamente motivada.

Cuando un árbitro ha sido recusado por una parte, la otra parte podrá aceptar la recusación, El árbitro también podrá, después de la recusación, renunciar al cargo. En ninguno de ambos casos se entenderá que implica aceptación de la validez de las razones en que se funda la recusación. Además, en ambos casos, se aplicará íntegramente el procedimiento previsto en el artículo 8 para el nombramiento del árbitro sustituto, incluso sí, durante el proceso de nombramiento del árbitro recusado, una de las partes no ha ejercido su derecho al nombramiento o a participar en el nombramiento.

Artículo 16º;

Si la otra parte no acepta la recusación y el árbitro recusado no renuncia, la decisión respecto a la recusación, será tomada por la Comisión. La decisión de la Comisión no podrá ser recurrida ante la autoridad judicial

Cuando un árbitro haya sido designado por la Comisión, su nombramiento sólo podrá objetarse siguiendo el procedimiento que se señala en ésta sección.

Artículo 17º;

La Comisión podrá remover un árbitro en caso de que tenga conocimiento de que existen razones fundadas para considerar que el árbitro no es imparcial o independiente o cuando no cumpla con sus funciones o éste impedido, de hecho o de derecho, para cumplirlas.(19)

I.- DE LA RECIPROCIDAD DEL ARBITRO Y LOS CONTRATANTES .

Antes de profundizar en este tema, debemos advertir que la reciprocidad debe ser evaluada a partir de una postura análoga - entre las diferentes legislaciones que han incorporado a su sistema normativo de leyes el arbitraje como medio de solución a controversias y; a partir de una postura de mutua colaboración y entendimiento - entre el árbitro y las partes que intervienen en cada procedimiento arbitral. Es necesario que la reciprocidad sea comprendida en el sentido que pretendemos darle en este tema, pues las dos posiciones a partir de las cuales debe ser entendida la reciprocidad nos presentan posturas ambiguas y, que de alguna manera deben quedar totalmente esclarecidas y libres de incógnitas. "La primer postura nos lleva a entender a la reciprocidad como la práctica de obrar a la recíproca para reconocer y, en su caso, ejecutar un laudo extranjero ya que no es un requisito atinente al acuerdo arbitral, como tampoco al proceso

(19) CENTRO DE MEDIACIÓN Y ARBITRAJE COMERCIAL DE LA CAMARA NACIONAL DE COMERCIO DE LA CIUDAD DE MÉXICO.; op. cit., p 20,21.

arbitral, o al fondo del litigio resuelto. Afirmamos que se trata de un requisito político y no jurídico.⁽²⁰⁾

Un Estado se niega a reconocer un laudo cuando observa que en el extranjero no se hace lo que ese Estado quisiera. Es una especie de sanción o venganza, en la que quien resulta afectado no es precisamente otro Estado, sino la persona quien pide sea reconocido el laudo. Aunque prácticamente el requisito de la reciprocidad ha desaparecido de las convenciones internacionales gracias al rechazo de que ha sido objeto por parte de la doctrina, nuestra ley interna establece que el juez podrá negar la ejecución si se prueba que en el país de origen no se ejecutan los laudos extranjeros con casos análogos.

La Reciprocidad es entendida con mayor facilidad, si nos remitimos a las Convenciones de Panamá y de Nueva York, que haciendo la correspondiente prescripción del capítulo atinente al tema, nos dice: No es posible denegar el reconocimiento de un laudo extranjero sólo por falta de reciprocidad, y por lo tanto México tampoco puede denegarlo. En la Convención de Nueva York se establece que sólo los casos taxativamente ahí listados son los que pueden aducirse para negar el reconocimiento de un laudo. Dentro de esos requisitos no se establece a la reciprocidad. Esta Convención dispone que si un Estado quisiera hacer uso de la excepción de reciprocidad, al firmarla o ratificarla debería, o debió, haber presentado una reserva.

En consideración a lo anterior, afirmamos que la reciprocidad jamás podrá ser aducida, pues cuando México se adhirió a la convención de Nueva York no formuló la reserva correspondiente, la cual implicaría que se agregaría - De tal manera que México está obligado internacionalmente a no oponer la excepción de reciprocidad para negarse a reconocer laudos extranjeros. La segunda postura y que es la que abarcaremos con mayor abundancia en este tema, es la reciprocidad que surge de la ruptura del trato hermético que el juzgador asume ante las partes sujetos del litigio,

(20) PEREIRA ANABALON, H.; Ejecución de sentencias extranjeras incluso laudos arbitrales en Chile; Revista de la Facultad de derecho; Méx., 1986; pág 19.

para que en el arbitraje el árbitro adopté un trato de amigable componedor y mutua confidencialidad.

Esta Reciprocidad es un tema utilizado con mucha frecuencia a través de este trabajo de investigación, pues con mayor o menor frecuencia ha sido referido en los capítulos que hasta el momento conforman la investigación obtenida, resumiendo en este tema, que la reciprocidad entre el árbitro y los contratantes existe desde el instante en que los contratantes tienen la posibilidad de nombrar al árbitro que desean dirima las controversias o diferencias surgidas entre ambas partes, logrando así que el procedimiento se desenvuelva en una atmósfera de amistad, confianza y mutua sinceridad.

La Reciprocidad entre el árbitro y los contratantes, se refleja en innumerables actuaciones y situaciones propiciadas por los árbitros, tales situaciones se verifican siempre que haya un trato abierto y de cordialidad de una de las partes a la otra (del árbitro a las partes sujetos del litigio) circunstancia que nunca trascenderá al plano del procedimiento jurisdiccional estatal, puesto que el juzgador se apega a actuaciones mecánicas y a una relación hermética entre él y las partes sujetos del litigio.

Por esta razón es fácil encontramos que en el arbitraje, la relación entre el juzgador privado del procedimiento (árbitro) y las partes sujetos del litigio se mantenga en constante contacto y dialogación abierta por cualquier medio de comunicación ya sea telefónica, telegramas, correos etc ...

Esta relación benéfica para el procedimiento que fundamentalmente se basa en una comunicación abierta sin limitaciones ni trastabilleos, crea una actitud reciproca en las partes que permite al árbitro o a los árbitros conocer a fondo los hechos controvertidos de las disputas y la veracidad de los mismos, pues después de la confidencialidad que ha imperado en el procedimiento, el árbitro tendrá todas las explicaciones que estime necesarias al objeto del pleito a fin de elucidar y disipar dudas antes de emitir el laudo en conciencia.

CAPITULO TERCERO

III.- MEDIACION Y CONCILIACION, LOS VERTICES DE TODO PROCEDIMIENTO ARBITRAL

A.- CONCEPTO DE MEDIACION Y CONCILIACION.

Es importante conceptualizar el sentido de ambas figuras jurídicas, teniendo en esta ocasión un especial cuidado para no confundir estos términos, y precisar en cada caso lo que debe entenderse por mediación y conciliación;

1.- MEDIACION, PRECISION DEL CONCEPTO:

Es un mecanismo que desde tiempo atrás se había mencionado en el Derecho Internacional, pero su implementación es realmente novedosa. Es un medio de solución a controversias en el que las partes, guiadas por un tercero extraño, la solucionan.

Reiteramos que con frecuencia se confunde la mediación con la conciliación. en los Estados Unidos de Norte América, algunos autores llaman mediación a lo que en su esencia es conciliación. Ambos medios de solución de litigios coinciden en que:

- Son técnicas empleadas para solucionar conflictos.

- Un tercero ajeno a la controversia logra reunir las partes en conflicto. y:
- Que las partes solucionan su conflicto por sí mismas.

Difieren no obstante, en que en la conciliación, el conciliador no sólo se encarga de ayudar a las partes a solucionar el conflicto, sino que además, les propone la formula solucionadora. En la mediación, la solución no es propuesta por el tercero, sino que es descubierta por las mismas partes.

En la mediación, el mediador actúa como un guía en un proceso voluntario de colaboración en el que los litigantes o las partes en conflicto participan conjuntamente en la solución de su problema. Las partes no pueden ser forzadas a entrar a la conciliación o a pactar un convenio, ni puede el mediador imponer una solución a las partes. El resultado final de una exitosa mediación es que ni hay ganadores ni perdedores, sino satisfacciones esperadas.

En México aunque los estudiosos utilizan la palabra mediación. A decir verdad no significa que esté implementada, ya que la ley es casi omisa en tal medio. Pues se podría asegurar que la razón se debe al desconocimiento de la técnica que ha de emplearse.

El elemento clave en la mediación es el mediador. Este es el que debe procurar los medios óptimos para lograr que las partes solucionen su conflictiva. Según el autor Peña de Quiroz B, la mediación data de 1975, época desde la cual ha venido desarrollándose de manera creciente. "El tratado de libre comercio entre México, Canadá y Estados Unidos de América (TLC), por tan sólo citar un ejemplo, contiene algunas reglas sobre la mediación. Igualmente en las reglas sobre arbitraje elaboradas por la Universidad de Nuevo México, a través de su Escuela de Administración de Empresas, en la que se trata de solucionar conflictos entre mexicanos y estadounidenses con motivo del tratado de libre comercio entre México, Canadá y Estados Unidos de América. (1)"

(1) PEÑA DE QUIROZ, B.: El arbitraje y la conciliación; Ed Comares; Granada., 1991; pág 23.

Para nosotros es muy importante destacar éste tema, ya que una parte de su procedimiento o técnica, también puede ser empleada por el árbitro, convertido en mediador, y porque puede contener algunos de los pasos precedentes para la conciliación. Siguiendo lo expuesto por Peña de Quiroz B, en su libro (El arbitraje y la conciliación) dentro de las actividades y características del mediador, encontramos las siguientes:

- Calma la ira o sentimientos irritados de los litigantes,
- Dirige la discusión de manera neutral,
- Asegura que las partes tengan amplia oportunidad para poder hablar,
- Ayuda a las partes para diferenciar los intereses de las posiciones,
- Trabaja con las partes para la elaboración de soluciones propias de sus necesidades,
- Gana la confianza de las partes, para que ellas puedan compartir información confidencial acerca de intereses y alternativas,
- Comunica la información, traduciéndola del lenguaje negativo a uno positivo,
- Sirve como agente realista, auxiliando a las partes a ser más realistas acerca de sus alternativas.
- Procura que las negociaciones se hagan cuando las partes estén listas para ello, y no en otra época o momento, y
- Actúa como agente neutralizador cuando las cosas salen mal.

Para ser más efectivo, se requiere aceptar la naturaleza humana, a lo cual agrega Peña de Quiroz B. "un mediador necesita reservas infinitas de paciencia, inventiva, buen humor, y persuasión. Puede actuar con las partes unidas o separadamente. (2)"

(2) PEÑA DE QUIROZ, B.; op. cit., p 27.

Aunque no están escritos en la ley los pasos en la técnica de la mediación, y aunque no muy apegados a las ideas del multicitado autor Peña de Quiroz B, pueden ser los siguientes:

- Contacto inicial entre mediador y partes,
- Establecimiento de reglas mínimas para guiar los procedimientos,
- Obtener información del litigio, identificando las pretensiones de las partes,
- Incentivar la elaboración de diversas opciones,
- Evaluar y comparar las opciones con las alternativas de las propias partes, y
- Elaborar a las partes el convenio de solución, así como los procedimientos para implementarlo.

2.- CONCILIACION, PRECISION DEL CONCEPTO.

Mientras que en la mediación un tercero se limita a establecer la comunicación entre las partes, en la conciliación el tercero asume el papel más atractivo, consiste en proponer a las partes alternativas concretas, para que resuelvan de común acuerdo sus diferencias.

La conciliación supone la reunión amistosa, dirigida y calmada por una persona de prudencia, respeto, inteligencia y parcialidad, que disipa las animosidades y diferencias que las partes abrigaban en su ánimo, y dicta un consejo para cuya eficacia involucra la voluntad de ambos interesados. Desgraciadamente, no existe una posición generalizada. Algunos autores sostienen que teóricamente la conciliación es muy beneficiosa, pero en la práctica es una mera formalidad, pues se muestra lo contrario a lo antes sostenido ya que la conciliación envuelve en si misma, por parte de quienes transigen (una renuncia de derechos a favor de otro) y como el Estado no debe sino procurar que la justicia se cumpla en toda su extensión y

sin sacrificio alguno, resulta que no puede alentar un acto en el que cada parte, necesariamente, sacrificará una porción de sus derechos.

En la conciliación se requiere la mediación, pero además la proposición de fórmulas solucionadoras por parte del tercero ajeno a los intereses en disputa, para que las partes solucionen su conflicto. Pero la conciliación se diferencia del arbitraje, ya que mientras en la conciliación el conciliador se limita a proponer la fórmula que servirá para la solución de la disputa, en el arbitraje, la solución ya no es una mera proposición de solución, sino que concluye dando la solución misma. Aunque en Estados Unidos de América suele confundirse a la mediación y la conciliación, ambas resultan de tal importancia, que el Comité de Arbitraje para la Industria Nacional de la Construcción, órgano afiliado a la AAA, posee, además, reglas de mediación y conciliación: Construction Industry Mediation Rules, así como un cuerpo calificado de mediadores y conciliadores.

En la conciliación no existe un verdadero proceso, pues no concurre a la misma el actuar procesal (acción), ni la resolución del litigio (laudo arbitral), ni mucho menos un órgano ejecutor (jurisdicción) tal como ocurre en el proceso arbitral. Igualmente, la decisión del conciliador que realmente es una sugerencia, no es obligatoria, en tanto que la del árbitro, sí lo es. Por tanto no es correcto afirmar, que la conciliación es un elemento, una parte, o una fase del proceso arbitral. Simplemente se trata de otro medio de solucionar controversias, y que en el caso de que falle, deja abierta la puerta para intentar el arbitraje. Al arbitraje le pueden preceder la mediación o la conciliación, o también, pueden omitirse. Según Landeta Verdi, P. en su libro El arbitraje comercial; "la conciliación es un medio que junto a los buenos oficios y la mediación en donde la intervención de un tercero se encausa, no a resolver la querrela entre las partes disputantes, sino a persuadirlas para que la resuelvan por sí mismas. (3)"

(3) LANDETA VERDI, P.; El arbitraje comercial; Ed Universal; Santiago., 1962; pág 19.

En las ideas del citado autor la conciliación es "el proceso de arreglo de una controversia, que consiste en someterla a una comisión de personas que tiene la misión de aclarar los hechos y formular un informe que contenga proposiciones de arreglo, las cuales carecen del carácter obligatorio como lo es para el caso de un laudo o de una sentencia.

La conciliación ha sido entendida como el medio para solucionar un conflicto, así como el resultado obtenido. Cuando la conciliación se define como medio, se pone atención a los procedimientos utilizados para alcanzar un resultado, pero cuando se define como resultado, se atiende a la solución misma, independiente mente de los procedimientos que para ella se requirieron. En este sentido, debemos diferenciar el acto conciliatorio, de los procedimientos conciliatorios. Como ejemplos de estos procedimientos conciliatorios pueden ser referidas a la consulta y a la negociación, que son mencionadas con frecuencia en el TLC. (4)"

La conciliación, en su acepción resultado, se equipara a un laudo arbitral, pues ambos dan por concluido el litigio, pero la conciliación, en su acepción procedimiento, resulta muy diversa a los procedimientos utilizados para obtener el laudo. La misma mediación y la conciliación, involucran la intervención de un tercero ajeno a los intereses en disputa, quien formulará alternativas de solución investidas de proposiciones de arreglo, es en este sentido, que difiere una simple propuesta que carece de carácter obligatorio y que tiene como finalidad, llevar a las mismas partes al arreglo de sus diferencias, de lo que en realidad es el procedimiento arbitral que implica la sujeción de las partes a la actuación de un árbitro, y a la alternativa adoptada por el árbitro para determinar la resolución del litigio.

De esta manera es más fácil hacer la distinción entre una propuesta de arreglo con carácter de sugerencia a las partes, y una alternativa de solución que será adoptada por las partes como la fórmula que concluiría el litigio a manera de transacción intraprosesal, y que necesaria-

(4) LANDETA VERDI, P.; op. cit., p 19,20.

necesariamente tendrá validez y efectos de un laudo, pues como habíamos comentado en su resultado se equipara a un laudo, pues ambas concluyen el litigio.

B.- PROPUESTA CONCILIATORIA DEL ARBITRO.

Para ampliar este tema, hemos decidido llamarle a la propuesta que al efecto el árbitro sugiere a las partes, como la propuesta conciliatoria, no porque los estudiosos del arbitraje o los diversos libros que atañen al tema lo señalen de esta manera, es simplemente una forma de concientizar al lector de este trabajo de investigación, que existe una fase anterior al arbitraje donde para prevenir un conflicto se establezca la conciliación y mediación como un medio de solución a controversias y otra fase en donde una vez iniciado el arbitraje se utiliza la conciliación (transacción intraprocesal) como una forma autocompositiva de solucionar la controversia.

Teniendo que ambas fases involucran la conciliación, y toda vez que la propuesta de arreglo que formula el árbitro en la primera fase - no va más allá de ser una sugerencia con la opción de ser adoptada por las partes, como la alternativa que solucionará la controversia - se llamara propuesta conciliatoria. En tanto que en la segunda fase (transacción intraprocesal) generalmente son las mismas partes las que proponen la solución, recibe el nombre de formula conciliatoria.

Es en esta ocasión, la propuesta conciliatoria es la que interesa analizar, ya que con frecuencia los autores de diversos libros en materia de arbitraje comercial, son omisos en cuestiones y aspectos importantes de éste concepto, dejando pasar por alto que prácticamente, la propuesta conciliatoria contiene elementos que emergen de un razonamiento lógico y experimentado y que en la mayoría de los casos en que una controversia entra a la fase de

conciliación anterior al arbitraje, son resueltos por medio de la propuesta conciliatoria ofrecida por el árbitro, aunque es sabido que esta propuesta de arreglo no se da con carácter obligatorio.

La propuesta conciliatoria parte de un planteamiento lógico y razonado, pues quién la formula es el árbitro quien a su vez cuenta con un amplio conocimiento de los puntos controvertidos de la demanda, conoce con precisión los hechos sobre los que versa el fondo del conflicto, para esclarecer los puntos del litigio, emplea un sentido realista acerca de las alternativas aplicables a la controversia. conoce la información confidencial de ambas partes acerca de sus intereses y pretensiones, actuará con el sentido práctico, que la experiencia le ha dado frente a controversias similares, se encuentra despojado de ira o cualquier sentimiento que se vea reflejado en la propuesta conciliatoria formulada. a diferencia de las partes adopta una posición neutral ante las controversias.

Todos estos factores en conjunto, pueden asegurar ampliamente a las partes de que la propuesta conciliatoria del árbitro se encuentra formulada a partir de razonamientos prácticos para arribar a conclusiones lógicas que la congruencia de un razonamiento experimentado ofrece a cada caso en concreto. Al mismo tiempo que se garantiza la posición de parcialidad del árbitro, ya que el conciliador debe hacer posiciones concretas.

La reiterada postura de resaltar la importancia de la multicitada propuesta conciliatoria, radica en el hecho: De que en el momento de que dicha propuesta conciliatoria es mutuamente aceptada por las partes, ya no es una mera proposición de solución, sino que concluye la disputa dando solución a la misma.

C.- FIGURAS JURIDICAS QUE SE VINCULAN CON LA TRANSACCION INTRAPROCESAL.

Una vez que se ha explicado que la transacción intraprocesal puede ser considerada como el resultado de adoptar para la solución de una controversia la fórmula conciliatoria, hemos de entender por Transacción Intraprocesal, como un medio de gran importancia para la solución de los conflictos. Se trata en este caso, de una forma autocompositiva, en donde las partes haciéndose recíprocas concesiones para llegar a un acuerdo que soluciona su conflicto. "Este tipo de soluciones se presenta durante el desarrollo del proceso arbitral, de ahí que se le denomine como transacción intraprocesal, y no extraprocesal. Se presenta cuando estando en trámite el proceso arbitral, las partes, antes del momento en que pueda ser pronunciado el laudo arbitral, deciden los términos en que debe decidirse la controversia, es decir, sin esperar a que el tribunal arbitral pronuncie resolución. (5)"

Cuando se dice que la transacción intraprocesal es un medio de solución autocompositiva, se quiere decir que son las mismas partes las que solucionan la controversia y no el árbitro, ó el árbitro mismo en su carácter de mediador o conciliador. La aclaración que precede la hacemos para diferenciar esta transacción intrapartes de los medios heterocompositivos como lo es el arbitraje, donde un tercero extraño a la contienda es quien resuelve la controversia. A la Transacción intraprocesal también se puede llegar mediante el procedimiento conciliatorio, cuando éste se realiza paralelamente al trámite del proceso arbitral.

No obstante cabe diferenciar la transacción a que se llega cuando se utiliza la mediación o la conciliación, de cuando se utiliza este tipo de transacción durante el procedimiento arbitral al que anteriormente hemos hecho alusión.

En la transacción intraprocesal no se requiere de manera necesaria el empleo de un mediador; o de un conciliador, ni se requiere que éste haga la proposición de solución. En el

(5) BRISEÑO SIERRA, H.; Sobre arbitraje, estudios; Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor; Méx., 1995; pág 199.

procedimiento empleado para obtener la transacción intraprocesal, generalmente son las mismas partes litigantes las que proponen la solución, y no siempre tiene conocimiento de los procedimientos o negociaciones el árbitro, al que normalmente las partes ignoran, aunque después le comuniquen que ya se llegó a un acuerdo solucionador.

Ahora bien lo que interesa rescatar de este tema, será - la conciliación como resultado - ya que "la conciliación por si misma carece de una fórmula de solución y encuentra respuesta en otras figuras procesales que integran una solución concreta, tales como:

Las clases unilaterales de renuncia, - El desistimiento, - El allanamiento y la admisión - la Transacción bilateral - junto a la cual cabe alinear a los convenios o pactos extra procesales y también a los que se producen internamente o durante el curso del procedimiento. (6)"

I.- NATURALEZA JURIDICA DE LA TRANSACCION.

En la transacción intraprocesal no hay actividad jurisdiccional, ya que no existe algún tercero que decida el conflicto intrepertes, sino que son las partes mismas las que los deciden. La transacción intraprocesal, implica un acuerdo de voluntades, por tanto se trata de un contrato entre los interesados, que es conocido como contrato de transacción, y que se encuentra regulado en el Código Civil, debiendo destacar una vez más que en esencia dicho acuerdo de voluntades implica una renuncia de derechos a favor de otro, de tal manera que la renuncia reciproca de derechos sede camino a la avenencia de partes y en consecuencia directa a un amigable y justo arreglo de las disputas.

(6) PEÑA DE QUIROZ, B.; op. cit., p 30.

2.- EQUIPARACION DE LA TRANSACCION CON EL LAUDO ARBITRAL.

¿ Se podría equiparar una transacción intraprocesal, a un laudo arbitral?. Se dice que, aunque no es lo mismo que el litigio se solucione por el tribunal arbitral (heterosolución), al hecho de que las partes mismas solucionen su litigio (autosolución), debe ser entendido como equiparables, cuando menos en sus efectos.

Si se supone que en lugar de un laudo, se presenta ante un tribunal judicial una transacción interpartes a fin de que se le dé reconocimiento y ejecución. ¿ Podrá ese tribunal de exequatuer estimar a esa transacción como si se tratara de un laudo? Se dice que; Aunque puede surgir la duda acerca de si la transacción intraprocesal se le puede considerar como equiparable a un laudo, cuando esta transacción hubiese sido reconocida por el tribunal arbitral, en conclusión tenemos que si serán reconocidos por un tribunal excquatuer los mismos efectos a la transacción intraprocesal que a los de un laudo emitido en estricto derecho.

Otro de los problemas que se pueden presentar, consiste en saber si el árbitro puede legalizar o reconocer acuerdos entrepertes, de la misma manera como suele ocurrir en los tribunales judiciales cuando las partes le entregan el convenio al juez para que lo homologue. Y es que en principio el árbitro debe decidir la controversia entre las partes y nada se establece en el Derecho Convencional Internacional con relación a homologar la solución dada por las partes mismas. En Alemania se presento un caso donde el tribunal judicial desconoció una transacción arbitral, ya que el tribunal arbitral, según se dijo no le corresponde, como sí al Estatal, una función de legalización. Acorde a nuestro sistema de derecho, la transacción tiene, según el artículo 2953° del Código Civil, respecto de las partes, la misma eficacia y autoridad que la cosa juzgada; pero podrá pedirse la nulidad o la rescisión de aquella en los casos autorizados por la ley

Al respecto el artículo 31º, inciso 1, del Proyecto Europeo de Ley Uniforme sobre Arbitraje establece que "Cuando delante de un tribunal arbitral se llegue a una transacción entre partes para poner fin al litigio de que está conociendo el tribunal, dicha transacción será formalizada por el Tribunal Arbitral y firmada por los árbitros y las partes, bajo éste supuesto será sometido a las disposiciones del artículo. 23º párrafo 2; puede ser revestido de la formula ejecutoria por la autoridad competente mediante petición de la parte interesada. (7)"

Es decir, aquí se resuelven los dos problemas: el tribunal arbitral legalizará el acuerdo interpartes, y el tribunal judicial dará reconocimiento y ejecución a ese acuerdo, cual si se tratara de una sentencia con estado de ejecutoria. Estas conclusiones, resuelven el problema relativo a la posibilidad de ejecutar lo convenido en la transacción, de la misma manera como se ejecuta un laudo.

Igualmente, el Artículo, 34º inciso 1, del Reglamento de Procedimientos de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial, dispone que "si antes de que se dicte el laudo, las partes convienen una transacción que resuelva el litigio, el tribunal arbitral dictará una orden para la conclusión del procedimiento o, si lo piden ambas partes y el Tribunal lo acepta, registrará la transacción en forma de laudo arbitral en lo términos convenidos por las partes. Este laudo no será necesariamente motivado. (8)"

Como se advierte, aunque el laudo y la transacción intraprocesal son diferentes por lo que hace a los efectos que producen, se equiparan. Al producirse esta equiparación en los efectos, los tribunales del Estado tratarán similarmente un laudo y la transacción, otorgándole reconocimiento y ejecución, cual si se tratara de la misma institución:

(7) PEREZNIETO CASTRO, L.; Derecho Internacional Privado; Colección de Textos Universitarios, Editorial Harla, Méx., 1991; pág 57.

(8) LANDETA VERDI, P.; op. cit., p 44.

En el reglamento de la CAI, tal vez más práctico, a este acuerdo interpartes le llama " laudo dictado de acuerdo con las partes, lo que al parecer, implica una ampliación del concepto del laudo. Algo similar se presenta en el Ley Modelo de la UNCITRAL (artículo 30°), así en nuestro Código de Comercio en la que ambos establecen que se hará constar la transacción en forma de laudo, es decir, se le trata de considerar a la transacción como un laudo. Se piensa que en este caso se equiparó al laudo con la transacción interpartes, lo cual es falso, ya que lo que se equiparan son los efectos que produce uno y otro. (9)"

D.- LA CONCILIACION CONCEBIDA COMO UNA BONDAD DE LOS MEDIOS AUTOCOMPOSITIVOS.

En un principio tenemos a los medios autocompositivos, conceptualizados como un medio alternativo de solución a controversias, sin que este medio alternativo pueda ser colocado dentro de los medios heterosolucionadores ya que se esta en el caso de un proceso de autodefensa, en el que no pretende que las partes acudan a un Tribunal Judicial Estatal para resolver su litigio, sino por lo contrario se basa en el principio de mejorar la armonía entre las partes y permite que las mismas partes sean también las que establezcan las reglas del mecanismo adoptado para resolver la controversia, esta técnica empleada para resolver conflictos exige la inmediata reunión de las partes complementada por su principal característica, la intervención de un tercer sujeto imparcial ajeno a los intereses en disputa.

La autocomposición en él ánimo incesante de reunir a las partes, busca un arreglo personalizado que excluye en todo momento la participación del elemento estatal y la imposición del proceso oficial como la única alternativa para resolver conflictos, lo que hace

(9) PEREZNIETO CASTRO, L.: op. cit., p 61.

que todo litigio sujeto a un procedimiento jurisdiccional estatal también se encuentre sujeto a la orientación que el juez quiera darle a dicho procedimiento, muchas veces caracterizado por un interés gubernamental que deteriora la naturaleza del conflicto y confunde el verdadero interés de las partes, aunado a la profusa difusión del acontecer judicial que conduce a una carente confidencialidad y para terminar, no podemos dejar a un lado el ritualismo que impera en el procedimiento jurisdiccional estatal que hace que los jueces recurran a fórmulas jurídicas y actuaciones mecánicas que entorpecen la eficacia y el dinamismo que debe regir en todo proceso oficial.

También podríamos afirmar que el Estado se encuentra imposibilitado para resolver específicos litigios, pues aunque pudiera parecer lógico que exista un tribunal judicial estatal para resolver cualquier litigio, la realidad indica que esto no es cierto, comenzando por la desconfianza natural y lógica de uno de los litigantes, pues tratándose de las disputas que se suscitan en el ámbito internacional del comercio al ser llevadas al tribunal de la nacionalidad de la contraparte origina desconfianza porque no todas las actividades del comercio están sujetas de manera neutral a un único Estado, es decir, a un único tribunal estatal y a una única ley. Los litigios que en la actualidad competen al ámbito internacional, se encuentran como telaraña asidos a una gran cantidad de países, es decir, de leyes y de órganos jurisdiccionales.

Pensamos que hay dos problemas básicos que impiden que los tribunales de un Estado, puedan resolver cualquier tipo de litigio comercial que este vinculado a diversos países. "El primero es de carácter político, y está basado en una falsa concepción de la soberanía. Se piensa que si un Estado resuelve sus conflictos que tienen punto de contacto en otro Estado, esté último Estado verá mermada su soberanía. En segundo, es de carácter psicológico o anímico. Los comerciantes desconfían de los actos que se realizan en otro estado para resolver sus propias pretensiones litigiosas. (10)"

(10) PEÑA DE QUIROZ, B.; op. cit., p 41.

Al parecer lo expuesto en líneas anteriores puede encontrarse fuera de contexto y se desvía del tema en mérito que es la conciliación y los medios autocompositivos , pues no es así, ya que por el contrario, nos lleva a una simple aseveración. Y con esto afirmamos que si los medios heterosolucionadores imponen forzosamente que los litigios de los particulares tengan que ser resueltos por medio del proceso jurisdiccional estatal y los instrumentos adoptados por el estado para resolver dichos litigios, implica con ello que las partes tengan que atenerse a todas las irregularidades de un procedimiento deficiente y la decadente impartición de justicia que hoy en día predomina en nuestro sistema judicial, situación que viene a cambiar con los medios autocompositivos.

En el arbitraje comercial, los medios autocompositivos se encuentran fuera del contexto jurisdiccional, pues no dependen que las circunstancias de la controversia o el fondo de la problemática hayan tenido origen en determinado lugar, dígame país, estado, delegación o municipio. Entonces tenemos que dichos medios autocompositivos en primer lugar, carecen de carácter político estatal. O si acaso lo tiene no se les vincula con ningún tipo de interés gubernamental al que habíamos aludido, dicho en otras palabras los medios autocompositivos se encuentran fuera del contexto legal de la aplicación del sistema estatal.

En virtud de estas cualidades que caracterizan a los medios autocompositivos, El principio de la autoridad o de omnipotencia del Estado es inexistente y siempre la resolución va en busca de una satisfacción del interés de los particulares o comprometentes, y no los de los fines públicos, ni los hombres políticos o en el poder, ni obedece a intereses de orden público ó a posturas lucrativas.

Todas estas situaciones conjuntamente han propiciado, que los medios autocompositivos que sirven para solucionar controversias, se encuentren previstos de manera objetiva en el TLC como el medio más adecuado que conduce a la solución, pues la consulta como la negociación pueden conducir fácilmente a la conciliación. Asimismo recordamos que el

proceso arbitral es un medio heterosolucionador en cierta medida, porque un tercero extraño tiene la facultad que conceden las personas sujetas a un litigio privado de emitir su laudo (resolución que concluye la controversia y reviste la misma validez que una sentencia judicial), pero en la mayoría de los diferendos, antes de pasar al proceso arbitral los árbitros propician los medios autocompositivos, teniendo que los medios autocompositivos conducen frecuentemente a la conciliación, Razonamiento que nos impulsa a considerar a la conciliación, como la consecuencia más próxima y recíproca de los medios autocompositivos, pues no podemos desvincular a una como la consecuencia directa de la otra.

CAPITULO CUARTO.

IV. EL ARBITRAJE COMERCIAL COMO UNA ALTERNATIVA EFICAZ DE SOLUCION A LAS DISPUTAS MERCANTILES.

A.- EL USO PRACTICO DE LA CLAUSULA ARBITRAL.

Mediante un acuerdo de voluntades se puede pactar qué específicos litigios se deben solucionar mediante el proceso arbitral. Un acuerdo de esta naturaleza implica para las partes una renuncia a su derecho de accionar frente a tribunales jurisdiccionales estatales para que estos le solucionen el litigio y, a su vez, le impide a cualquier tribunal del Estado ejercer la función jurisdiccional sobre litigios precisados por las partes. Esta renuncia, tácita o expresa, que se manifiesta con la sola inserción de la cláusula arbitral en el contrato mercantil que se desea someter al arreglo del arbitraje, conduce a las partes que diriman su controversia mediante el proceso arbitral.

Aunque dicho acuerdo o compromiso arbitral es conocido a nivel interno de cada Estado, es en el ámbito internacional donde ha tenido mayor fuerza, especialmente en el campo comercial. El acuerdo arbitral en cuanto a sus elementos estructurales no deja de ser un convenio y, como tal, crea, transfiere y extingue derechos y obligaciones entre los contratantes. Se trata de un convenio que en lugar de contener normas sustantivas, contiene en gran medida normas procesales. De ahí que también se le considere un contrato procesal, acuerdo ó contrato en el sentido amplísimo.

En escénica, no se trata de un verdadero contrato, aunque por inercia de la costumbre o giro idiomático, se debe que así se le siga llamando. Respaldándonos en la Ley Modelo de la

UNCITRAL. se le define al acuerdo arbitral como "acuerdo por el que las partes deciden someter al arbitraje todas las controversias o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual. El acuerdo de arbitraje podrá adoptar la forma de la cláusula compromisoria (denominada también cláusula arbitral) incluida en un contrato o la forma de un acuerdo independiente. Disposición semejante se repite en el artículo 1416° del nuestro Código de Comercio.(1)"

Tradicionalmente se han conocido la cláusula arbitral y el compromiso. La cláusula compromisoria expresa la voluntad de las partes de someter a arbitraje controversias que puedan suscitarse por el contrato en el que la cláusula esta inserta, pero nuestra intención no es simplemente redundar en un concepto, sino establecer la importancia de dicho compromiso arbitral, ya que la simple manifestación tácita o expresa que consigna esta cláusula arbitral será suficiente para dirimir las controversias que separan a las partes mediante el arbitraje, probablemente por ello las leyes mexicanas le dieron una importancia secundaria a esta figura, aunque en la práctica se observa que la cláusula compromisoria es coercible a través de los tribunales competentes.

Es importante no confundir el acuerdo arbitral y el compromiso arbitral, por el hecho de que en ocasiones también a dicho acuerdo se le denomine como compromiso arbitral, pues por su parte, el compromiso es una contrato con toda la extensión de previsiones, en el que comienza por indicar el conflicto ya suscitado, las partes intervinientes, el sujeto nombrado como árbitro, la facultad que se le otorga, etc ...y también de una manera más o menos coincidente, los otros puntos que puede contener la misma cláusula, como son las leyes aplicables, las reglas del procedimiento, las facultades para decidir conforme a derecho ó simplemente sin justificar los puntos resolutivos, es decir, en equidad ó como amigable componedor.

(1) SILVA, J.; Arbitraje Comercial Internacional en México; Ed. Perezniecto; Méx., 1994; pág 11

Este tipo de convenio está mencionado en el artículo 1052° del Código de Comercio, que exige se celebre en escritura pública ante notario ó corredor titulado, póliza ante corredor o en convenio judicial, finalmente el convenio sugerido en los tratados internacionales, se contempla, desde luego, en la convención sobre el reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras, suscrito en Nueva York 1958, cuyo artículo 2° párrafo II. expresa que el acuerdo por escrito denotará una cláusula compromisoria incluida en un contrato, un compromiso o el simple contenido en un canje de cartas o telegramas.

En realidad está hablando de un convenio llevado acabo (como el compromiso) con posterioridad al litigio; pero que puede celebrarse inclusive por simple canje de telex, al tenor de lo previsto en la Convención de Panamá de 1975. Para el arbitraje, la cláusula compromisoria, al tenor de lo dispuesto por el artículo 220° del Código Distrital de Procedimientos Civiles, supletoriamente aplicable al Código de Comercio, puede venir en una escritura privada o pública, bastando la voluntad de someter las diferencias que surjan entre los interesados a la decisión de un árbitro. (esto será suficiente para provocar o producir el Procedimiento Preparatorio que se regulará en los artículos 221 al 223° del mismo ordenamiento legal). Por su parte, el precepto normativo en mención, indica que la ilegitimidad del pacto o su inobservancia cuando esté ajustado a la ley, puede ser reclamado en tiempo y en forma como un incidente de previo y especial pronunciamiento y este procedimiento cabe en cualquier estado del juicio anterior a la sentencia arbitral que emita el árbitro. Por ultimo, debe agregarse que por lo que respecta a los asuntos de que conoce la Comisión para la Protección del Comercio Exterior de México, no hay cláusula compromisoria y, todo se inicia a través de la querrela que presente alguna de las partes de una manera informal. Sin embargo, debido a la influencia de la Sección Mexicana de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial, ha venido creciendo notablemente el número de casos en los que se inserta la cláusula compromisoria sugerida por algunos de los centros administradores de arbitraje en nuestro país, llámese CIAC, CAMCA, CAM ó la propia Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México. Es también conveniente

indicar que la práctica mexicana con relación al arbitraje, demuestra un empleo creciente de una cláusula compromisoria que incluye casi todas las provisiones necesarias para llegar al arbitraje

1.- CLAUSULA DE ARBITRAJE RECOMENDADA POR LA COMISION INTERAMERICANA DE ARBITRAJE COMERCIAL (CIAC).

"Cualquier litigio, controversia o reclamación provenientes de o relacionados con este contrato, así como cualquier caso de incumplimiento, terminación o invalidez del mismo, deberá ser resuelto por medio de arbitraje de acuerdo con el Reglamento de Procedimientos de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial vigente en la fecha de este convenio. El tribunal de arbitraje decidirá como amigable componedor o (ex aequo et bono).(2)"

Dicho apartado para la recomendación en el uso de la cláusula arbitral, con la reformas al Reglamento de Procedimiento de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial aprobadas en sesión realizada como la Sección Mexicana de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México el 21 de noviembre de 1995, en León, en España, fue reformada con la inclusión de un artículo transitorio, que expresamente dispone lo siguiente:

"En todos aquellos contratos que a la fecha de puesta en vigencia del presente reglamento tengan convenido el que las diferencias que entre ellos se susciten se resuelvan de acuerdo con el Reglamento de la CIAC y no tengan Tribunal de arbitramento en curso, se someterán a las reglas del presente reglamento en su integridad.(3)"

(2) COMISION INTERAMERICANA DE ARBITRAJE COMERCIAL; Reglamento de Procedimientos de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial; México., 1994; pág 21,22.

(3) Ibid., ib. p 23.

a. COMPROMISO ARBITRAL DE LITIGIOS EXISTENTES.

" Si el contrato no contiene una cláusula relativa al arbitraje y las partes afectadas desean someter a arbitraje una controversia existente en relación con el mismo, de acuerdo con el Reglamento de Procedimientos de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial (CIAC), es de recomendarse que consulten a la Comisión a fin de elaborar un escrito apropiado para su compromiso arbitral.(4)"

2.- CLAUSULA MODELO DE ARBITRAJE RECOMENDADA POR EL CENTRO DE ARBITRAJE EN MÉXICO (CAM).

" Todas las desavenencias que deriven de este contrato serán resueltas, definitivamente de acuerdo con las Reglas de Arbitraje del Centro de Arbitraje en México(CAM) por uno o más árbitros nombrados conforme a dichas Reglas. Además, las partes pueden indicar en la cláusula de arbitraje el derecho aplicable al contrato, el número de árbitros, el lugar de arbitraje y el idioma del procedimiento arbitral. (5)"

Así mismo el Reglamento de Procedimientos del Centro de Arbitraje de México, incluye la recomendación de la cláusula modelo de arbitraje, para su uso en contratos redactados en idioma Inglés y Francés.

3.- CLAUSULA MODELO DE ARBITRAJE RECOMENDADA POR EL CENTRO DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN COMERCIAL PARA LAS AMÉRICAS (CAMCA).

(4) COMISION INTERAMERICANA DE ARBITRAJE COMERCIAL; op. cit., p 23.

(5) CENTRO DE ARBITRAJE DE MÉXICO Reglas de Arbitraje; México D.F., publicada en julio de 1997; pág 1.

Las Reglas de Mediación y Arbitraje contempladas en el Reglamento del Centro de Arbitraje y Mediación Comercial para las Américas (CAMCA) disponen en un capítulo introductorio que; Las partes pueden estipular el arbitraje de controversias futuras utilizando los servicios para la solución de controversias del CAMCA, insertando la siguiente cláusula en sus contratos:

"Cualquier conflicto, controversia o reclamación que surja de o esté relacionada con éste contrato, o el incumplimiento del mismo, será resuelto en definitiva mediante arbitraje administrado por el Centro de Arbitraje y Mediación Comercial para las Américas de acuerdo con sus reglas, y la resolución pronunciada en el laudo por el árbitro, el cual podrá ser presentado en cualquier tribunal que tenga jurisdicción sobre el mismo.(6)"

De igual forma el mencionado Reglamento de mediación y arbitraje del (CAMCA), prevé que a falta de una cláusula en su contrato para la solución de controversias futuras, las partes también podrán someter una controversia al arbitraje administrado por el CAMCA utilizando el siguiente acuerdo:

"Las partes abajo firmantes, por éste medio acordamos someter al arbitraje administrado por el Centro de Arbitraje y Mediación Comercial para las Américas, bajo sus reglas, la siguiente controversia, conflicto o reclamación (citar brevemente). Así También acordamos que observaremos fielmente este convenio y las reglas, así como que la resolución pronunciada en el laudo por el árbitro pueda ser presentada en cualquier tribunal que tenga jurisdicción sobre el mismo. Las partes podrán considerar la adición de una o todas las cláusulas arbitrales citadas a continuación:

- a) El número de árbitros será (uno o tres);
- b) El lugar del arbitraje será (ciudad y/o país);
- c) La Ley sustantiva aplicable a la controversia será.....;
- d) El idioma del arbitraje será

(6) CENTRO DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN COMERCIAL PARA LAS AMERICAS; Reglas de mediación y arbitraje; CAMCA; Méx., 15 marzo 1996; pág 2.

Como alternativa, la cláusula podrá ser insertada en un contrato que estipule en primer lugar la mediación bajo las Reglas de Mediación del CAMCA, y si la mediación es infructuosa, la controversia será sujeta al arbitraje bajo las Reglas de Arbitraje del CAMCA.

Un ejemplo de una cláusula en estos términos es el siguiente:

Las partes están de acuerdo en esforzarse para dar solución a cualquier conflicto, controversia o reclamación que se derive o relacione con el presente contrato, que no puedan resolver mediante discusiones directas, a través de la mediación administrada por el Centro de Arbitraje y Mediación Comercial para las Américas, bajo sus reglas, antes de acudir al arbitraje.

En adelante cualquier conflicto, controversia o reclamación que surja o éste relacionada con este contrato, será solucionado mediante arbitraje administrado por el Centro de Arbitraje y Mediación Comercial para las Américas, de acuerdo con sus reglas, y la resolución dictada en el laudo por el árbitro, el cual podrá ser presentada en cualquier tribunal que tenga jurisdicción sobre el mismo. El requisito de llevar a cabo una notificación de la demanda con respecto a la controversia, conflicto o reclamación sujeta a la mediación será suspendido hasta la conclusión del proceso de mediación. (7)"

4 - CLÁUSULA MODELO DE ARBITRAJE RECOMENDADA POR LA CAMARA NACIONAL DE COMERCIO DE LA CIUDAD DE MÉXICO (CANACO).

Cuando las partes deseen que sus controversias mercantiles sean resueltas mediante arbitraje comercial de la CANACO podrán acordar la siguiente cláusula:

"Todo litigio, controversia o reclamación resultante de este contrato o relativo a este

(7) CENTRO DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN COMERCIAL PARA LAS AMERICAS; op. cit., p 2.3.

contrato, su incumplimiento, resolución o nulidad, se resolverá mediante arbitraje de conformidad con el Reglamento de Arbitraje de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México, vigente al momento del inicio del arbitraje

Asimismo, se recomienda a las partes consideren agregar lo siguiente:

- a) El número de árbitros será..... (uno o tres)
- b) El lugar del arbitraje será(ciudad o país)
- c) El idioma....(o los idiomas) que se utilizará(n) en el procedimiento arbitral será(n)....
- d) El derecho aplicable a la controversia será....(8)"

A falta de una cláusula para la solución de controversias futuras, los interesados podrán someter una controversia al arbitraje bajo el Reglamento de la CANACO utilizando un acuerdo como el siguiente:

"Las partes del contrato(describir contrato), acordamos resolver todo litigio, controversia o reclamación resultante de este contrato o relativo a este contrato, su incumplimiento, resolución o nulidad, mediante arbitraje de conformidad con el Reglamento de Arbitraje de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México, vigente al momento del inicio del arbitraje.

Asimismo, las partes podrán considerar agregar lo siguiente:

- a) El número de árbitros será..... (uno o tres)
- b) El lugar del arbitraje será(ciudad o país)
- c) El idioma....(o los idiomas) que se utilizará(n) en el procedimiento arbitral será(n)....
- d) El derecho aplicable a la controversia será....(9)"

(8) CENTRO DE MEDIACIÓN Y ARBITRAJE COMERCIAL DE LA CAMARA NACIONAL DE COMERCIO DE LA CIUDAD DE MÉXICO.; Reglamento de Arbitraje de la Cámara Nacional de Comercio del a Ciudad de México, en vigor desde 25 sep 2000; pág 42,43.

(9) *ibid.*, *ib.* p 43.

5.- CLÁUSULA MODELO DE RESOLUCIÓN DE DISPUTAS RECOMENDADA POR LA CAMARA NACIONAL DE COMERCIO DE LA CIUDAD DE MÉXICO.

“En caso de que las partes deseen en primer término intentar una solución mediante la mediación y si esta no resulta exitosa, deseen que será resuelta a través del arbitraje de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México, se recomienda que analicen la complejidad y cuantía de la potencial controversia y que incluyan la siguiente cláusula:

Todo litigio, controversia o reclamación resultante de este contrato o relativo a este contrato, su incumplimiento, resolución o nulidad, se resolverá mediante arbitraje de conformidad con el Reglamento de Mediación de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad e México.

Inmediatamente después de iniciado el arbitraje las partes intentarán una solución amistosa de la controversia mediante la mediación, ésta tendrá lugar de conformidad con el Reglamento de Mediación de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México. La autoridad nominadora del mediador será la Comisión de Mediación y Arbitraje Comercial de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México. El mediador será una persona diferente del árbitro o árbitros y no podrá ser designado árbitro en ese procedimiento.

Si las partes llegan a una transacción los árbitros la recogerán en forma de laudo arbitral en los términos convenidos por las partes.(10)”

6.- LA MEDIACIÓN Y ARBITRAJE DE LA CAMARA NACIONAL DE COMERCIO DE LA CIUDAD DE MÉXICO PARA ARBITRAJES INTERNACIONALES.

(10) CENTRO DE MEDIACIÓN Y ARBITRAJE COMERCIAL DE LA CAMARA NACIONAL DE COMERCIO DE LA CIUDAD DE MÉXICO.; op. cit., p.43,44.

“Cabe señalar que tanto el Reglamento de Mediación, como el Reglamento de Arbitraje de la CANACO son aplicables para los casos de mediación y arbitraje internacionales. A ese efecto se puede utilizar, según corresponda cualquiera de las cláusulas arriba sugeridas en los numerales 5 y 6 redactados en párrafos anteriores (11)”

B.- LA CLAUSULA ARBITRAL PARA LA SOLUCION DE LITIGIOS FUTUROS.

Antes que mencionar cualquier otra cosa, quisiera hacer la aclaración que la intención de abarcar este tema, no pretende reiterar aspectos que han sido comentados en el tema que antecede, pero como la temática versa sobre un mismo particular (el compromiso arbitral) que adoptará la forma de cláusula compromisoria también denominada cláusula arbitral, es probable que se mencionen aspectos que ya he dado a conocer en éste tema.

Una vez realizada la aclaración pertinente, sería apropiado comenzar por el clausulado del acuerdo arbitral, habíamos dicho que el acuerdo arbitral adopta la forma de cláusula arbitral, pues en ocasiones ha tocado la suerte de conocer en México contratos en los que se inserta la cláusula arbitral y se ha observado desorganización y tosca redacción. En la practica no deben ser tan cargadas o sobreestructuradas esas cláusulas. La sobriedad o la excesiva sobriedad con la cual se debe pactar el acuerdo arbitral, no significa que carezca de importancia, o que su importancia tenga que medirse por todas las palabras que se emplean en su elaboración. Lo que importa, no es el reducido número de palabras o frases, sino la enorme trascendencia que produce, comenzando porque cambia todo al aparato impartidor de justicia, como lo es el poder judicial.

De acuerdo al Código de Comercio, las cláusulas que puede tener el acuerdo arbitral pueden ser de tres tipos:

(11) CENTRO DE MEDIACIÓN Y ARBITRAJE COMERCIAL DE LA CAMARA NACIONAL DE COMERCIO DE LA CIUDAD DE MÉXICO.: op. cit., p 44.

- Necesarias;
- Opcionales o facultativas; y
- Prohibidas o excluidas.

Es necesaria o indispensable la cláusula que indica la designación del (negocio o negocios) que serán objeto o materia del arbitraje, pues sin éste requisito el compromiso es nulo de pleno derecho tal como lo menciona el artículo 616º del citado Código Distrital de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria al Código de Comercio, pero a mi juicio es preferible indicar que lo que debe precisarse es el litigio que ha de arbitrarse.

De igual forma se contempla como cláusula necesaria, la escritura pública, póliza o convenio judicial donde se haga constar la voluntad de las partes de someter sus diferencias al arbitraje, y que contenga los requisitos de validez referidos en el artículo 1053º del Código de Comercio.

En calidad de cláusulas opcionales o facultativas, se tiene el Artículo. 1427º y otros de nuestro Código de Comercio que establecen, entre otras, las siguientes:

El nombre del o de los árbitros, así como de los sustitutos.

El número de árbitros.

Procedimientos para la designación de árbitros o para la sustitución, incluyéndose el caso del árbitro tercero.

El lugar donde se realizará el proceso arbitral.

El idioma o idiomas a utilizar.

Las normas aplicables al fondo del negocio.

Las normas de procedimiento a seguir.

El tipo de fallo elegido, que puede ser de estricto Derecho o en conciencia.

El plazo de duración del proceso arbitral.

A estas cláusulas no especificadas en el acuerdo arbitral se les conoce como cláusula de arbitraje en blanco. En el clausulado prohibido o excluido anotamos los litigios que la ley

considera in arbitrables, que se corresponden a aquellos litigios que sólo los tribunales del Estado pueden resolver; por ejemplo, los litigios penales, los divorcios, nulidad de matrimonios, etc. . . . A lo anterior, he de señalarlo como un comentario que amplía los aspectos más relevantes sobre la cláusula arbitral, ya que en realidad el inciso anterior y el actual únicamente difieren en el empleo que se dará a la cláusula arbitral, pues queda claro que la cláusula arbitral puede ser pactada también para la solución de litigios futuros, de manera que, es quizás más constante la utilización de la cláusula arbitral para la solución de litigios futuros, así encontramos que en cláusulas tipos o modelos, la redacción que se ha venido dando por diversos centros administradores de arbitraje, se inclina a la tendencia de insertar la cláusula anteriormente a toda discrepancia.

A continuación se muestra la redacción que algunos de los más importantes centros administradores de arbitrajes han venido utilizando:

Según la Cláusula Modelo de la CCI, hoy CAI: "Todas las desavenencias que deriven de este contrato, serán resueltas definitivamente de acuerdo con el Reglamento de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional por uno o más árbitros nombrados conforme a este Reglamento. (12)"

En la cláusula recomendada por la CIAC, muy similar a la de la UNCITRAL: "Cualquier litigio, controversia o reclamación provenientes o relacionados con este contrato, así como cualquier caso de incumplimiento, terminación o invalidez del mismo, deberá ser resuelto por medio de arbitraje de acuerdo con el Reglamento de Procedimientos de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial vigente en la fecha de este convenio. El Tribunal de arbitraje decidirá como amigable componedor o ex aequo et bono. (13)"

(12) UNIVERSIDAD DE OTTAWA; El Arbitraje Comercial en las Américas - Convenciones Internacionales y la Ley Modelo de la UNCITRAL. Editado por: Paul Vavison y Luis Pret - para la Universidad Nacional Autónoma de México; Méx., 1991; pág 32.

(13) COMISION INTERAMERICANA DE ARBITRAJE COMERCIAL: op. cit., p ____

En la cláusula recomendada por la AAA: "Cualquier litigio o reclamación resultante o relativo a este contrato, o su violación, deberá ser resuelto en arbitraje, acorde a las reglas de arbitraje comercial de la American Arbitration Association, y a lo juzgado en el laudo pronunciado por el árbitro(s) puede ser presentado en cualquier tribunal competente.(14)"

Aunque las cláusulas anteriores se refieren a litigios futuros, la AAA también propone otra para litigios presentes, muy similar a la que propone las Reglas de Mediación y Arbitraje del Centro de Arbitraje y Mediación Comercial para las América CAMCA "Nosotros, las partes abajo firmantes, hemos acordado someter al arbitraje bajo las reglas de la American Arbitration Association el siguiente litigio: (hacer una descripción) Acordamos además que este litigio sea sometido a (uno) (tres) árbitros elegidos del panel de árbitros de la American Arbitration Association. Acordamos además, que observaremos fielmente este acuerdo y las reglas, y que estaremos y ejecutaremos cualquier laudo pronunciado por el árbitro(s) y que la decisión de un tribunal competente se fundará en el laudo.(15)"

Agregaré como un comentario, que la cláusula es anterior a toda discrepancia, el convenio o el compromiso suponen que ha nacido el conflicto y se ha designado los árbitros. Por ello se dice que la cláusula es un contrato preparatorio, carácter que no impide que en ella se estipulen los nombres de los árbitros y eventualmente los posibles litigios, que deben ser señalados sin ambigüedad; por tales circunstancias se distinguen la cláusula del compromiso en la medida en que se apartan la promesa de hacer y el hecho:

Sería pertinente después de haber visto las diversas formas en como puede ser redactada una cláusula arbitral, según los intereses de las partes y el estatus de la controversia susceptible de resolver mediante el arbitraje, hacer la siguiente pregunta; ¿Cómo es posible llegar a una noción del alcance de la cláusula después de estas eventualidades?

(14) UNIVERSIDAD DE OTTAWA; op. cit., p 39.

(15) Ibid., lb. p 40.

En realidad es factible arribar a un mínimo connotativo y limitar a un máximo detonativo. La cláusula ha penetrado de lleno en las legislaciones internas por obra del comercio internacional. De un modo sistemático, los compradores se han visto sometidos al arbitraje de organismos establecidos en el país vendedor que impone así, la ley del contrato

C.- LA CLAUSULA ARBITRAL EMPLEADA EN LOS CONTRATOS DE ADHESIÓN.

El empleo de la cláusula es creciente a partir de la publicación de la Ley Federal de Protección al Consumidor que hace referencia en particular a los llamados contratos de adhesión, que según los artículos 85 y 88° de la misma Ley, se podría decir que son aquellos cuyas cláusulas hayan sido aprobadas por alguna autoridad o redactadas unilateralmente por el proveedor, sin que la contraparte para aceptarla, pueda discutir su contenido.

Conforme al artículo 117° de la Ley Federal de Protección al Consumidor las partes de este contrato acudirán a la Procuraduría Federal del Protección al Consumidor para conciliar las divergencias que resulten del presente convenio. En caso de que no se concilien esas diferencias, así como la interpretación, rescisión fundada en otras divergencias que resulten del presente contrato, las partes conforme a los artículos 1051 y 1052° del Código de Comercio, concuerdan en recurrir al procedimiento arbitral, nombrando árbitro al Tribunal de Arbitraje el que dictará el laudo respectivo ajustándose a las normas procedimentales del mismo Tribunal de Arbitraje, conforme éstas a las normas estipuladas en el Código de Comercio.

En caso de falta de cumplimiento voluntario del laudo arbitral correspondiente, el afectado acudirá a la jurisdicción ordinaria para hacer valer su ejecución.

D.- LA LEY MODELO DE LA (UNCITRAL).

La Ley Modelo de la UNCITRAL fue creada sobre la base de un criterio unificador de interpretación universal a la ley que regula el procedimiento arbitral entre los países que han adoptado el arbitraje como el mecanismo de solución a las disputas que puedan surgir entre ellos. Desde luego, es pertinente aclarar que si se ha afirmado que el arbitraje tiende a la irritualidad, no puede menos que pensarse que resulta paradójico hablar de un cuerpo normativo al referirnos a esta Ley Modelo, porque al hacerlo se está admitiendo lo contrario que es un procedimiento formulario. Lo cierto es que es una Ley, que en cualquier reglamento arbitral, tendrán que comenzar por advertir a los destinatarios de sus disposiciones que se trata de un conjunto de aplicación facultativa, esto es, que más que ordenar, esta instituyendo, o recomendando.

En verdad que son normas, reglas de deber ser, pero se encuentran presentadas como catálogo de sugerencias que sólo imperarán al ser adoptadas por los interesados. Pocos códigos habrá como el mexicano de comercio que hablen de un procedimiento judicial convencional y se puede prever que ninguno tendrá eficacia en tal hipótesis, si ese pacto no se hace a la manera de compromiso arbitral, y que se forma con la espontánea voluntad de las partes, la cual no es factible en situaciones de intransigencia, propias de la contienda judicial.

Afortunadamente, hoy se puede poner atención en un reglamento arbitral, que además de sus ventajas técnicas, tiene la virtud de su universalidad, El primero de diciembre de 1976, la Asamblea General de las Naciones Unidas, acordó recomendar el uso facultativo del Reglamento de Arbitraje, aprobado por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, en la reunión de su comité plenario de abril del mismo año.

Sobre todo, este cuerpo normativo relacionado con el comercio internacional pretende ser aceptable para quienes realizan actividades mercantiles en países con ordenamientos jurídicos, sociales y económicos distintos, contribuyendo al desarrollo de relaciones armoniosas entre los pueblos. Este objetivo habrá de lograrse según la Comisión, mediante la

remisión a ese reglamento en los contratos comerciales y, a tal fin, se pidió al Secretario General que adopte las medidas oportunas para la más amplia distribución del Reglamento.

Habremos de recordar, así sea rápidamente, que antes de este Reglamento, se han formado convenios internacionales sobre algunos aspectos del arbitraje, lo mismo en Europa que en América o en Asia, y que está vigente y con mayor trascendencia cada día, la Convención de la ONU de 1958 sobre el Reconocimiento y ejecución de Laudos extranjeros. Además del apoyo histórico que ella representa para el reglamento, pues jurídicamente es su complemento aunque por razones técnicas no tenga esa fuerza vinculativa de la Convención, ya está indicado que surge como de uso facultativo.

Cabe así señalar que el Reglamento del cual hemos abundado mayormente en éste trabajo de investigación, que es en sí, el Reglamento de Procedimientos de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial, es una transcripción de la Ley Modelo de la UNCITRAL, y que resulta por demás innecesario él recordarlo, ya que se ha enfatizado lo suficiente sobre este punto. Lo que sí es necesario mencionar es que dicho Reglamento de procedimientos es breve y concretado a fin de ser conocido con facilidad, elaborado en apenas cuarenta y dos artículos contempla casi todos los aspectos de la institución en cuatro secciones, a saber .- Disposiciones Generales; que abarcan el ámbito de aplicación, la notificación y el cómputo de los plazos, la notificación del arbitraje, la representación y el asesoramiento. .- La Composición del tribunal arbitral; que comprende el número de árbitros, su nombramiento, recusación, repetición de las audiencias en caso de sustitución de un árbitro. .- Procedimiento arbitral; que va de las disposiciones generales de la renuncia del reglamento pasando por el lugar del arbitraje, el idioma, el escrito de demanda, la contestación, modificaciones de la demanda, la declinatoria de la competencia del tribunal arbitral, otros escritos, plazos, pruebas y audiencias, y medidas provisionales de protección, peritos, incumplimiento por omisión, rebeldía, renuncia del reglamento y cierre de las audiencias. .- Del Laudo arbitral; que contempla aspectos tales como los efectos del laudo, ley aplicable, amigable componedor, transacción u otros motivos de la conclusión del procedimiento, interpretación y rectificación

del laudo, del pago de las costas del árbitro, trámite de la conciliación y de la amigable composición y las cuotas administrativas del arbitraje.

1.- IMPACTO DE LA LEY MODELO DE UNCITRAL EN LA LEGISLACION DE ARBITRAJE COMERCIAL EN LATINOAMERICA.

El arbitraje, como medio de solución de controversias en la mayoría de los países de Latinoamérica, se encuentra aún en proceso de desarrollo. Esta posición general de desconfianza frente a este mecanismo tiene raíces de carácter histórico que se remontan al siglo pasado. Si bien es cierto que existen acciones alentadoras, tales como la ratificación de convenciones internacionales en lo concerniente al reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras, en la modernización de las legislaciones internas, y la creación de centros de arbitrajes, aún queda un largo camino por recorrer.

La ausencia de mecanismos de arbitraje se observa tanto en los asuntos en los cuales el Estado es una de las partes, como en las actividades nacionales e internacionales relacionadas con el sector privado. Dentro de este panorama cabría preguntarse qué se puede esperar en un futuro inmediato de la Ley Modelo de Arbitraje de UNCITRAL.

El punto básico radica en un cambio de actitud de los países de Latinoamérica frente al arbitraje. De ser así, las condiciones estarían dadas para que la Ley Modelo sea materia de aceptación e incorporación en sus respectivas legislaciones. En este sentido, los párrafos siguientes tienen la intención de presentar la forma como se ha venido desarrollado en los últimos años este cambio de actitud de los países de Latinoamérica frente al arbitraje en los diversos foros internacionales y en su legislación interna, y por tan solo citar un ejemplo relevante en el cambio de actitud - la legislación Peruana. "La posición que han adoptado los países latinoamericanos frente al arbitraje se puede definir en dos etapas. La primera, que comprende hasta mediados de la década de los setenta, donde implícitamente se rechaza, al

plantearse que las disputas que se presenten debe resolverse de acuerdo con sus leyes y someterse a sus tribunales. A finales de los años setenta la posición se hace más flexible, y se considera que aquellas actividades que se desarrollan fuera del país pueden someter la solución de controversias a tribunales extranjeros. esta actitud se refleja en la legislaciones, opiniones y jurisprudencia de los países latinoamericanos.(16)"

a. RECHAZO DEL ARBITRAJE.

El arbitraje, como medio de solución de las controversias derivadas de conflictos comerciales, ha tenido poca aceptación en los países latinoamericanos. Este rechazo tiene sus orígenes en el siglo pasado, donde la solución de las controversias, tanto en materia de límites como en materia comercial - esta última entre el Estado y las empresas extranjeras - no dejaba satisfechas en el primer caso a ninguna de las partes y en el segundo al Estado.

Además "contribuyeron a la desconfianza de esta institución, factores tales como el desarrollo de los organismos internacionales de la conducción del arbitraje por árbitros extranjeros, y la frecuente intervención de las naciones industrializadas en representación de sus nacionales. Estas situaciones dieron lugar a que Carlos Calvo, un internacionalista argentino del siglo pasado, apresurara a los países latinoamericanos a evitar la intervención diplomática, requiriendo a las compañías extranjeras que acordaran que cualquier disputa que se presentara proveniente de un contrato de inversión debería resolverse en el Estado receptor, y que renunciaban al derecho a que se solicitara la intervención diplomática de sus gobiernos, de esta manera se eliminaría el arbitraje internacional; así los extranjeros debían de someterse a la ley y la jurisdicción locales. Este principio fue incorporado en los sistemas legales de, virtualmente, casi todos los países de Latinoamérica, y en varios casos fueron considerados en el cuerpo normativo de sus Constituciones.

(16) PEREZNIETO CASTRO, L.; Derecho Internacional Privado; Colección de Textos Universitarios, Editorial Harla, Méx., 1991: pág 178.

La resistencia de los países de Latinoamérica al arbitraje se ha mantenido hasta fines de la década de los setentas, y se manifestó en diversas actitudes. tales como que ningún país adopto el Proyecto de Ley Uniforme Interamericana sobre Arbitraje Comercial, aprobado por el Consejo Interamericano de Jurisconsultos en su Tercera Reunión celebrada en México, en 1965; Que el Proyecto de la Convención de Arbitraje Comercial Internacional, propuesto por el Comité jurídico Interamericano en 1967, no tuviese el apoyo de los países de la región, que no se contase en un principio con la adhesión de estos países al Convenio sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras en la convención de Nueva York en 1958.(17)

** La primera manifestación colectiva de oposición de los países latinoamericanos a las cláusulas de elección de foro competente fue el repudio unánime al sistema establecido en el Convenio del Banco Mundial sobre Arreglos de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Naciones de otros Estados. Esta oposición se puso de manifiesto nuevamente en los documentos relacionados con la elaboración del desaparecido Código de Conducta para las Empresas Transnacionales, al proponer que dichas empresas se sometieran a las leyes y reglamentos del país receptor y, en caso de litigio, se acudiera a la jurisdicción exclusiva de los tribunales del país en donde operen. Siendo la misma que figuró primeramente en el artículo 51º de la Decisión 24, aprobada en 1970, que normaba el Régimen Común de Tratamiento a los Capitales Extranjeros y sobre Marcas, Patentes, Licencias y Regalías de la Comisión del Acuerdo de Cartagena.

La oposición de los países Latinoamericanos se encuentra igualmente en la Resolución No. 50 (1973) del Consejo Económico y Social (DEA), habiéndose reiterado en 1979 en un anteproyecto de la Secretaría Permanente del Sistema Económico Latinoamericano (SELA) Otro instrumento que debemos mencionar es el de la Carta de Derechos y deberes económicos de los Estados, aprobada en 1974, que contempla las controversias surgidas por

(17) PEREZNIETO CASTRO, L.; op. cit., p180.181.

las compensaciones derivadas de la nacionalización, expropiación o transferencia de la propiedad de bienes extranjeros, esta será resuelta conforme a la ley nacional del Estado que nacionaliza y por sus tribunales, rechazándose implícitamente el arreglo mediante arbitraje u otro medio de solución de controversias.(18)

b. UN CAMBIO EN LA POSTURA DE ACEPTACION AL ARBITRAJE COMERCIAL.

Sin embargo, a fines de la década de los setenta, un cambio radical de actitud puede observarse en los foros mundiales, por parte de los países en desarrollo, incluidos los países latinoamericanos. " Así en lo que respecta al desaparecido Código de Conducta sobre Transferencia de Tecnología en el curso de las negociaciones llevadas a cabo a fines de 1977, durante el cuarto período de sesiones del Grupo Intergubernamental de Expertos, el Grupo de los 77 presentó el - Texto revisado de un esquema de proyecto de código internacional de conducta sobre transferencia de tecnología, que contenía disposiciones referentes al derecho aplicable y al arreglo pacífico de controversias. Con respecto a lo primero, se dispone que los acuerdos sobre transferencia de tecnología se regirán, en cuanto a su validez, ejecución e interpretación, por la legislación del país receptor, y con respecto al arreglo pacífico de controversias, la jurisdicción nacional también sería la competente en materia de arreglo de controversias; ahora bien, si la legislación que rige los referidos acuerdos (no excluye el recurrir al arbitraje en este campo y las partes interesadas convienen en someter sus eventuales controversias al arbitraje, dichas controversias se resolverán de acuerdo con los procedimientos establecidos por las partes interesadas.

En el primer período de sesiones de la conferencia encargada de la preparación del Código

(18) PEREZNIETO CASTRO, L.; op. cit., p183.184.

sobre transferencia de tecnología. el Grupo de los 77 presentó nuevas y mucho más elaboradas propuestas, que en lo concerniente a las controversias, contemplan la conciliación y el arbitraje internacional; incluso se admite el compromiso expreso de: Ejecutar los laudos arbitrales y decisiones que se dicten dentro del marco de este Código, sujeto al orden público local y a las convenciones internacionales en vigor sobre reconocimiento y ejecución de dichos laudos y decisiones. (19)"

Este recelo del arbitraje internacional que caracterizó la actitud de muchos países en vías de desarrollo, propició un impulso adecuado del arbitraje en la doctrina y jurisprudencia de estos países Latinoamericanos, logrando así establecer una distinción clara y definida sobre las situaciones cuando se tratan de préstamos internacionales y de aquellos cuando se trata de inversiones dentro del país, permitiendo en el primer caso el sometimiento a leyes y tribunales extranjeros y al arbitraje internacional.

Este aspecto se va a reflejar en la legislación de varios países latinoamericanos, los que apartándose de una aplicación estricta de la cláusula Calvo van a normar en materia de préstamos internacionales, asuntos tales como el sometimiento a leyes y tribunales del exterior, sometimiento a arbitraje y renuncia a la inmunidad soberana. Estos cambios de actitud frente al arbitraje, y la necesidad de la modernización de su legislación se ha venido dando en los últimos años en la legislación Peruana, de modo tal que; "La Constitución Peruana aprobada en 1979 reconoce en su artículo 233°, el carácter jurisdiccional del arbitraje, asimismo, en su artículo 136° del mismo ordenamiento legal, establece la posibilidad de someter las controversias del Estado y de las personas de derecho público derivadas de contratos con extranjeros, a tribunales judiciales o arbitrales constituidos en virtud de convenios internacionales de los cuales es parte Perú.(20)"

(19) SEPÚLVEDA, B.; Derecho Internacional Privado, Editorial Porrúa., 1990; pág 21,22.

(20) PEREZNIETO CASTRO, L.; op. cit., p. 185.

Como otra particularidad del tema y digna de ser referida, resulta interesante, hacer mención de la XXVI Conferencia sobre Arbitraje Comercial Internacional y resaltar en la misma la participación de un hombre de derecho estudioso del derecho arbitral.

La Federación Interamericana de Abogados existente en aquellas apocas, aprobó en la XXVI Conferencia celebrada en la ciudad de Buenos Aires, República Argentina, en el mes de mayo de 1978, la Resolución número 7, recomendando a los Estados americanos que no lo hubieren hecho, que ratifiquen o accedan a la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional de Panamá de 1975, y a la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrajes Extranjeras de Nueva York de 1958, Que considerarán la promulgación de Leyes sobre la base de la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, UNCITRAL, Y recomendó a las asociaciones miembros y a los miembros individuales de aquella Federación Interamericana de Abogados, que promuevan en sus respectivos países la ratificación de las Convenciones mencionadas.

“En aquel entonces el Lic. Jorge Luis Santana quien presidió esta importante Conferencia, comenzó diciendo; Es para mí un gran honor el poderles informar a esta prestigiosa Conferencia, que desde entonces hemos progresado mucho en la Argentina en materia de lo que se ha denominado - derecho arbitral. Ha sido a través del Comité Internacional de Derecho Arbitral que tengo la satisfacción de presidir, que traté de volcar esfuerzos para difundir el arbitraje. En publicaciones especializadas, por radio, periódicos, y participando en diversas reuniones, señalé constantemente la necesidad de acudir al arbitraje, conciliación y amigable composición.

Hace muchos años, al comenzar este siglo, mi país era vanguardista en materia arbitral, y señaló con orgullo que marcó directivas en materia de derecho internacional público, suscribiendo el primer tratado entre América y Europa, con lo cual se inicia una nueva política internacional. Fue un tratado con Italia firmado en la Haya el 18 de septiembre de 1909. que venía presidido por negociaciones efectuadas en Roma en el año de 1898, Anteriormente

Argentina había suscrito otros tratados con países americanos que contenían convenios sobre arbitraje, como el suscrito con Brasil el 14 de diciembre de 1857; con Bolivia en 1869; con Paraguay en 1876; con Chile en 1881, en 1888, etcétera. En general, se trataba de convenios sobre límites, dando soluciones pacíficas a situaciones controvertidas entre países limítrofes. Pero cuando se firmó con Italia en 1909, y siguieron otros con España en 1916; con Francia en 1914; con Ecuador en 1911; con Venezuela en el mismo año; con Colombia en 1912, está señalando vocación arbitral internacional de una nación que ponía por las vías pacíficas en la decisión de terceros, la solución de cualquier diferendo. Fue a principios de este siglo cuando se creó una doctrina Argentina, incluyendo una frase que desde entonces se convirtió en cláusula fundamental de los tratados suscritos por mi país, y dice así: (en cuanto no afecten los principios fundamentales de la Constitución de uno y de otro país). Se estableció por primera vez el imperio de la Constitución en la parte dispositiva y expresa que regla las condiciones a que deben ajustarse los tratados que suscriba el Poder Ejecutivo con las potencias extranjeras.

Para dar final a la prestigiada Conferencia, el Lic. Jorge Luis Santana, concluyó haciendo énfasis en la imperante necesidad de emplear el arbitraje para la culminación de situaciones conflictivas entre partes, La Ley Modelo de la UNCITRAL trata de resolver problemas surgidos entre particulares como principio jurídico. No pueden existir inconvenientes en que una norma internacional también consagre la posibilidad de resolver por medio del arbitraje, los litigios entre Estados. Tenemos que llegar por medio del arbitraje a una justicia universal, que proteja tanto los derechos personales como los reales, de los particulares y de los Estados, La decisión arbitral debe poner término a las disputas y contiendas definitivamente, y sin otras apelaciones.(21)"

Para el caso concreto de México, legislativamente se ha reconocido la validez legal del

(21) VAZQUEZ PANDO, F. ORTIZ AHLF, L.; Aspectos Jurídicos del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, Colección Ensayos Jurídicos. Ed Themis; Méx., 1994; pág 46,47.

arbitraje y la conveniencia de regularlo, México como ya quedo dicho, es parte importante de las convenciones internacionales importantes; por ejemplo: la Convención de las Naciones Unidas sobre el reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras y la Convención Interamericana de Arbitraje Comercial Internacional, entre otras. El Tratado de Libre Comercio de América del Norte, en su artículo 2022, estipula que los Estados parte se obligan a promover el arbitraje como medio preferido para la resolución de las disputas que surjan de las relaciones privadas entre las partes residentes en los tres Estados.

Igualmente el Código de Comercio se modificó recientemente, en 1993, para incorporar la Ley Modelo de la CNUDMI o mejor conocida con las siglas de la UNCITRAL sobre el Arbitraje Comercial Internacional, aplicable, también, a los arbitrajes nacionales. Incluso, cabe señalar que la comunidad internacional ha elogiado al legislador mexicano por la manera tan ortodoxa en como se hizo esta incorporación, respetando la estructura y lenguaje de dicha Ley Modelo. Al mismo tiempo, se modificaron algunas disposiciones del Código Federal de Procedimientos Civiles, para eliminar el requisito de la homologación de los laudos mercantiles. Finalmente, en las sentencias dictadas por los tribunales mexicanos se han aplicado, sin problemas, las nuevas disposiciones del Código de Comercio.

Todo lo anterior, es muestra de que nuestros legisladores, el ejecutivo y el poder judicial, y el sector privado en México, han reconocido el arbitraje, su entorno constitucional o mejor dicho su constitucionalidad así como los beneficios que está rindiendo, y es susceptible de rendir a la nación mexicana. Sólo resta hacer votos y una buena labor de difusión para que continúe evolucionando la interpretación flexible y uniforme de las disposiciones relativas al arbitraje comercial.

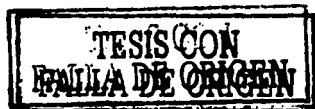
E. LAS TARIFAS UTILIZADAS PARA FIJAR LAS CUOTAS DE HONORARIOS DE LOS ARBITROS Y DE LOS CENTROS ADMINISTRADORES DE ARBITRAJE.

Siempre que hablemos de éste tema, considero conveniente hacerlo iniciando a partir de las Costas Legales a las que tiene derecho un árbitro como retribución por su trabajo y para ello fijar los vértices legales de su fundamento será de gran importancia .

El esquema de las Costas anteriormente venía dado en el Código Distrital de Procedimientos Civiles en los artículos 267 al 273° actualmente derogados éstos cuatro primeros, y reformados los últimos tres. Antes de transcribir dicho precepto, es pertinente advertir que fueron elaborados en el año de 1932 y que, por lo mismo, son totalmente obsoletos y se aplicaban para el caso en que no se hubieran pactado voluntariamente los honorarios de árbitros y peritos, sin olvidar la ausencia de aplicación de estos preceptos legales de hoy en día, pues únicamente la finalidad de mencionarlos es para asentar los precedentes de como eran utilizadas las tarifas para fijar las cuotas de honorarios en un arbitramento.

Artículo 267° . - Hasta por \$ 1,000.00. el 5% de la cuantía del juicio: de más de \$ 1,000.00. hasta \$ 3,000.00. la cuota anterior y 3% por lo que exceda de \$1,000.00. De más de \$ 3,000.00. hasta \$ 10,000.00. las cuotas anteriores hasta \$ 3,000.00, y 2% por lo que exceda de esa suma, de \$ 10,000.00. hasta \$ 30,000.00, las cuotas anteriores y 1% por lo que exceda de \$ 10,000.00. De \$ 30,000.00, a \$ 100,000.00, las anteriores cuotas y el medio por ciento sobre lo que exceda de \$ 30,000.00. Y por lo que exceda de \$ 100,000.00. el cuatro por ciento.

Artículo 268° . - Cuando el árbitro no llegue a pronunciar el Laudo, por haberse convencido las partes, por recusación o por cualquier otro motivo, cobrará el 25% del importe de las cuotas correspondientes que señala el artículo 267° que antecede si no se hubiera recibido pruebas, pero si con su intervención hubiere quedado planteada la litis; y el 50% de las mismas cuotas si hubiere recibido pruebas y el negocio estuviere para pronunciarse sentencia.



Artículo 269°. - Cuando el o los árbitros no pronuncien el laudo dentro del plazo correspondiente, no devengarán honorarios.

Artículo 270°. - El secretario que sin ser el árbitro intervenga con aquel carácter en el juicio respectivo, devengará el 50% de los honorarios que le corresponden si fuere árbitro.

Artículo 272°. - Las cuotas de la tarifa anterior rigen para el caso de que el árbitro sea único. Cuando sean dos o más, cada uno de ellos percibirá como honorarios el 50% del importe de las cuotas respectivas que señala la tarifa mencionada.

Artículo 273°. - Los árbitros terceros para el caso de la discordia devengarán el 75% del importe de las cuotas que corresponden conforme a esta tarifa. (22)*

Cabe mencionar, que los artículos anteriormente aludidos del 267 al 273°, fueron suprimidos del Código Distrital de Procedimientos Civiles, puesto que los Reglamentos de Procedimientos de los distintos Centros administradores del arbitraje institucionalizados en México, contemplan en sus Apéndices ó bien en sus Anexos al reglamento, o Recomendaciones para la presentación y tramite a las solicitudes de arbitraje como lo es el caso del Reglamento de Arbitraje de la CANACO, las cuotas administrativas susceptibles a utilizar para todo arbitraje nacional como internacional, así como las cuotas para fijar los honorarios de un árbitro en arbitrajes nacionales e internacionales, sin dejar desprovisto el pago de cargos por otros servicios prestados por un centro administrador de arbitrajes.

En el ámbito del arbitraje institucional los costos deben dividirse en dos partes, los que corresponden al organismo administrador y aquellos que remuneran al árbitro mismo. Comenzando con las reglas de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial (CIAC) señalan lo siguiente en su Anexo al Reglamento

(22) COMISION INTERAMERICANA DE ARBITRAJE COMERCIAL; op. cit., p 23, 24.

1.- TARIFAS DE DERECHO QUE CORRESPONDEN AL CENTRO DE ADMINISTRACIÓN DE LA (CIAC)

"El importe de los derechos de administración se calculará aplicando a cada tramo sucesivo de la cuantía en litigio, los porcentajes que se indican y adicionando las cifras así obtenidas.

IMPORTE DEL LITIGIO EN U.S. \$ GASTOS DE ADMINISTRACIÓN

HASTA	50,000			\$ 2,000
DESDE	50,001	HASTA	100,000	3%
DESDE	100,001	HASTA	500,000	1.50%
DESDE	500,001	HASTA	1,000,000	1.00%
DESDE	1,000,001	HASTA	2,000,000	0.50%
DESDE	2,000,001	HASTA	5,000,000	0.20%
DESDE	5,000,001	HASTA	10,000,000	0.10%
DESDE	10,000,001	HASTA	80,000,000	0.05%
POR ENCIMA DE	80,000,000		\$65,500	

2.- HONORARIOS DE LOS ARBITROS.

El importe de los honorarios del árbitro se calculará aplicando a cada tramo sucesivo de la cuantía en litigio, los porcentajes que se indican y adicionando las cifras así obtenidas.

IMPORTE DEL LITIGIO EN U.S. \$ HONORARIOS

MAXIMO		MINIMO			
HASTA	50,000			\$2,000	15%
DESDE	50,001	HASTA	100,000	1.50%	10%
DESDE	100,001	HASTA	500,000	0.80%	5%
DESDE	500,001	HASTA	1,000,000	0.50%	3%
DESDE	1,000,001	HASTA	2,000,000	0.30%	2.50%
DESDE	2,000,001	HASTA	5,000,000	0.20%	0.80%
DESDE	5,000,001	HASTA	10,000,000	0.10%	0.50%
DESDE	10,000,001	HASTA	50,000,000	0.05%	0.15%
DESDE	50,000,001	HASTA	100,000,000	0.02%	0.10%
POR ENCIMA DE	100,000,000			0.01%	0.05%

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

La cifra resultante del cómputo precedente será aplicable en los casos de un solo árbitro, aumentándose de manera discrecional hasta el triple si son tres los árbitros.(23)

También cabe agregar la siguiente disposición sobre las cuotas generadas por otros servicios adicionales a los ya señalados:

“ Si la Comisión presta otros servicios administrativos, relacionados con arbitrajes nacionales o internacionales, e incluso con funciones de mediación o conciliación, se aplicarán las cuotas administrativas correspondientes en forma discrecional, de acuerdo a las características de cada caso.

Entre estos servicios administrativos adicionales, no incluidos en la cuota administrativa correspondiente, quedan comprendidos los siguientes:

- Envíos de documentación, correspondencia o comunicaciones entre las partes a domicilios fuera del Distrito Federal.
- Facilitar las instalaciones en días y horas inhábiles, conforme al calendario de actividades de La Comisión.
- Envío de Telex, Fax nacional e internacional, así como cualquier otra documentación que se relacione con arbitrajes o con funciones de mediación o conciliación.

Ahora bien, por otro lado el Reglamento de Procedimientos de la (CIAC) señala claramente en su artículo 38°, los conceptos que se consideran incluidos dentro del pago de las costas que fija el tribunal arbitral, teniendo así los siguientes;

- “Los Honorarios de tribunal arbitral, que se indicaran por separado para cada árbitro y que fijará el propio tribunal de acuerdo al art 39° del ordenamiento legal en cita que expresamente dice; Los honorarios del tribunal arbitral serán de un monto razonable, teniendo

(23) COMISION INTERAMERICANA DE ARBITRAJE COMERCIAL; op. cit., p 20,21.

en cuenta el monto en disputa, la complejidad del tema, el tiempo dedicado por los árbitros y cualesquiera otras circunstancias pertinentes del caso;

- Los gastos de viaje y demás expensas realizadas por los árbitros;
- El costo del asesoramiento pericial o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral;
- Los gastos de viaje y otras expensas realizadas por los testigos, en la medida que dichos gastos sean aprobados por el tribunal arbitral;
- El costo de representación y de asistencia de letrados de la parte vencedora si se hubiera reclamado dicho costo durante el procedimiento arbitral y sólo en la medida en que el tribunal decida que el monto de este costo es razonable;
- Cualesquiera honorarios y gastos por concepto de servicios prestados por la CIAC.

Si al presentarse una demanda no es posible determinar el monto de la reclamación, la cuota administrativa será de US \$ 750, la cual se ajustará de acuerdo con la tarifa anterior, tan pronto como se establezca dicho monto. Para aquellas reclamaciones o contra reclamaciones en las que no éste envuelta una suma de dinero, una cuota administrativa apropiada será determinada por la CIAC.

A pesar de haber comentado en la parte relativa a los honorarios y gastos de un arbitraje, que estos no serán reembolsables o restituibles cuando un asunto se retire o arregle después de la presentación de la demanda ó compromiso, existen ciertos criterios establecidos por la CIAC que pueden ser aplicables a cada caso en particular, de acuerdo al estado o fase procesal que mantenga el procedimiento arbitral, al momento de retirar el asunto que fue encomendado a su arreglo por medio del arbitraje, y para lo cuál el reglamento de procedimientos de la CIAC contempla una tarifa de reembolso para los siguientes casos;

Si se notifica a la CIAC que un caso ha sido resuelto o retirado antes de que se haya enviado la lista de árbitros, se efectuará un reembolso por la cantidad que exceda a la cuota mínima de US \$ de 300.

Si se notifica a la CIAC que un caso ha sido resuelto o retirado después de realizarse el trámite anterior, pero antes de la fecha original en que venza el plazo otorgado para que se devuelva la primera lista, se efectuará un reembolso equivalente a las dos terceras partes de la cantidad que exceda de la cuota mínima de US \$ 300.

Si se notifica a la CIAC que un caso ha sido resuelto o retirado después de realizar el trámite anterior, pero con una anticipación de cuando menos cuarenta y ocho horas antes de la fecha y hora fijada para la celebración de la primera audiencia, se efectuará un reembolso equivalente a una tercera parte de la cantidad que exceda de la cuota mínima de US \$ 300. (24)

En el reglamento de arbitraje del Centro de Mediación y Arbitraje para las Américas, se extiende a otros conceptos que serán incluidos dentro de las costas de todo arbitramiento administrado por dicho centro de arbitraje, ya que contempla además de las cuotas Administrativas, las Cuota de Registro, las cuotas por cancelación y aplazamiento, la renta de salones para audiencias y la suspensión por falta de pago, refiriéndose en éste último concepto generador de cuotas a aquellos casos en los que "los honorarios de los árbitros o las cuotas administrativas no hayan sido pagadas en su totalidad, el administrador puede informarlo a las partes para que una de ellas pueda adelantar el pago requerido. Si el pago no es cubierto, el tribunal puede ordenar la suspensión o terminación del procedimiento. Si el tribunal aún no ha sido nombrado, el administrador podrá suspender el procedimiento.

Para el supuesto referente a la cuota de registro, se encuentran comprendidos aquellos casos en los que la cuota de registro no reembolsable deberá ser pagada en su totalidad en dólares americanos por la parte que solicite dicho registro, cuando una demanda, reconvención o demanda adicional sea presentada de acuerdo a la tabla que se establece enseguida.

(24) CENTRO DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN COMERCIAL PARA LAS AMÉRICAS; op. cit., p. 32.
33.

Monto de Reclamación	Cuota de Registro	Cuota de Audiencia (por cada parte)	Cuota de Sentencia
----------------------	-------------------	-------------------------------------	--------------------

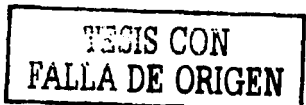
HASTA \$10,000	\$ 450	\$ 150	\$ 150
DE \$10,000 a \$50,000	\$650	\$ 150	\$ 150
DE \$ 50,001 a \$100,000	\$1,250	\$150	\$ 150
DE \$ 100,001 a \$250,000	\$2,000	\$ 150	\$ 150
DE \$ 250,001 a \$500,000	\$3,500	\$ 250	\$ 250
DE \$ 500,001 a \$1,000,000	\$5,000	\$ 250	\$ 250
DE \$1,000,001 a \$5,000,000	\$7,000	\$ 250	\$ 250
INDETERMINADA	\$2,000	\$ 250	\$ 250
3 ARBITROS	\$2,000	\$ 250	\$ 250

Las cuotas administrativas del CAMCA serán determinadas tomando en cuenta, el monto de la reclamación o la reconvencción. Los honorarios de los árbitros no están incluidos en esta tarifa. A menos que las partes acuerden otra cosa, los honorarios de los árbitros y las cuotas administrativas serán determinadas por el tribunal en el laudo.

Ahora bien, las Reglas de Arbitraje del Centro de Arbitraje de México (CAM), también amplía en la división o separación de los gastos correspondientes a la administración del arbitraje por conducto de la institución arbitral de los que corresponden a los honorarios de los árbitros, siendo así, el Apéndice II, del citado Reglamento abarca básicamente en (7) siete puntos todos aquellos supuestos en que pudieran existir variaciones en el pago de las cuotas administrativas del arbitraje así como de los honorarios de un árbitro y que a continuación se señalan;

"- Sin perjuicio de lo establecido por el artículo 40.2 de las Reglas, el Consejo General fijará los honorarios de los árbitros conforme al Arancel para el cálculo de los gastos del arbitraje que establece este Apéndice, o a su discreción en el caso de que el monto en litigio sea indeterminando.

Al fijar los honorarios del Tribunal Arbitral, el Consejo General tomará en consideración la diligencia de los árbitros, la celeridad del procedimiento y la complejidad del litigio.



- Los honorarios y gastos de los árbitros serán fijados exclusivamente por el Consejo General. Cualquier acuerdo entre las partes y los árbitros en materia de honorarios es violatorio de estas Reglas.
- Cuando las partes acuerden en tener un procedimiento arbitral en suspenso, el Secretario General podrá exigirles el pago de un anticipo sobre la tasa administrativa adicional al previsto en las Reglas del CAM.
- Cuando el procedimiento arbitral concluya antes del pronunciamiento del laudo final, el Consejo General fijará discrecionalmente los gastos del arbitraje. Para ello tomará en consideración la etapa procesal en que concluyó el procedimiento y cualquier otra circunstancia relevante.
- En el supuesto a que se refiere el artículo 36 de estas Reglas, el Consejo General podrá exigir a las partes el pago de un depósito para cubrir los honorarios y gastos del Tribunal Arbitral incurridos durante el procedimiento de corrección e interpretación del laudo. Este depósito deberá ser apagado en su totalidad antes de que el Tribunal Arbitral proceda con dicha corrección o interpretación.
- Será aplicable el siguiente Arancel para el cálculo de los gastos del arbitraje:

3.- ARANCEL PARA EL CÁLCULO DE LOS GASTOS DEL ARBITRAJE

MONTO EN EFIGIO (L)		TASA ADMINISTRATIVA
HASTA \$2,500,000		43,000
DE \$2,500,000	a 4,000,000	43,000 + 1.20% del excedente de L sobre 2,500,000
DE \$4,000,001	a 8,000,000	60,000 + 0.80% del excedente de L sobre 4,000,000
DE \$8,000,001	a 16,000,000	92,800 + 0.40% del excedente de L sobre 8,000,000
DE \$16,000,001	a 40,000,000	124,800 + 0.16% del excedente de L sobre 16,000,000
DE \$40,000,001	a 80,000,000	163,200 + 0.08% del excedente de L sobre 40,000,000
DE \$80,000,001	a 400,000,000	195,200 + 0.04% del excedente de L sobre 80,000,000
DE \$400,000,001	a 640,000,000	323,200 + 0.04% del excedente de L sobre 400,000,000
DE \$640,000,001	a 800,000,000	419,200

4.- ARANCEL PARA EL CÁLCULO DE LOS HONORARIOS DE UN ÁRBITRO

MONTO EN LITIGIO (L)		HONORARIOS DE UN ÁRBITRO
HASTA \$2,500,000		93,000
DE \$2,500,000	a 4,000,000	93,000 + 2.32% del excedente de L sobre 2,500,000
DE \$4,000,001	a 8,000,000	127,800+ 1.40% del excedente de L sobre 4,000,000
DE \$8,000,001	a 16,000,000	183,800+ 1.12% del excedente de L sobre 8,000,000
DE \$16,000,001	a 40,000,000	273,400+ 0.40% del excedente de L sobre 16,000,000
DE \$40,000,001	a 80,000,000	369,420+0.24% del excedente de L sobre 40,000,000
DE \$80,000,001	a 400,000,000	465,400+ 0.08% del excedente de L sobre 80,000,000
DE \$400,000,001	a 640,000,000	721,400+0.05%del excedente de L sobre 400,000,000
DE \$640,000,001	a 800,000,000	836,600+0.04%del excedente de L sobre 640,000,000
DE \$800,000,001	o más	907,000+0.02%del excedente de L sobre 800,000,000

- El anticipo sobre la tasa administrativa a que se refiere el artículo 37 de las Reglas será de \$ 16,000 pesos.(25)"

En lo que atiene a las previsiones contempladas en el Reglamento de Arbitraje de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México (CANACO), para el pago de la cuota administrativa y honorarios de los árbitros, se limita a señalar los siguientes lineamientos al respecto.

" Para dar trámite al procedimiento arbitral, deberá acompañarse a la notificación de inicio de arbitraje o a la demanda de arbitraje, copia de la ficha de depósito por la cantidad de \$ 3,450. Dicha cantidad no es reembolsable y se tomará a cuenta de la cuota administrativa que corresponda.

Al iniciarse el arbitraje la Comisión determinará de forma preliminar, el monto de la cuota administrativa y el monto de los honorarios de los árbitros, de conformidad con lo previsto en el Anexo del Reglamento. Asimismo, la Comisión podrá solicitar que las partes realicen anticipos sobre la cuota administrativa y el monto de los honorarios de los árbitros, de conformidad con lo previsto en el Reglamento.

(25) CENTRO DE ARBITRAJE DE MÉXICO op. cit., p 35, 36, 37.

Una vez que se hayan realizado los depósitos correspondientes, la Comisión solicitará a los árbitros que inicien el procedimiento. Para el efecto de que pueda continuar el procedimiento, cualquier parte puede hacer los anticipos que la otra parte haya omitido. (26)

De igual forma como lo dispone el Reglamento de Arbitraje del CAMCA el Reglamento de Arbitraje de la CANACO dispone un apartado para determinar el pago de cuotas por el uso de las instalaciones, copias etc...

5.- ARANCEL PARA EL CALCULO DE CUOTAS ADMINISTRATIVAS, Y HONORARIOS DE LOS ARBITROS

MONTO DE LA CONTROVERSIA CUOTA ADMINISTRATIVA

HASTA \$200,000		6,000
DE \$200,000	a 500,000	6,000 + 2.08% del excedente de limite inferior
DE \$500,000	a 1,000,000	12,250 + 1.34 % del excedente de limite inferior
DE \$1,000,000	a 3,000,000	18,950 + 1.13 % del excedente de limite inferior
DE \$3,000,000	a 5,000,000	41,550 + 0.85 % del excedente de limite inferior
DE \$5,000,000	a 10,000,000	58,550 + 0.54 % del excedente de limite inferior
DE \$10,000,000	a 50,000,000	85,550 + 0.15 % del excedente de limite inferior
DE \$50,000,000	a 100,000,000	145,550 + 0.056 % del excedente de limite inferior
DE \$100,000,000	a 200,000,000	173,550 + 0.030 % del excedente de limite inferior
DE \$200,000,000	a 500,000,000	203,550 + 0.030 % del excedente de limite inferior
DE \$500,000,000	o más	293,550 + 0.030% del excedente del limite inferior

MONTO DE LA CONTROVERSIA HONORARIOS DE UN ARBITRO MINIMO

HASTA \$200,000		8,500
DE \$200,000	a 500,000	8,500 + 2.43% del excedente de limite inferior
DE \$500,000	a 1,000,000	15,800 + 3.16 % del excedente de limite inferior
DE \$1,000,000	a 3,000,000	31,600 + 2.85 % del excedente de limite inferior
DE \$3,000,000	a 5,000,000	88,800 + 1.58 % del excedente de limite inferior
DE \$5,000,000	a 10,000,000	120,400 + 1.096 % del excedente de limite inferior
DE \$10,000,000	a 50,000,000	175,200 + 0.396 % del excedente de limite inferior
DE \$50,000,000	a 100,000,000	333,600 + 0.147 % del excedente de limite inferior
DE \$100,000,000	a 200,000,000	407,100 + 0.068 % del excedente de limite inferior
DE \$200,000,000	a 500,000,000	475,100 + 0.058 % del excedente de limite inferior
DE \$500,000,000	o más	649,100 + 0.058% del excedente del limite inferior

(26) COMISION INTERAMERICANA DE ARBITRAJE COMERCIAL; op. cit., p 48, 49.

"Tratándose de reclamaciones en moneda extranjera o en unidades de inversión, se aplicará el tipo de cambio o el valor respectivamente, al momento en que se solicitan los anticipos y al momento en que se determina el costo total del arbitraje. El tipo de cambio y el valor serán los publicados por el Banco de México en el Diario Oficial de la Federación .

Las cantidades podrán variar, a discreción de la Comisión, de acuerdo con las características generales del procedimiento arbitral correspondiente.

La cifra resultante será aplicable en los casos de un solo árbitro, aumentándose de manera discreción hasta el triple si son tres árbitros.(27)"

Como anteriormente quedo señalado en párrafos anteriores, la tónica de este tema es fijar una tarifa de honorarios para los arbitrajes nacionales pero al respecto también mencione que para el arbitraje institucional los costos deben dividirse en dos partes, los que les corresponden al organismo administrador y aquellos que remuneran al árbitro mismo. Como el objeto de estudio para este tema es esquematizar las tarifas actuales utilizadas para fijar los honorarios de un árbitro, pero que de alguna manera atañen directamente a una tarifa de cuotas administrativas, no podríamos excluir del tema a las cuotas que tendrá derecho a cobrar el centro administrador de arbitrajes.

F.- EXPECTATIVAS Y HORIZONTES QUE UN FUTURO DEPARA EN EL EMPLEO DEL ARBITRAJE COMERCIAL.

El empleo del arbitraje se contempla en infinidad de tratados internacionales cuando versan en materia de comercio, tal es el caso del TLC que distingue a los Tratados Internacionales como ordenamientos nacionales.

(27) CENTRO DE MEDIACIÓN Y ARBITRAJE COMERCIAL DE LA CAMARA NACIONAL DE COMERCIO DE LA CIUDAD DE MÉXICO.; op. cit., p 38 (Anexo único).

Comenzaré por hacer notar que los tratados internacionales son ordenamientos celebrados por el Presidente de la República actuando como primer mandatario del poder ejecutivo federal, es decir, como representante de los Estados Unidos Mexicanos ante el exterior. Tales ordenamientos pueden referirse a materias que, desde el punto de vista de distribución interna de competencias, sean de la esfera local o federal y su validez interna se encuentra subordinada, exclusivamente a la Constitución. Lo cuál lleva a concluir que se está frente a ordenamientos nacionales y no federales o locales. Tal conclusión se hace aún más clara si se toma en consideración que el Presidente de la República tiene dos esferas competenciales: como Ejecutivo Federal y como Jefe de Estado, y que los tratados los celebra precisamente en este último carácter.

Ahora bien, existe la posibilidad de conflicto entre los tratados internacionales y las leyes federales y habrá que aplicar un criterio de solución. Para tal supuesto dado que los tratados internacionales pueden referirse a materias que, desde el punto de vista de distribución interna de competencias legislativas, caen en la esfera competencial del Congreso de la Unión, puede darse el supuesto de que las disposiciones del tratado no sean compatibles con las de alguna ley federal. Problema ante el cual debe adoptarse algún criterio de solución.

El problema anterior no debe de ser solucionado mediante un criterio de jerarquización, sino que habrá de acudir a un criterio uniforme de interpretación universal a las leyes – aplicando la norma especial que ofrece un formulario Procedimental Universal para todos aquellos que han adoptado al arbitraje como un medio de solución alternativo a las disputas que se presentan en un ámbito Internacional, y en todos los supuestos no comprendidos por la norma especial o el tratado celebrado entre ambas naciones.

Al respecto debe hacerse notar que los tratados internacionales no son leyes en sentido estricto, cuando la Constitución los califica como integrantes de la ley suprema no da al término ley - la connotación técnica específica de ordenamiento general derivado del proceso legislativo, pues evidentemente la Constitución misma no es una ley en ese sentido, sino

que tan sólo pretende establecer un principio jerárquico conforme al cual los tratados y leyes federales que están de acuerdo con la Constitución son la normatividad jerárquicamente superior, derivando tal superioridad de la congruencia de la Constitución.

Partiendo de la base anterior, "si las controversias que puedan derivarse de la celebración de dichos tratados internacionales, serán dirimidas mediante el arbitraje comercial internacional, entonces es lógico el augurar un relevante e imprescindible empleo del arbitraje, una vez que el Tratado de Libre Comercio haya alcanzado la estabilidad y el dinamismo que requieren sus negociaciones comerciales, la solución a las posibles discrepancias surgidas en estas negociaciones exigirán aún una mayor dinámica y un mejor tratamiento en la estructura lineal del procedimiento que se aplique en cuanto al fondo de la controversia.(28)"

Siempre que se quiera tratar de arbitraje comercial internacional, y de controversias dirimidas mediante el empleo de este último, es importante retomar la figura jurídica que da inicio al arbitraje (la auto composición) que sin desviarme mucho del tema en este tipo de soluciones, sobresale una fórmula que suele ser menospreciada y que en primer lugar habla de las clases unilaterales de renuncia, desistimiento, admisión y allanamiento y la bilateral de la transacción, junto al cual cabe alinear a los convenios o pactos extra procesales y también a los que se producen internamente o durante el curso del procedimiento. Pues ésta fórmula, que al menos en la doctrina europea iberoamericana, llama poco la atención es la mediación que, hoy en día, en los países anglo norte americanos está en su apogeo y en crecimiento sostenido. Ella es como el vestíbulo de esta otra antesala a la hetero composición que es la conciliación, que si recordamos estas dos fórmulas la auto compositiva como la hetero compositiva son distintivas del arbitraje y se encuentran tan vinculadas al procedimiento arbitral que se diría que preferentemente el árbitro puede transigir para concluir al procedimiento mediante alguna de estas dos fórmulas.

(28) PEREZNIETO CASTRO, L.; op. cit., p 199.

Si anteriormente habíamos dicho, que la mediación y la conciliación en los países angloamericanos se encontraban en su apogeo y en un crecimiento sostenido, es porque estas dos fórmulas pueden lograr lo que otras fórmulas no alcanzan (la composición casi inmediata) coincidiendo estas dos en la solución heterónoma por medio de un tercero que se impone a las partes contendientes y decide sobre un conflicto que ellas no supieron, no quisieron o no pudieron resolver. Sintetizando, cuando no se pudo resolver el conflicto entre las partes, las mismas recurren al empleo del arbitraje por las siguientes razones:

- “ - El gran crecimiento y el apogeo que han cobrado la mediación y la conciliación en los Países angloamericanos.
- La Composición casi inmediata.
- Aunado a; hacia el interior de las fórmulas de principios y reglas objetivas pueden ser llevadas a las instituciones de proceso público y al arbitraje privado.
- La variada gama de beneficios y de posibilidades que tiene el arbitraje frente al proceso oficial, y que más adelante abarcará de una forma sintetizada.
- La recomendación del arbitraje comercial en el ámbito internacional, de los tratados y convenios internacionales.
- La utilización de un criterio uniforme de interpretación universal de la ley arbitral incorporado al sistema jurídico de diversas legislaciones del mundo.
- El establecimiento de nuevas condiciones a las ya pactadas en los contratos de largo plazo, a lo que se definió como laudo contractual. etc(29)”

A esta última cualidad ó bondad del arbitraje cabe agregar; Hay un amplio rango en las situaciones de los negocios internacionales, en el cual las compañías de dos o más países entran en acuerdos para colaborar en períodos de largo plazo, los diferendos que puedan surgir en estos riesgos de colaboración tienen ciertas características únicas y particulares dentro de la modalidad que impone una relación a largo plazo.

(29) SILVA, J.; op. cit., p 163.

Es importante en el establecimiento y éxito continuo de tales riesgos, que las corporaciones que participan en ellas, cuenten con los posibles medios confiables para dirimir tales disputas, creemos que un sistema fuerte y bien cimentado como el del Arbitraje Comercial Internacional, provee el mejor método para solucionar dichas disputas de manera que la existencia de un procedimiento formal y confiable del arbitraje facilita en gran medida a la tarea de establecer tales riesgos, pues de esta manera aumentaran las posibilidades para el éxito continuo.

El tipo de los riesgos de colaboración referidos con anterioridad, puede tomar una de varias formas por ejemplo: * Los tipos de disputas simples que pueden surgir cuando la controversia verse sobre calidad o cantidad de los bienes entregados. * La falta o incumplimiento de pago en el tiempo fijado ó pagar con una cantidad inferior a la que se pacto, también incurrir en desventaja que sería lo mismo que la falta de pago justo.

La mayoría de los arbitrajes internacionales en el pasado han involucrado o envuelto esta clase de disputas, con lo que se ha logrado que diversos órganos arbitrales internacionales cuenten con suficiente experiencia en el manejo de los supuestos citados en párrafos anteriores. Sin embargo en nuevas condiciones pactadas para el manejo de licencias y acuerdos de distribución, la postura de los acuerdos contemplan mucho más que una simple venta de una cantidad específica de los bienes descritos. Como resultado, las disputas que pueden surgir entre los colaboradores de estos acuerdos son mucho más variadas y complejas.

De tal manera que la experiencia adquirida en la solución de estos diferendos señala:

- Las disputas sobre el manejo de políticas.
- Las disputas que surgen como consecuencia de las eventualidades y modalidades creadas por factores externos.
- Disputas relacionadas con los acuerdos posteriores de la empresa y los colaboradores que la forman.

Dentro de esta última consideración, puede ser útil revisar brevemente algunas de las características principales de los acuerdos; Siempre que surgen este tipo de acuerdos es por el largo periodo de tiempo típicamente de 10 años o más, a menudo no se toman las prevenciones adecuadas sobre el requerimiento del término ó del tiempo especificado del acuerdo, los acuerdos más nuevos no se encuentran restringidos a una simple transacción específica, sino que establecen relaciones en las que las partes colaboran para ser más que una simple compra o venta.

* Los acuerdos más recientes con frecuencia abarcan áreas como las farmacéuticas, electrónicos o de computación en las cuales la tecnología se desarrolla rápidamente y por lo tanto están relacionadas no solo con productos ya existentes sino con nuevos productos de introducción al mercado en los que las partes esperan inventar o desarrollar en años posteriores. Las partes deben establecer procedimientos para tratar con cambios impredecibles e innovadores que puedan ocurrir en el futuro, con respecto a las condiciones del plano económico y de las circunstancias no previstas.

* Finalmente y tal vez la más importante, tenemos que una vez que la colaboración del negocio comienza, las partes rápidamente se convierten en un matrimonio, pues una vez que ambas partes se encuentren atadas a un fuerte vinculo de colaboración, el proceso de divorcio puede ser muy costoso y destructivo, para evitar grandes pérdidas financieras las partes deben de permanecer actuando conjuntamente, aún si surgen diferendos las partes deben resolver sus disputas rápida, eficazmente y en una atmósfera cordial, informal, amigable y en una completa privacidad del interés de los competidores.

A lo anterior, no cabe más que remitimos una vez más al arbitraje comercial internacional, que de una manera constructiva abarca todos los riesgos de colaboración, los acuerdos posteriores y el laudo emitido sobre las nuevas condiciones a las ya pactadas en los contratos a largo plazo. (laudo contractual) aspectos todos ellos que no podrían ser sometidos al arreglo de un proceso oficial - proceso jurisdiccional estatal, ya que el hermetismo que

predomina en este proceso prohíbe la implantación de tales figuras jurídicas tales como la modificación de condiciones ya estipuladas en contratos a largo plazo ni los riesgos de colaboración etc.....

"Hoy en día se habla en las legislaciones de Jueces ordinarios civiles frente a civiles familiares, del arrendamiento inmobiliario, de la inscripción judicial; y enseguida se han propuesto especialidades para la propiedad en condominio, ya existen Jueces de lo concursal. También se ha conferido competencia a organismos llamados Procuradurías, para conocer de procedimientos de conciliación y arbitraje de conflictos arrendatarios, de los provenientes de ramos especiales, del consumo generalizado, y ahora se utiliza la pretensión para pensar en la protección del ambiente, de los llamados derechos humanos, y ya antes se han creado Comisiones para proteger el comercio exterior, Juntas para efectuar la conciliación o el arbitraje en materia laboral y no pueden olvidarse los juzgadores penales.

Antes esta carta de marear que más que indicar el rumbo a seguir muestra el mareo producido por el cúmulo de rutas que se entrecruzan, y eso tan sólo en un régimen positivo, porque salidos al exterior, los caminos se multiplican incontenibles al tenor de los criterios vernáculos y según las épocas; en medio de toda esta marea conserva identidad, se desarrolla pacífica, pausada y constantemente: el arbitraje.(30)"

Por todo lo anterior es de augurar un gran crecimiento en próximas fechas en el empleo del arbitraje comercial para resolver disputas tanto en el ámbito nacional como en el internacional.

G.- VENTAJAS QUE OFRECE EL ARBITRAJE COMERCIAL FRENTE AL PROCESO OFICIAL, ANTE TRIBUNALES.

(30) BRISEÑO SIERRA, H.; Sobre arbitraje, estudios; Cárdenas Editor y Distribuidor; Méx., 1995:pág 209.

Por principio de cuentas, hay que pasar de la concepción del arbitraje como instrumento necesario al arbitraje como instrumento pragmático. La gran diferencia está en la enorme utilidad, en la variada gama de beneficios y de posibilidades que tiene el arbitraje frente al proceso oficial.

En el mundo de los negocios las señales que guían su circulación difieren en gran medida de las relaciones civiles contractuales o familiares, derechos reales o de obligaciones por ministerio de ley.

En lo mercantil, la industria, los servicios y el comercio desembocan en la prestación masiva, mientras que en lo civil el conflicto colectivo es siempre individualizable, en lo mercantil el conflicto individual casi siempre es multiplicable o masificable. Por ende, la paralización o la suspensión no tiene la misma trascendencia en ambos campos. A la urgencia de solución común a todos los conflictos, se agrega la confluencia de una pluralidad de intereses dependientes de la prestación regular de la actividad mercantil.

Si fuera posible encontrar un medio más rápido que el proceso oficial para la solución de los litigios, a no dudarlo la preferencia se inclinaría hacia la alternativa; y si ésta fuera el arbitraje, éste sería el preferido, pero si todavía existiere algo de superior velocidad, algo que ahorraré tiempos sin sacrificar razones, ese otro medio sería el conveniente y el que prevalecería.

Por otro lado se tienen que atendiendo al tipo de resolución esperada en el procedimiento arbitral, ésta puede ser de derecho o en equidad, en el primero se atiende a la legalidad por la legalidad misma, en tanto que el segundo atiende más a los fines, a éste segundo también se le conoce como juicio de amigable composición. Resulta pertinente resaltar para éste tema, al hecho de que en el compromiso arbitral debe designarse el tipo de arbitraje a seguir, de tal forma, que para el caso de no designarlo, nuestro Código de Comercio instaura al de derecho, mientras que en la práctica, la realidad es que para la mayoría de los casos que se someten al arbitraje, ésta nomenclatura no suele ser observada en el campo internacional, y de ésta forma

la CIAC como en la Ley Modelo de la UNCITRAL, disponen que el tribunal decidirá como (ex aequo et bono) o como amigable composición. esto es, que se atiende al arbitraje en equidad, lo que permite que sean las partes las que señalan por sí mismas el procedimiento a seguir, lo que da el carácter de parcialidad a la intervención que tiene el árbitro dentro del procedimiento, pues concede la posibilidad a las partes para fijar los límites y las reglas del procedimiento.

Realizadas las anteriores consideraciones, no cabe duda que la diferencia radical entre el arbitraje y el procedimiento judicial ante tribunales es que en el arbitraje son las mismas partes las que expresa su voluntad para dirimir sus diferencias mediante el arbitraje y con elección de la ley aplicable al procedimiento lo que da lugar a una serie de prerrogativas para actuar con libertad, mientras que el juez resolverá con apego a la ley local sobre cualquier cuestión que pueda conocer dentro de su ámbito de competencia, por lo que me atrevo a decir que dentro de la hermeticidad del procedimiento jurisdiccional, el juez resuelve por imposición y ciñéndose a las reglas de un procedimiento en el que no existe cabida para que las partes adopten alternativas de solución, dando lugar con ello, a que el litigio entre partes se desenvuelva en una atmósfera de discrepancias y adversidad.

Como se alcanza apreciar, son varios los factores que contiene el procedimiento ante tribunales del estado, tales como los citados en párrafos anteriores, los que hacen que en dicho procedimiento, se pierda o se desvirtúe el sentido de parcialidad, pues el juez le da más importancia a las (fórmulas jurídicas) formalidades y reglamentación del procedimiento, que a los elementos de convicción y a los razonamientos que las partes exponen para plantear sus pretensiones ó para la contraparte los argumentos para defender su postura en el juicio.

Situaciones antes mencionadas que no suceden en el arbitraje, pues como ya lo comentamos, una de las principales bondades del arbitraje es que son las mismas partes las que eligen el procedimiento a seguir, dejando a un lado los ritos y los formulismos del procedimiento oficial, que si bien es cierto, que el procedimiento arbitral también se sujeta a determinadas formalidades para su tramitación, éstos se encuentran comprendidos en una ley de sencilla

interpretación y de una gran aplicación práctica, esto aunado, a la cordialidad y al constante acercamiento que propicia el árbitro entre las partes, para que ellas mismas elijan de entre las alternativas de solución propuestas por el árbitro, la que resulta más apropiada para poner fin a la controversia.

No está por demás retomar varios de los aspectos antes citados en éste tema, para afirmar que el arbitraje se desenvuelve en todas sus facetas como las partes así lo desean, lo que hace de la intervención del árbitro, una intervención moderada y limitada al procedimiento que las partes hubieren designado, por eso mi reiterada intención, es la de resaltar como una de las diferencias más marcadas que el arbitraje tiene frente al procedimiento oficial, es precisamente la parcialidad con la que el árbitro interviene en el procedimiento.

Las situaciones se comprenden mejor con los ejemplos de la realidad. "En el año de 1982, sé, crítico la economía mexicana, no sólo por la vertical devaluación de la moneda sino por la efectiva pérdida de crédito exterior y de clausura de fuentes de aprovisionamiento.

Una industria tan básica y determinante como la petrolera, construía por contrato a largo plazo varios equipos de perforación marina con una empresa mexicana, un poco antes del colapso económico. Se habían terminado los equipos que fueron identificados con los números 4041, 4042 y 4043, adquiriéndolos la contratante desde luego, pero quedando pendiente un anticipo por varios millones, no se había determinado con exactitud si eran en dólares o en pesos, porque este fue el primer punto de litigio debido a que las entregas se hicieron en ambas moneda para efectuar pagos dentro y fuera del país.

Como hubo necesidad de diez plataformas más, la contratista pidió y en principio se convino que el anticipo no reembolsado se aplicara a las nuevas construcciones. Fue en este momento en que ni la contratante ni la contratista pudieron encontrar financiamiento, por haberse cerrado el crédito exterior y agotado el interior. Los trabajos no podían paralizarse por ambas razones, de manera que la contratista ofreció conseguir por conducto de una de sus filiales

extranjeras que proporcionaría los fondos al banco que inicialmente había contribuido al sostenimiento de la operación. Para hacer ésta más económica, rápida y en definitiva factible, la contratante convino en optar por un arrendamiento financiero, en cuya virtud las plataformas serían propiedad de la contratista, quien las construiría con el gravamen del crédito extranjero y las arrendaría con las tres opciones que marcan las leyes mexicanas; adquisición a precio de mercado al final de cinco años, enajenación a tercero o prórroga del arrendamiento inicial pactado.

Las plataformas comenzaron a entregarse y a compensar su precio con el anticipo de las inicialmente contratadas, pero en determinado momento, aquel en que la financiera extranjera exigió pagos vencidos, y la contratista pidió liquidación de cuentas, el problema del tipo de moneda en que debería calcularse el anticipo surgió con toda trascendencia. Ni podían suspenderse los trabajos, ni cabría posponer la entrega de las plataformas porque de ello dependían las perforaciones marinas, ni tampoco dejar de pagar porque la compañía financiera, haciendo uso de sus derechos no intentaba secuestrar las plataformas y, finalmente, la resolución era más que necesaria y aun indispensable, algo urgente, muy urgente. Tal vez esta simplificación no se descubra todas las aristas de una situación que estuvo antecedida de dificultades. Debe tenerse presente que la contratante era una empresa paraguernamental, con todos los controles administrativos que ello implica de las Secretarías de Estado, con la aplicación de leyes especiales y no solamente las mercantiles y supletoriamente las civiles, sino comenzando por la ley que creó el Instituto, todas las demás que directa e indirectamente le son aplicables, después, y desde el plano constitucional, un régimen competencial que implicaba y los sigue haciendo, la intervención de los tribunales federales; más adelante, un conjunto de contratos derivados: el del almacén, el contrato de transporte, la intervención sindical y, en lo interno, la coparticipación de tres ó más gerencias con sus opiniones independientes y muchas veces contrarias.

Un enjuiciamiento oficial habría sido un procedimiento que todavía en la actualidad estaría en los tribunales. Ni siquiera el arbitraje simple hubiera bastado, porque era precisa una

auditoría especializada que determinará en que moneda se habían hecho las entregas del anticipo, debiendo tener presente que se destinaban a adquisiciones en el mercado nacional unas veces y otras en el extranjero.

Lo primero, entonces, fue la mediación; un acercamiento, una serie de pláticas que limaron asperezas, reunieron material y fijaron pautas, Luego hubo necesidad de designar peritos para que técnicamente descubrieran el hilo de la madeja. Finalmente se buscó la conciliación y pronto se pasó al arbitraje técnico o de peritos, irritual y en equidad.

Este caso práctico, es tan solo una visualización objetiva que muestra lo complejas que pueden llegar a ser en ocasiones las controversias del índole mercantil, que si bien las complicaciones que presentaba el ejemplo anterior, atribuidas en gran parte a la diversidad de figuras contractualistas y la pluralidad de intereses dependientes contrariados, que habían surgido simultáneamente por la postura que cada una de las instituciones y organismos intervinientes adoptaron ante la problemática. En resumidas cuentas la globalización de los problemas aunadas a las crecientes complicaciones, que giraban en torno a este caso práctico - no hubiesen encontrado una solución efectiva y rápida, mediante el tratamiento procedimental que ofrece el proceso oficial.(31)

Posiblemente fue la versatilidad que envuelve al procedimiento arbitral y otros factores que prevén la simplificación de tramites y evitan el engorroso cúmulo de leyes aplicable al fondo del asunto, lo que llevó a las partes a recurrir al arbitraje comercial para la solución de la disputa. Pero lo que es un hecho del todo contundente es que casos como el comentado en este capítulo se presentan con frecuencia en el marco legal de las negociaciones internacionales, pues hoy en día se ha pasado de la simple compraventa a la transferencia de tecnología, diseño y construcción de grandes plantas, creación de nuevas entidades como consorcios y asociaciones; las relaciones contractuales han avanzado hacia la investigación

(31) BRISEÑO SIERRA, H.; op. cit., p 214, 215.

científica, la explotación de patentes, ingeniería avanzada, franquicias, suministro de plantas y maquinaria para exportación con la garantía extendida al uso y desempeño de la planta y muchas otras operaciones jurídicas.

Con independencia de lo antes señalado podemos aducir a otros factores de gran importancia que hacen que el empleo del arbitraje comercial pase a ser más que una simple sugerencia, un verdadera alternativa para la solución de controversias, ya que ofrece una gama de soluciones dentro de un procedimiento lineal que un proceso oficial ante tribunales nacionales e internacionales no puede ofrecer, nos referimos a lo siguiente:

- Un procedimiento homologado en un marco de aplicación internacional, sin sujeción a formulismos y las complejidades que usualmente muestra el procedimiento judicial.

- A la autonomía del acuerdo arbitral, cuyas bases se encuentran implícitas en nuestro Código de Comercio.

- A la flexibilidad del procedimiento para realizar modificaciones de la demanda o a los demás escritos, ya que cualquiera de las partes podrá modificar o complementar su demanda o contestación, a menos que el tribunal considere que no corresponde permitir esa modificación en razón de la demora con que se hubiere hecho ó el perjuicio que pudiera causar a la otra parte.

- Una postura imparcial de un tercero llamado por las partes para conocer de una controversia así como una amplia experiencia asegurada por parte del árbitro en la materia sobre la versa la problemática, cuenta basada en la especialidad en la materia de cada árbitro, de la cual un juez ordinario carece en la mayoría de los juicios.

- Un procedimiento antecedido por los medios auto compositivos (mediación y conciliación) propiciado y encausado por los mismos árbitros.

- Los múltiples acuerdos internacionales sobre reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras, de los que México es parte y que concede la posibilidad de considerar al laudo arbitral como resolución vinculante con otros países.

- Aplicación de la ley que las partes hayan indicado como aplicable al fondo del litigio etc...

II.- LA ACEPTACION DEL ARBITRAJE EN LAS REFORMAS PROCESALES DEL CODIGO DE COMERCIO Y DEL CÓDIGO DISTRITAL DE PROCEDIMIENTOS DE APLICACIÓN SUPLETORIA.

El empleo del arbitraje nunca ha sido interrumpido, pues desde la Constitución expedida por las Cortes de Cádiz, jurada en México todavía el 31 de mayo de 1820 al ser restaurada, expresaba en su artículo 280º: " No se podrá privar a ningún español del derecho de terminar sus diferencias por medio de jueces árbitros, elegidos por ambas partes. Y debe recordarse que fueron ciudadanos españoles, según el artículo 18º, quienes trajeran su origen de los dominios de ambos hemisferios y estuvieran avendiciados en cualquier pueblo de los mismos.

Por tanto ha de hablarse de una tradición en materia arbitral, pues lo que en Inglaterra, por ejemplo, se llama costumbre jurídica, no es sino la formación jurisprudencial que se remonta al año 1066, de manera que si de la Ley de Partidas se continúa en línea ascendente, el arbitraje quedara ubicado en el Digesto Justiniano y de ahí seguirá por la historia romana para perderse en el Oriente jurídico, atravesando las acciones de la ley del derecho quirritario, una de las cuales era, precisamente, la concebida para obtener el nombramiento de un árbitro.

En nuestro caso, el empleo del arbitraje fue favorecido al crearse los Consulados, fue recogido por las Cámaras de Comercio que en México, a partir de 1874 han tenido la función, primero estatutaria y luego legal, de intervenir amigablemente entre sus asociados y también respecto de su clientela. Es de anotar la intervención arbitral del Consulado de la Universidad de Mercaderes de la Nueva España, en virtud de las ordenanzas aprobadas por Felipe III en el año de 1604, el que por medio de su Prior y Cónsules, ejercía funciones jurisdiccionales. Así pues, tan larga historia institucional no podía menos que dejar su huella en la legislación, primero en la procesal y luego en la mercantil, porque el arbitraje ha de ser calificado como el proceso de mangas de camisa.(32)"

(32) SILVA, J.; op. cit., p 34.

Cuando en el año de 1971 el Senado de la República mexicana ratificó la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, aprobada en Nueva York, en el seno de la Organización de las Naciones Unidas en junio de 1958, esa larga trayectoria nacional del arbitraje privado se vinculó con la corriente internacional de la manera más natural que supone una práctica secular doméstica, que nunca necesito algo más que la reciprocidad de los países extranjeros en la ejecución de los fallos.

“ Desde la Constitución Federal de 4 de octubre de 1824, esta vía de solución de los litigios privados fue elevada al más alto valor, al indicar en su artículo 156º: A nadie podrá privarse del derecho de terminar sus diferencias por medio de jueces árbitros, nombrados por ambas partes, sea cual fuere el estado del juicio. Más aún, para el caso de indemnización porque el Ejecutivo tuviera necesidad de tomar la propiedad de un particular o corporación para un objeto de conocida utilidad general, el artículo 112º ordenaba que fuera hecha a juicio de hombres buenos elegidos por la parte interesada y por el gobierno, según la fracción III del artículo 112º de la Ley Fundamental y Territorio de la Baja California promulgado el 15 de agosto de 1872.

De manera especial se indicó en el siguiente 1274º: El compromiso puede celebrarse antes de que haya juicio y después de sentenciado éste, sea cual fuere el estado en que se encuentre, y agregaba el 1275º: El compromiso posterior a la sentencia irrevocable, sólo tendrán lugar si los interesados renuncian expresamente los derechos que ella les otorga. Lo que ha sido materia de objeción, por significar un positivo obstáculo en la experiencia cotidiana, fue lo previsto en el artículo 1276º que luego pasó a las leyes mercantiles y estuvo en ellas vigente hasta 1987: El compromiso debe celebrarse en escritura pública, salvo el caso señalado en el artículo 137º cuando el interés del pleito no rebasaba la cantidad de quinientos pesos, caso en que el compromiso podía otorgarse por escrito privado ante tres testigos. Eco de esa regla fueron los artículos 1052 y 1053º del Código de Comercio derogados por decreto publicado en el diario Oficial de la Federación de 4 de enero de 1989. Establecían tales preceptos no sólo el otorgamiento del compromiso en instrumento público o póliza ante corredor, o ante el juez

que conociera de la demanda en cualquier estado del juicio, sino que se pactasen las partes sustanciales del proceso que son según el Código:- la demanda, la contestación y pruebas cuando estas sean pertinentes, que no se señalen como pruebas admisibles las que no lo sean conforme a las leyes, que no se altere la graduación establecida en los tribunales ni la competencia que cada uno de ellos ejerce; que no se disminuyan los plazos que las reglas concedan a los tribunales para pronunciar sus resoluciones, y que no se convenga que el asunto tenga más recursos o diferentes de los que las leyes determinan conforme a su naturaleza y cuantía.(33)"

Informativa, además de obligatoria era la mención del artículo 1053º, indicando que la escritura pública o la póliza o el convenio judicial, debían contener para su validez:

" I.- Los nombres de los otorgantes;

II.- Su capacidad para obligarse;

III.- El carácter con que contratan;

IV.- Su domicilio.

V.- El negocio o negocios en que hubiera de observarse el procedimiento convenido;

VI.- La substanciación que debía observarse.

VII.- Los medios de prueba que renuncian los interesados, cuando convinieran en excluir alguno de los que la ley permita.

VIII.- Los recursos legales que renuncian cuando convinieran en que no fuera admisible alguno de los que concedía la ley; y

IX.- El juez o árbitro que debía conocer del litigio para el cual se convenía el procedimiento.

Continuando con la problemática de la institución arbitral se complementan y se resuelven con las disposiciones de los códigos de procedimientos civiles. La explicación histórica de ello es que en el Código de Comercio de 1889 (cercenado y todo, cumplió un siglo los días del 07 al 13 de octubre de 1989, pese a la indeclinable intención de eliminarlo de tantos legisladores

(33) BRISEÑO SIERRA, H.: op. cit., p 124, 125.

oficiales y aficionados), se basó en el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal y territorio de la Baja California publicado el 15 de mayo de 1884 que regulaba el juicio arbitral en los artículos del 1240 al 1357°. Este Código, dividido en cuatro libros, destinaba los capítulos V y VI, del título segundo del libro segundo, al juicio arbitral el primero y al procedimiento convencional el último.(34)

Pues es precisamente en este peldaño, donde debe hacerse una pauta para lamentar que el afán de reformar la legislación vigente en cualquier época, haya roto el mecanismo de la supletoriedad que siempre ha servido para integrar la normatividad objetiva, puesto que ningún cuerpo legal puede ser considerado completo y omnicompreensivo de su materia.

Hasta antes de esta última alteración del Código de Comercio, que entró en vigor por decreto publicado en año de 1989, las lagunas del Código de Comercio en lo procesal eran colmadas por la remisión a la ley local respectiva, según lo dispuesto por el artículo 1051° que decía: El procedimiento mercantil preferente a todos es el convencional. A falta de convenio expreso de las partes interesadas se observarán las disposiciones de este libro, y en defecto de éstas o de convenio, se aplicará la ley de procedimientos local respectiva.

Hoy en día sustituido el precepto por otro que conservando su número nada dice del mecanismo de supletoriedad, y la disposición que aludía al contenido de las escrituras para su validez respecto a la cuantía del negocio y que venía en el 1053°, cuyo antecedente fue el 1244° del código de procedimientos de 1884, esta regla se ha perdido.

Es menester dejar precisado que dicho mecanismo de supletoriedad operaba hasta 1988 de la siguiente manera. " En virtud de lo ordenado en el 1051° del Código de Comercio, las lagunas podían ser llenadas por el Código de Procedimientos local. En el Distrito Federal, podía llegarse hasta el 1244° del Código Distrital de 1884, por cuanto al artículo 16 transitorio de la ley Distrital de 1932 indicó: Desde el día de su vigencia quedan abrogadas las

(34) BRISEÑO SIERRA, H.; op. cit., p 125.

leyes anteriores de procedimientos civiles en todo lo que se opongan al presente código.

En lugar de ese esquema de aplicación gradual, el ahora vigente artículo 1051° mantiene el procedimiento convencional, sin que el nuevo 1052° ni los artículos siguientes expliquen en qué consiste. Lo que el silencio de la ley, ahora y antes, encontraba explicación en el código de 1884 supletoriamente aplicado en los términos del artículo 16° transitorio de 1932.

No se había perdido el esquema de supletoriedad con la reforma, pero ahora resultaba el Código Federal de Procedimientos Civiles de 1943 el aplicable, al tenor de lo dispuesto por el artículo 1437° que literalmente dice: La ejecución en el país de laudos arbitrales extranjeros, salvo lo dispuesto en los tratados y convenios, de los que México sea parte, se regirán por las disposiciones de este Código o por lo previsto en el acuerdo de arbitraje y en el Código de Procedimientos local respectivo, aplicándose supletoriamente el Código Federal de Procedimientos Civiles.(35)

De este artículo resulto un esquema limitado, confuso y superfluo. Lo primero porque la supletoriedad está pensada en el ámbito de la ejecución de laudos extranjeros. Lo segundo, porque al referirse a la ejecución, no puede remitirse a la voluntad de las partes consignada en el convenio, sin olvidar que los tratados tampoco regulan el procedimiento de ejecución que siendo de orden público compete exclusivamente a las leyes locales; y lo tercero, porque en lo atinente a las condiciones de ejecutabilidad de los laudos extranjeros (que no al procedimiento coactivo en sí) ya existen las convenciones de Nueva York de 1958 y de Panamá de 1971.

Ahora bien, el Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria al Código de Comercio fue también modificado por decreto de 12 de enero de 1988. Aunque ahora sí se alude a los laudos privados en el 569°, resulta que todo el libro cuatro (artículos 543 al 577°), relativo a la cooperación procesal, se refiere al campo internacional, y dice así el 543° :

(35) BRISEÑO SIERRA, H.; op. cit., p 127.

"En los asuntos del orden federal, la cooperación judicial internacional se regirá por las disposiciones de este libro y demás leyes aplicable salvo lo dispuesto por los tratados y convenciones de los que México sea parte.(36)" de esta manera el especular, si la materia de derecho internacional privado es local o federal o buscar indagar el lugar del arbitraje en ese sector es irrelevante, bastará poner atención en el procedimiento llamado de ejecución del laudo.

Como ya he comentado, para 1987 el Código Procesal Federal no conocía la voz arbitraje y el Código de Comercio lo regulaba junto con un procedimiento que llamaba convencional en sólo tres artículos del 1051 al 1053º, considerando supletorios a los Códigos Locales. Las ratificaciones de las convenciones de la ONU de 1958 y de la OEA de 1971, las promociones de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial y de la Cámara Internacional de Comercio trajeron como consecuencia, no sólo la reactivación del arbitraje privado, sino su proliferación en diversos campos: en el bancario y en el campo de los seguros, en el ámbito de los derechos de autor, en la esfera bursátil y sobre todo en el renglón de la protección del consumidor. Tal resurgimiento inquietó a la doctrina y a las mismas autoridades que pensaron en penetrar en la modernidad.

Pero aún con la anterior aseveración, fue a partir de la asistencia a la Primera Conferencia Interamericana de Derecho Internacional Privado, cuya influencia se observa en los artículos del 1049º al 1053º y del 1415 al 1463º del Código de Comercio, que se refieren concretamente al arbitraje. Las reformas procesales iniciadas en 1987 con el Código Federal de Procedimientos Civiles (Diario Oficial del 12 de enero de 1988) artículo 86º, segundo párrafo del artículo 72º, 86 bis, y libro cuarto con un título único y seis capítulos que comprenden del 543 al 577º; además se derogaron los artículos 131, 302 y 428º, siguieron con el Código de Comercio en el año de 1988 (Diario oficial del 4 de enero de 1989), que modificó el libro quinto, en 1971 en la ciudad de Panamá, misma en la que se aprobó la

(36) Código Federal de Procedimientos Civiles. Ed Pac; Méx., 1994; pág 193

Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional; la participación tanto en ese foro como en el de la Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado, en el Instituto para la unificación del Derecho Privado Internacional y la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Internacional Privado (UNCITRAL) se ha vuelto constante y reglamentada.

Esta penetración en la modernidad ha llevado a publicar por más de una vez el decreto senatorial aprobatorio de las convenciones, como puede advertirse en la relación que antecede. Y al mismo tiempo la influencia de los tratados ha conducido a las modificaciones de la legislación común, especialmente en lo mercantil y en lo procesal federal; como se ha venido anotando.

Dicha alteración legislativa puede analizarse desde diversos ángulos, el primero relativo a los cambios o contrastes y el segundo ubicado en la valoración objetiva. Las transacciones unitariamente consideradas de un precepto vigente hacia un sustituto han sido tantas, que no es posible considerarlas en este breve comentario. Se aplicó en todos los casos, el principio de alternatividad, en virtud del cual, para la solución de los problemas jurídicos cabe optar por la toma de posición de diversas soluciones entre una variada gama de fórmulas, ninguna de las cuales es superior a las demás, y todas ven depender su eficiencia del contexto en que se les ubica y de la manera en que se les aplica; por eso dejando a lado otros extremos, a más de lo que ya hemos dicho sobre las reformas arbitrales, debe considerarse el tema ahora vinculado con la nueva normatividad internacional privada.

“Algunos países han seguido la costumbre jurídica de expedir leyes especiales que son como instrumentos que hacen eficaces los convenios firmados. Pero en México, tales leyes son innecesarias, no se ha estilado acompañar los convenios internacionales con su instrumento complementario, porque siempre se ha considerado aplicable sin condición el artículo 133º constitucional. Sin embargo, en la materia arbitral hubo la tentación de elaborar la ley instrumental correspondiente, y si ello no cristalizó en cambio llevó a la alteración legislativa

ya precisada, debiendo abreviar en este sentido que, la materia arbitral entre particulares se ha remitido al plano del derecho privado, inclusive cuando se trató de negocios severamente controlados como la transferencia de tecnología en que se aceptó que los contratos incorporaran la cláusula compromisoria.

Retomando la consideración de elaborar una ley instrumental en materia arbitral, podemos rectificar que el Código Distrital de Procedimientos Civiles de 1932 y el de 1884, no sólo se aprecia la diferencia de compromiso celebrado en escritura privada sino la trascendental inclusión del artículo 632º todavía vigente, que dice en su primer párrafo.(37)

“Notificado el laudo, se pasarán los autos al juez ordinario para su ejecución, a no ser que las partes pidieran aclaración de sentencia.(38)” Así de simple y directo es el precepto; el expediente terminado pasa al juez, que está obligado a ejecutarlo, lo que se hace en la vía de apremio que regulan los artículos 500 y siguientes del Código Distrital.

Hoy se ha olvidado también que este Código de 1932 llegó al extremo de introducir el arbitraje forzoso, distinto al necesario de la Juntas de Conciliación y Arbitraje o a la conciliación ante la Procuraduría Federal del Consumidor y de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas en donde opera como condición de procedibilidad. El arbitraje obligatorio, que todavía aparece en algunos artículos transitorios, tuvo como finalidad acabar con el rezago existente al entrar en vigor esta ley.

(37) BRISEÑO SIERRA, H.; Doctrina y Legislación; Ed Limusa; Méx., 1988; pág 70.

(38) Código Federal de Procedimientos Civiles; op. cit., p 215.

CAPITULO V.

CRITICA Y ANÁLISIS A LAS FACULTADES DEL ÁRBITRO COMO ACTOS DE DERECHO PRIVADO

La importancia de éste capítulo, es que contiene una aportación implícita a la materia del arbitraje comercial, ya que en el mismo intentaré de explicar de un forma breve el porque debe considerarse que las actuaciones del árbitro no se encuentran acompañadas de fuerza pública, y que de alguna manera la autoridad que acompaña a las actuaciones del árbitro no surge de una mera delegación de facultades que un Juez en su carácter de funcionario público y actuando como un auxiliar del poder judicial deposita por así decirlo en un árbitro.

Lo antes mencionado puede resultar un punto susceptible a debate y de hecho muy controversial ya que algunos autores importantes de libros en materia de arbitraje y algunos estudiosos del arbitraje han llegado a sostener que la figura del árbitro se equipara con la de un juez privado, en un procedimiento en el que las partes deciden someter sus discrepancias al arreglo pacífico de un árbitro, que será un tercero ajeno a los intereses en disputa y que decidirá en equidad (amigable composición) ó con apego a derecho, cabe destacar para éste último comentario que si algunos de éstos autores consideran a la figura del árbitro asimilable a la de un juzgador privado, es por que, en principio el árbitro ocupa su cargo por una figura jurídica emparentada con el mandato, que si bien al incorporarse dicho término a nuestra legislación se sustituyó la palabra mandato por la de encargo, más no

obstante, ésta interpretación ambigua que se le dio al mandato no cambia en nada la situación, pues no se trata de un mandato en realidad, ya que habrá que partir de cuestionamientos importantes que de alguna manera no pueden dejarse a un lado, cuestionamientos que no solamente pretenden convencer de que las actuaciones del árbitro son actos derivados del poder judicial, si no más bien emitir consideraciones y puntos de vista importantes para dar sustento a una hipótesis

Tales cuestionamiento pueden ser los siguientes: Se menciono anteriormente que el árbitro ocupa su cargo por una figura jurídica emparentada con el mandato, luego entonces, si fuera un mandato lo que posibilita a un árbitro para actuar en un procedimiento privado, ¿como sería entendible que el árbitro tiene más facultades o poderes que los que le transmiten los comprometidos? en éste caso los mandantes. Únicamente por citar un ejemplo entre muchos; El árbitro puede traer un testigo al procedimiento; citar las partes a audiencia u ordenar una medida cautelar, facultad que al no corresponder a las partes tampoco éstas pueden dar o transmitir al árbitro dicha facultad.

De igual forma, el cuestionamiento acerca de que el árbitro actuará facultado como un mandatario para resolver un problema, es contradictorio desde el punto de vista contractual, pues se tiene que las partes comprometidos, confieren al árbitro un mandato para resolver el problema; Por lo que no es creíble que si una de ellas ha de ser vencida, el mandante autorice al mandatario para que lo perjudique .

Así también surge la pregunta del porque en un momento determinado la cosa juzgada se refiera por igual a sentencias y a laudos arbitrales; ¿que un proceso desplazado ante jueces públicos se pueda desplazar ante jueces privados? y que las mismas causas que dan motivo a la recusación de un juez en un procedimiento ante tribunales le sean impuestas a un árbitro, y que deban encontrarse fundadas en los mismos supuestos de derecho a que hace alusión el

artículo 170° del Código Distrital de Procedimientos Civiles, dando como resultado de ello que un árbitro se encuentre impedido para conocer de un litigio arbitral por las mismas razones que un juez se encuentra imposibilitado para conocer de determinados juicios.

Partiendo de las anteriores hipótesis, resultaría casi comprensible inclinarse por la conclusión de que la doctrina al igual que el legislador, han dado a la figura del árbitro el carácter de un juez privado que aunque bien es llamado por las mismas partes para resolver sus controversias, asume la condición jurídica de un juez, partiendo también de la base que desde el momento en que opta por el encargo arbitral, se puede constituir el juicio.

Es por tal motivo, que el árbitro puede llegar a ser considerado por algunos estudiosos del arbitraje de una manera muy similar con la figura de un juez, explicando su naturaleza de posiciones intermedias, ya indicando su equivalencia a la de una juez o de una forma *sui-generis* a ésta figura, aunque carezca del respaldo de la imperatividad para poder ejercer coercitivamente y no se le tenga por reconocida la investidura de autoridad pública que ostenta el juez.

Es quizás, lo comentado en éstos últimos párrafos, lo que marca la gran diferencia entre una figura y otra, pues es sabido que el juez, en cualquier organización política, desde el más rudimentario clan y la más rústica familia, al más complejo Estado, y en cualquier momento de la historia, ha sido una figura ineludible. Se sabe también que este sujeto es un funcionario, un órgano del Estado, que desde su adscripción al sector Público por ser precisamente el titular de un servicio público, hasta su concepción como uno de los poderes de la estructura política, en todas estas posiciones cuenta con el auxilio de la fuerza pública, cabalmente porque su misión es prestar un servicio de índole jurisdiccional, a la sola instancia de una parte, y en algún momento histórico, por la simple denuncia y hasta por la delación, interviene siempre respaldado por la nota de autoridad, mientras que el árbitro deriva su autoridad de la simple voluntad de los compromitentes y a instancia de las partes interesadas

en resolver su conflicto mediante el arbitraje, pues como ya lo comente en capítulos precedentes, todo procedimiento arbitral se inicia con el consentimiento de las partes que se manifiesta mediante el uso del acuerdo arbitral.

Es en éste contexto en donde habrá que detenerse a hacer una pausa e intentar comprender que toda la base del arbitraje está en el acuerdo arbitral; la cláusula de arbitraje es el origen y el fundamento del procedimiento y las reglas que deben observarse, afirmando que los poderes de los árbitros surgen del acuerdo de arbitraje. En el acuerdo las partes otorgan a los árbitros un mandato determinado. Los árbitros, cuando aceptan el mandato se obligan a cumplirlo y responden por su incumplimiento; lo que no significa de ninguna manera que responden por la resolución que dicten. El acuerdo de arbitraje, que da poderes a los árbitros, los obliga y los limita. Sus laudos no son obligatorios para quienes no son parte en el acuerdo. Aunque es cierto que las consecuencias de un laudo arbitral pueden afectar los intereses de terceros. Lo que por demás, también ocurre con numerosos contratos y actos jurídicos;

Es así que el arbitraje nace de un acuerdo contractual, un acuerdo celebrado entre particulares que si nos pidieran categorizarlo o encuadrarlo en alguna rama del derecho, esta seguramente sería dentro de nuestro sistema del derecho privado y dentro de éste mismo contexto consideraríamos al acuerdo de arbitraje como el detonador de todas las demás consecuencias producidas a lo largo de un procedimiento que encuentra su sustento en actos de derecho privado, y que si pretendemos partir de su naturaleza debe ser considerado como un contrato o negocio jurídico privado, que sale del contexto ó la competencia del fuero local de las autoridades, por que solo así la ley aplicable puede ser la ley extranjera, mas no así si se le considera como un acto jurisdiccional, un acto de autoridad pública en el cual la ley aplicable es la *lex fori*.

De acuerdo a lo antes comentado, es también factible explicarse del porque no todas las controversias pueden legalmente someterse al arbitraje; sino solo las relativas a derechos disponibles. Son derechos disponibles aquellos sobre los que las partes tienen libertad de disponer; que se pueden libremente transmitir, modificar o renunciar, total o parcialmente, es por ello que dentro de este contexto se afirma que el árbitro no puede conocer de controversias o disputas que versen sobre el estado civil de la personas y otros derechos reales no susceptibles de arbitramiento como son los procedimientos concursales, de una denominación de origen o patentes y marcas como derechos otorgados por el Gobierno Federal a través del Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial actuando como órgano descentralizado de la administración pública federal.

Es importante señalar que el ideal del arbitraje es traspasar fronteras y poder trascender linealmente al ámbito de los conflictos internacionales para arraigarse en el campo de las grandes negociaciones privadas, en donde las empresas transnacionales que soportan la economía de los países industrializados encuentren en el arbitraje el medio idóneo para arreglo de sus diferencias, sin que las diferencias surgidas como parte de sus operaciones comerciales cotidianas sean encausadas a ser resueltas dentro de un procedimiento abrupto, escéptico y rodeado de un cúmulo de deficiencias y una serie de obstáculos que paralelamente entorpecen el dinamismo y la cordialidad que debe existir en torno a todas las actividades del comercio internacional que forma parte de una economía globalizada como la que existe hoy en día. Es por esta razón, que un procedimiento que encuentra su sustento en actos de derecho privado logre trascender al plano del derecho internacional ya que es precisamente en dicho ámbito, en donde el arbitraje ha mostrado mayores beneficios y en donde su contribución puede ser de extremada eficiencia, pues de lo contrario resultaría muy complejo por no decir casi imposible, someter las consecuencias jurídicas que produce un acto de derecho privado celebrado entre particulares extranjeros, a las leyes sustantivas y preceptos normativos de una ley local.

Solo así, si entendemos el arbitraje desde éste punto de vista y teniendo en cuenta todas las anteriores connotaciones, es posible resolver los cuestionamiento antes planteados, es decir, si la naturaleza del arbitraje proviene de un acto celebrado entre particulares, en el cual las partes únicamente autorizan a un tercero llamado árbitro para resolver determinado conflicto mediante un determinado mandato, es de mi entender que efectivamente se afectarán de modo definitivo los derechos de las partes, pero sin olvidar que existe previamente la voluntad de las partes para poner en manos de un tercero llamado árbitro la solución definitiva a la controversia mediante una determinación, determinación que como una consecuencia lógica de cualquier intención de arreglo debe poner fin a la controversia, es por ello que aunque el árbitro emite la decisión final y propone los medios de arreglo son las mismas partes los que están afectando sus derechos, no siendo válido el aseverar que el mandante autorice al mandatario para que lo perjudique, ya que incluso antes de recurrir al arbitraje como una alternativa para solucionar sus diferencias, las partes están concientes de que el laudo o resolución final afectara por supuesto los derechos de las partes, y que no necesariamente dicha resolución será benéfica para una de ellas, pues en este sentido los árbitros se limitan a cumplir el mandato recibido, determinando únicamente el sentido en el que se debe resolver una controversia; solo son mandatarios. El hecho de que los árbitros con sus decisiones, afecten de modo definitivo los derechos de las partes, no los hace autoridad ni tampoco significa que sus actuaciones irán acompañadas o revestidas de dicho carácter, tan es así, que será necesario que la parte que obtuvo resolución a su favor deba ocurrir a los tribunales del Estado para que impartan justicia y obliguen a la parte vencida a cumplir con lo resuelto en el laudo arbitral.

Por otro lado se menciona en los primeros párrafos de la segunda página de éste capítulo, que si el árbitro debe ser considerado como un mandatario, y que en virtud de dicho mandato posibilita al mismo para actuar en un procedimiento privado, como sería entendible que el árbitro tiene más facultades o poderes que los que le transmiten los compromitentes, en éste caso los mandantes, ya que el árbitro puede traer un testigo al procedimiento, citar las partes

a audiencia u ordenar una medida cautelar, facultad que al no corresponder a las partes tampoco éstas pueden dar o transmitir al árbitro dicha facultad. En este sentido, es posible entender éstas facultades, desde una perspectiva positivista, ya que el arbitraje adoptado en nuestra sociedad como un medio de solución a controversias que se suscitan en el ámbito de derecho privado, debe necesariamente ser legislado y tener cabida dentro de un marco de derecho, esto es; para que el arbitraje pueda adquirir cierta validez debe ser incorporado a nuestros ordenamientos de derecho positivo mexicano y lo mismo harán las demás nacionalidades que han encontrado en el arbitraje un medio idóneo de solución a controversias y han legislado para crear la normatividad relativa a la aplicación de dicha materia.

Por eso se afirma que es menester del legislador que sea reconocida la validez legal del arbitraje en nuestro sistema de derecho positivo mexicano y mas concretamente en el ramo del derecho privado porque precisamente el arbitraje parte de ésta rama del derecho común como ya quedó explicado. A razón de dicha necesidad de aceptación del arbitraje y de la conveniencia de regularlo, es que el procedimiento arbitral encuentra su sustento procesal en nuestro Código de Comercio, aplicable, también a los arbitrajes internacionales, y como ordenamiento supletorio al Código Federal de Procedimientos Civiles, de tal suerte que su incorporación a estos ordenamientos de carácter procesal, obedece de la imperiosa necesidad de delimitar su campo de aplicación en un marco de derecho procesal que fijara sus directrices en cuanto a la competencia, su recepción, su substanciación, su tramitación, sus costas, su improcedencia y finalmente el reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales a falta de disposiciones expresas en los reglamentos de arbitraje existentes.

Una vez dicho lo anterior, es factible entender el porque el árbitro si ha de ser considerado como un simple mandatario y que en virtud de dicho mandato puede actuar en un procedimiento privado, tenga mayores facultades que las que las mismas partes le transmiten, simple y llanamente porque tampoco las actuaciones del árbitro y las facultades

implícitas para realizarlas se encuentran supeditadas a las facultades que las mismas partes depositan o transmiten al árbitro, ya que las partes no transmiten facultades al árbitro, aclarando que únicamente aceptan su intervención y autorizan al mismo para resolverles sus diferencias, es aquí en donde se ha suscitado la interpretación equivocada de que las partes son quienes delegan ciertas facultades al árbitro, y que si de alguna manera en la figura jurídica de mismo descansan facultades familiarizadas con las de un juez es porque en los mismos ordenamientos de procedimientos en los que fue incorporada la regulación procesal del arbitraje, se encuentra también plasmada la regulación y los lineamientos generales en cuanto a las actuaciones que debe observar un juez dentro de un procedimiento oficial. En consecuencia, es lógico que las facultades que otorgan estos dispositivos procesales de carácter obligatorio, a un juez, compartan diversas similitudes con las facultades que se tienen entendidas a un árbitro, como también lógico será; Que partiendo de facultades afines que ambas figuras jurídicas ostentan, se pueda presentar una confusión, de que es el juez el que delega cierto cúmulo de facultades inherentes a su cargo público a un árbitro para que éste último pueda actuar dentro de un procedimiento privado.

Es así también lógico, que la manera de conducir el arbitraje, y su finalidad, sean causa de que se usen términos iguales a los del derecho procesal en los procedimientos judiciales. Los procedimientos judiciales y arbitrales, no dejan de ser parecidos. Se habla de tribunal, demanda, contestación, pruebas, audiencias, etc. Pero, en este contexto, se trata de términos equívocos, esto es, que tienen diferentes significados. En consecuencia, una demanda arbitral o una resolución de los árbitros, no son una demanda judicial o un tribunal judicial, debiendo aclarar en éste sentido que; "El arbitraje y la impartición de la justicia tienen fuentes, finalidades y naturaleza diferentes."

El uso equívoco de términos y el paralelismo, pero no identidad, de propósitos entre el arbitraje y la impartición de la justicia, ha llevado también a confundir las funciones de los árbitros y la naturaleza de sus resoluciones. Por ello se concluye, erróneamente, que los

árbitros tienen funciones de autoridad ya que sus resoluciones afectan definitivamente los derechos de las partes. Incluso, algunos estudiosos del arbitraje opinan que el arbitraje tienen naturaleza judicial o quasi-judicial. Es probable que ésta teoría haya podido sostenerse en tiempos pasados: es insostenible en México, en nuestros días, que los particulares no pueden, por convenio entre ellos, decidir a quién corresponde impartir justicia de acuerdo con los artículos 13, 14 y 17 constitucionales, la justicia sólo puede impartirse por el Estado, a través de tribunales competentes previamente establecidos.

Esta última confusión planteada, no solamente envuelve de incertidumbre la autonomía con la que actúa un árbitro dentro de un procedimiento al ser elegido y autorizado por las mismas partes, sino que se ha llegado hasta el extremo de vincular las facultades de un árbitro con actos de autoridad pública, por el hecho implícito de que tanto al juez como el árbitro le han sido reconocidas facultades que comparten similitudes dentro de su regulación procesal, al grado que el artículo 2º de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación considera al árbitro como un funcionario del poder público federal.

Es quizás ésta percepción equivocada en cuanto que las actuaciones del árbitro revisten actos de autoridad pública, aunada al absurdo supuesto que contempla el artículo 635º del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal lo que ha llevado a funcionarios del sector público y más concretamente a auxiliares del poder judicial de la federación al igual que a ciertos autores de libros en la materia de arbitraje a realizar tal aseveración, ya que el precepto legal en cuestión señala: "La apelación sólo será admisible conforme a las reglas del derecho común. Contra las resoluciones del árbitro designado por el juez cabe el amparo de garantías, conforme a las leyes respectivas. (1)". Teniendo así, de conformidad con lo dispuesto en éste último precepto legal que todo árbitro por el simple hecho de haber sido designado por

(1) Código Federal de Procedimientos Civiles. Ed Pac; Méx., 1994; pág 215

un Juez en su concepción de un auxiliar del poder judicial de la federación. tenga que actuar en consecuencia como si fuera un funcionario público adscrito al poder público federal, cuando ya quedo suficientemente claro que el árbitro desempeña su función de mandatario por virtud del acuerdo voluntario de las partes para someter el arreglo de sus diferencias a la decisión de un árbitro siempre que sus diferencias versen sobre derechos disponibles, que son aquellos sobre los que las partes tienen libertad de disponer y pueden transmitir o modificar total y parcialmente, sin que de ello pueda interpretarse que el juez delega un cúmulo de facultades a un árbitro para que el mismo pueda actuar dentro del procedimiento, pues no dejan de ser las mismas partes la que deciden recurrir al arbitraje mediante el uso del acuerdo arbitral, aunque no sean las mismas las que designen al árbitro.

De esta forma, no sería congruente limitar al arbitraje para conocer únicamente de actos de derecho privado, ni que tampoco el laudo una vez emitido tuviera que ser ingresado al plano jurisdiccional para ser ejecutado por un juez competente, ni mucho menos que un árbitro pudiera emitir un laudo en amigable composición, sin sujeción a reglas de procedimiento y que no tendrá que ser necesariamente fundado o motivado.

No obstante lo comentado en últimos párrafos para desmentir la vinculación del árbitro con un cargo público, como es de suponerse al árbitro designado por el juez ante la omisión de las partes, le serán oponibles de una forma absurda los recursos legales contemplados en el procedimiento jurisdiccional estatal, que como medios de defensa harán valer las partes para atacar sus resoluciones.

No debemos olvidar que mas allá de estas simples consideraciones, podría decirse que el juez siempre ha intervenido respaldado con el auxilio de la fuerza pública y bajo la investidura de autoridad, para actuar dentro de un ámbito de competencia local o federal, porque así lo señala la ley heterónomamente establecida, concluyendo así, que en cualquier sistema político jurisdiccional, las partes quedarán atenuadas a que sus conflictos sean

resueltos bajo los procedimientos mecánicos y las normas previamente establecidas en el ordenamiento legal que regule la materia sobre la que versa la controversia, advirtiendo con esto, que en todo momento se está hablando de un procedimiento a instancia de una sola parte. (procedimiento de orden público) pues aunque involucra a ambas partes que se ven envueltas en una controversia, solo una de ellas o mejor dicho la parte afectada, es la que incita a la función de los órganos jurisdiccionales, en tanto que, el procedimiento arbitral proviene de actos de derecho privado, (actos celebrados entre particulares).

Ahora bien, por si aún queda duda acerca del cuestionamiento del porque en un momento determinado las mismas causas que dan motivo a la recusación de un juez en un procedimiento ante tribunales le sean impuestas a un árbitro, y que deban encontrarse fundadas en los mismos supuestos de derecho, creo que con lo expuesto en párrafos anteriores cuando se comento lo relativo a la incorporación del arbitraje en nuestra regulación procesal, las conclusiones obtenidas en dicho apartado, en torno a dicho error de interpretación, resuelven el cuestionamiento antes planteado, mas no obstante con la finalidad de abundar un poco más sobre dicho cuestionamiento, podríamos decir que; La Convención de Nueva York en su artículo II.3 dispone el efecto preclusivo de la cláusula arbitral que obliga a los jueces abstenerse de resolver un litigio arbitrable y a permitir a los árbitros asumir su competencia, la capacidad de los árbitros en el procedimiento es cuestionable muy frecuentemente de mala fe por las mismas partes, con la única pretensión de la parte que resulta afectada con la resolución del árbitro de entorpecer su cumplimiento, por eso la doctrina se ha afirmado paulatinamente, en adjudicarle a los árbitros el derecho de resolver sobre su propia competencia. Esta posición de la doctrina y de las prácticas internacionales ha sido recogida por los reglamentos arbitrales.

Realmente la libertad de las partes para cuestionar acerca de la competencia de los árbitros, al momento de ingresar las actuaciones de un árbitro al plano de competencia de un juez para su homologación o reconocimiento, atenta contra uno de los principios básicos del arbitraje,

ya que el orden jurídico del mismo en cuanto a la calidad del árbitro prevé que los árbitros serán elegidos tratando de que estén libres de todo impedimento, pero además de que sean independientes e imparciales, de forma tal que el árbitro tienen la obligación de revelar todas aquellas conexiones o circunstancias que puedan dar lugar a dudas sobre su independencia o imparcialidad, ya que todo árbitro deberá abstenerse de conocer de un determinado litigio o controversia cuando exista alguna presunción que permita vincularlo con alguna de las partes, siendo para el caso de los árbitros que las partes podrán hacer valer por simple inercia procesal anteriormente comentada, las mismas causas que le son oponibles a un juez para impedir que conozca de un determinado litigio, y que por igual le serán oponibles a los árbitros, cuando se demuestre que existe cualquiera de los supuestos enumerados en el artículo 170° del Código Distrital de Procedimientos Civiles, más con ello se enfatiza nuevamente que el árbitro no actúa a la sombra de una figura pública emparentada a la de un juez, ni se encuentra supeditado a una delegación de facultades que realiza el juez o que transmiten las mismas partes involucradas en el procedimiento arbitral.

A.- ASPECTO CONSTITUCIONAL:

El arbitraje como una rama del derecho privado, no conoce las fronteras entre los países, ni pretende limitarlo a la esfera de competencia local de un determinado país, mucho menos, de hoy en día que México vive un importante proceso de cambio legislativo que facilita su completa participación al flujo del comercio mundial. Hemos entrado de lleno a una etapa de apertura comercial que nos está permitiendo aprovechar los beneficios de los mercados mundiales, los tratados internacionales que están en vías de celebrarse hacen necesario para su mejor aprovechamiento, que se proceda también a la actualización de las leyes comerciales, sobre todo las relativas a la contratación privada.

B-. OBJETIVOS:

1.- Las múltiples variaciones a las que se encuentra sujeto el comercio en el ámbito de las negociaciones privadas y las corrientes vertidas para regular la actividad mercantil, se encuentran contenidas en la legislación de diversos países, pero en el caso concreto de la legislación mexicana se tiene como primordial característica el contexto de una política proteccionista que en épocas recientes ha cambiado a la de una amplia apertura al comercio exterior, resultando necesario hacer profundos cambios y reestructurar la legislación que rige las negociaciones mercantiles en el entorno de las negociaciones entre particulares.

2.- La actual legislación que regula la actividad mercantil resulta obsoleta y no cumple con las expectativas ni con la eficiencia que requiere la actividad mercantil en el campo de las negociaciones privadas, por lo que constantemente obstaculiza el campo de acción de los comerciantes y no permite que las operaciones mercantiles se desempeñen con la rapidez esperada ni que obtengan el éxito deseado, al mismo tiempo que la legislación tampoco prevé las condiciones favorables tendientes a proporcionar la solución a disputas que surjan o puedan surgir entre las partes comerciantes.

3.- A lo anterior cabe destacar un factor de gran importancia que afecta la elocuencia y rapidez en el procedimiento judicial siempre que se intente prescindir de este medio para la solución a controversias surgidas en las negociaciones entre particulares. Nos referimos a una decadente impartición de justicia que se sustenta en ridículos formalismos y muchas veces cae en exagerados ritualismos que únicamente entorpecen el procedimiento y lo llevan a plazos tan largos que resulta prácticamente imposible ventilar las controversias que surjan entre los comerciantes bajo los términos conservadores y la actuación mecánica que plantean los órganos judiciales para resolver conflictos de esta índole. Concluyendo con esto que es indudable que no se ha querido romper con un sistema legislado fuera de época y siendo tal motivo el principal problema que enfrenta nuestro sistema de derecho legislado.

4.- Es precisamente el arbitraje, el procedimiento que puede ser contrastado ventajosamente, pues caracterizado por la intervención de un tercero imparcial como juzgador privado, alcanza ventajas que el procedimiento ordinario judicial no ofrece por la diversidad de circunstancias anteriormente citadas, cabe aludir que en el ámbito nacional de las relaciones privadas la recomendación del arbitraje obedece a razones de superación de fallas, obstáculos del trámite oficial y retardo en la administración de justicia pues se presentan situaciones que sin las alternativas que ofrece el arbitraje comercial serían prácticamente insalvables puesto que en el entorno de las negociaciones privadas es frecuente que se apliquen multitud de usos, terminología y costumbre establecida por los comerciantes respecto a la materia, condiciones y formas de sus transacciones etc... y siendo así, consecuentemente resulta comprensible que también fueran los mismos comerciantes quienes establecieran las reglas del mecanismo que sirva para resolver los conflictos; y no han dejado pasar por alto las crecientes complicaciones que nacen del producto evolutivo de la actividad mercantil y ocasionan que día con día el comerciante se encuentre ante un procedimiento escéptico que requiere documentación absurda y acreditamiento de cada acto.

5.- Con motivo de que el arbitraje carece de un protocolo especial, el arbitraje realmente se desenvuelve como lo desean los interesados, en un ambiente que el árbitro busca sea de cordialidad, pues ante todo se quiere mantener la relación comercial entre las partes, expulsa motivo de acritud, se liman asperezas antes de ofrecer una fórmula, pensada probablemente por alguna de las partes y que será transaccional para permitir que ambas partes obtengan un beneficio. Cuando nos referimos a una fórmula se trata de la solución conciliadora propuesta, permanente, organizada y que ha podido trascender desde el campo de la actividad privada hasta el ámbito internacional de los tratados y conferencias de las Organizaciones de las Naciones Unidas o de los Estados Americanos porque el arbitraje resulta práctico y altamente aceptable, para ascender hasta el plano internacional.

C.- CONCLUSIONES:

Por razón de que, como anteriormente habíamos mencionada, el árbitro viene a ser una especie de juzgador privado que emitirá una decisión neutral entre partes, creemos que es necesario distinguir entre las facultades que revisten las actuaciones de un árbitro con la actuaciones de carácter público que revisten a las actuaciones de un juez.

Lo expuesto en últimos párrafos, surge de una preocupación por establecer las diferencias básicas de entre las facultades con las actúa un árbitro en un procedimiento privado, con las facultades de carácter público con las actúa un juez en procedimiento judicial, toda vez que de una forma equivocada y debido a una interpretación errónea de conceptos entre ambas figuras jurídicas, se ha pretendido colocar al árbitro en un contexto legal de autoridad como un auxiliar del poder judicial en torno a una figura jurídica emparentada a la de un juez. Acarreando como consecuencia que algunos legisladores y auxiliares el poder judicial de la Federación, pretendan atribuirle al arbitraje el carácter de un procedimiento privado ventilado también ante figuras dotadas de autoridad pública, para pronunciarse en contra del arbitraje y afirmar que la práctica del mismo es violatorio de preceptos constitucionales por cuanto se refiere al principio de exclusividad del estado en la impartición de justicia, a través de tribunales competentes previamente establecidos.

Aunque resulte difícil de entenderlo, y aunque las necesidades del comercio internacional dentro de un sistema de apertura comercial, indiquen claramente que las tendencias de una economía globalizada es optar por un medio alternativo eficaz para la solución de controversias en el ámbito privado internacional, ante las deficiencias y rezago de un procedimiento estatal, escéptico e influenciado de intereses políticos y de sentimentalismos nacionalistas. Ese medio alternativo del que hablamos; es precisamente el arbitraje comercial, no obstante, existen hasta nuestros días posturas encontradas que niegan la eficacia del arbitraje y rechazan el empleo del mismo, hasta el grado de afirmar que los

tribunales arbitrales contravienen los artículos 13, 14 y 17 de la Constitución, cuando es la misma Constitución la que debe advertir los cambios legislativos necesarios para la afluencia comercial internacional que se está viviendo con motivo de la globalización de mercados. más no así, y para sorpresa de los que nos inclinamos por el uso del arbitraje comercial, surge de la equiparación de los tribunales arbitrales con los estatales, la supuesta y no demostrada contravención de principios constitucionales, por el simple uso de términos equivocados y llevados a la comparación dentro de un contexto distinto, pues ya quedó demostrado que los árbitros no son jueces, no imparten justicia, ni tienen funciones de autoridad; y que simplemente se limitan a resolver las controversias específicas que les someten las partes, en cumplimiento del mandato recibido.

Por idénticas razones, tampoco son ciertos los argumentos que invoca el artículo 14 de la Constitución, en el sentido de que: En los procedimientos arbitrales no se cumplen con las formalidades esenciales del procedimiento, ni que en todos los casos deben ser dictadas sentencias fundadas en ley, ya que no estando ante supuestos de impartición de justicia, las disposiciones del artículo 14° constitucional no son aplicables.

Tampoco el arbitraje impide el acceso a la justicia, en supuesta violación del artículo 17° constitucional. El acceso a la justicia solo queda sujeto a la condición de que las partes no pueda solucionar su controversia por medio del arbitraje. Esto es, cuando el acuerdo es nulo, o no se puede cumplir. Por ejemplo, si las partes convienen que el arbitraje deberá comenzar dentro de un plazo determinado y ese plazo transcurre sin que se inicie ningún procedimiento arbitral. O si se designa el árbitro en la cláusula arbitral y el árbitro designado no quiere o no puede desempeñar esa función.

Así también se tiene que Código de Comercio, exige que en el procedimiento arbitral se observen ciertas condiciones de audiencia y de justicia; en caso contrario, un juez

competente puede declarar la nulidad del arbitraje. Esas condiciones indispensables son las siguientes:

- No obstante que las partes tienen la libertad de convenir el procedimiento, debe tratarseles con igualdad y darles plena oportunidad de presentar su caso. Esta disposición no es renunciabile. Tampoco se pueden renunciar otras de tenor semejante, tales como las relativas a la impugnación mediante el juicio de nulidad.

- Los árbitros siempre deben fundar su laudo en normas de derecho. Sólo cuando las partes lo han autorizado, pueden resolver en equidad o como amigables componedores. Además los árbitros siempre deben aplicar el contrato y los usos comerciales, en otras palabras, pueden existir laudos no fundados en ley, pero sólo en los casos limitados en que las partes expresamente autoricen a los árbitros en dicho sentido. Se permite que las partes autoricen a los árbitros a no dar razones en el laudo, pero no se debe confundir el laudo basado en equidad, o en normas de derecho que no son de derecho positivo.

Por otro lado y quizás lo más importante, una vez dictado el laudo, la parte afectada puede recurrir a un juez para intentar combatirlo por medio de un juicio de nulidad promovido ante un tribunal competente si se cree que el laudo fue emitido sin estar ajustado estrictamente a alguno de los principios básicos que contempla nuestro Código de Comercio, aunque dicho ordenamiento legal lo contemple como un incidente de nulidad en lo que se refiere a la ejecución del laudo arbitral no deja de ser un juicio. Mientras que la parte que está conforme con el laudo, si dicho laudo no es ejecutado voluntariamente, puede ocurrir ante un juez competente iniciando un juicio de ejecución.

De estos razonamientos es que se considera como inexistente cualquier violación a los principios constitucionales con base a los supuestos antes mencionados ya que no se dejan de

observar los vértices lineales de todo procedimiento, ni se niega a las partes su libertad para ejercer plenamente sus derechos.

A la vez que resulta sumamente perjudicial para el arbitraje comercial el planteamiento de posturas tradicionalistas, que pueden llegar a dañar sensiblemente el empleo de éste medio eficaz de solución a controversias en un mercado internacional en vías de desarrollo.

LEGISLACION

- 1.- COMISION INTERAMERICANA DE ARBITRAJE COMERCIAL; Reglamento de Procedimientos de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial; México., 1994;
- 2.- COMISION PERMANENTE DE ARBITRAJE.; Reglamento de Procedimientos de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México., 1994;
- 3.- CENTRO DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN COMERCIAL PARA LAS AMERICAS; Reglas de mediación y arbitraje; CANACO; Méx., 15 mazo 1996;
- 4.- CAMARA NACIONAL DE COMERCIO DE LA CIUDAD DE MÉXICO.; Reglamento de Mediación y Arbitraje; Méx., oct 1997;
- 5.- CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA DISTRITO FEDERAL. Ed Porrúa; Méx., 1984;
- 6.- CÓDIGO DE COMERCIO ACTUALIZADO; Ed McGraw Hill, México D.F., 1997.,
- 7.- CÓDIGO CIVIL DEL D.F., EN MATERIA COMUN, Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL del 09de agosto 1990.
- 8.- REGLAS DE ARBITRAJE DEL CENTRO DE ARBITRAJE DE MÉXICO del 01 junio de 2001.
- 9.- REGLAMENTO DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA NACIONAL DE COMERCIO DE LA CIUDAD DE MÉXICO del 25 septiembre de 2000
- 10.- REGLAMENTO DE MEDIACIÓN DE LA CÁMARA NACIONAL DE COMERCIO DE LA CIUDAD DE MÉXICO del 25 septiembre de 2000.
- 11.- REGLAMENTO DE PROCEDIMIENTOS DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE ARBITRAJE COMERCIA. De julio de 2000
- 12.- REGLAS DE MEDIACIÓN Y ARBITRAJE Del Centro de Arbitraje y Mediación Comercial para las Américas del 15 marzo de 1996.
- 13.- CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES del 05 de mayo de 1997.
- 14.- LEY ORGÁNICO DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN del 05 de mayo de 1997.
- 15.- LEY FEDERAL DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR de junio de 1996

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

- 1.- ARELLANO GARCIA, C.; El Arbitraje Internacional; Ed Porrúa; Méx., 1991;
- 2.- BRISEÑO SIERRA, H.; Sobre arbitraje, estudios; Cárdenas Editor y Distribuidor; Méx., 1995;
- 3.- BELANDRO SANTOS, B.; Arbitraje Comercial Internacional; Ed Pérez Nieto; Méx., 1997;
- 4.- BECERRA, B.; El proceso Civil en México; Ed Porrúa; Méx., 1982;
- 5.- BRISEÑO SIERRA, H.; Doctrina y Legislación; Ed Limusa; Méx., 1988;
- 6.- COMISION INTERAMERICANA DE ARBITRAJE COMERCIAL; Reglamento de Procedimientos de la Comision Interamericana de Arbitraje Comercial; México., 1994;
- 7.- COMISION PERMANENTE DE ARBITRAJE.; Reglamento de Procedimientos de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México., 1994;
- 8.- CENTRO DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN COMERCIAL PARA LAS AMERICAS; Reglas de mediación y arbitraje; CANACO; Méx., 15 marzo 1996;
- 9.- CAMARA NACIONAL DE COMERCIO DE LA CIUDAD DE MÉXICO.; Reglamento de Mediación y Arbitraje; Méx., oct 1997;
- 10.- CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA DISTRITO FEDERAL. Ed Porrúa; Méx., 1984;
- 11.- CÓDIGO DE COMERCIO ACTUALIZADO; Ed McGraw Hill, México D.F., 1997.,
- 12.- D.M. LEW, J.; Applicable Law in International Commercial Arbitration; Oceania Publications, INC. Dobbs Ferry, Ney York Sijthoff & Noordhoff International Publishers by Netherlands 1978;
- 13.- DE PIÑA, R. Y CASTILLO LANGARICA, J.; Instituciones de derecho procesal civil en América; Ed Porrúa; Méx., 1946;
- 14.- GOMEZ, R.; México y el Arbitraje Internacional; Ed; Méx., 1990;
- 15.- LANDETA VERDI, P.; El arbitraje comercial; Ed Universal; Santiago., 1962;
- 16.- PALLARES ,E.; Diccionario del Derecho Procesal Civil; Ed Porrúa; Méx., 1984;
- 17.- PEÑA DE QUIROZ, B.; El arbitraje y la conciliación; Ed Comares; Granada., 1991;

- 18.- PEREIRA ANABALON, H.: Ejecución de sentencias extranjeras incluso laudos arbitrales en Chile: Revista de la Facultad de derecho; Méx., 1986;
19. - PEREZNIETO CASTRO, L.; Derecho Internacional Privado; Colección de Textos Universitarios, Editorial Harla, Méx., 1991;
- 20.- REGEIRO CAMPOS, F.: El convenio arbitral y las causas de nulidad de laudo; Ed Parra; Madrid., 1991;
- 21.- SEPÚLVEDA, B.; Derecho Internacional Privado, Editorial Porrúa., 1990;
- 22.- SILVA, J.; Arbitraje Comercial Internacional en México; Ed. Pereznieto; Méx., 1994;
- 23.- UNIVERSIDAD DE OTTAWA; El Arbitraje Comercial en las Américas - Convenciones Internacionales y la Ley Modelo de la UNCITRAL. Editado por: Paul Vavison y Luis Pret - para la Universidad Nacional Autónoma de México; Méx., 1991;
- 24.- VAZQUEZ PANDO, F. ORTIZ AHLF, L.; Aspectos Jurídicos del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, Colección Ensayos Jurídicos. Ed Themis; Méx., 1994;
- 25.- VELLOSO, A.; El juez, sus deberes y facultades; Ed de Palma; Méx., 1987;
- 26.- ZAMORA PIERCE, J.; Derecho Procesal Mercantil; Ed Themis; Méx., 1983;