

181



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL

LA HOMOLOGACION Y EJECUCION DE LOS LAUDOS
EMITIDOS POR LA PROCURADURIA FEDERAL
DEL CONSUMIDOR

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
AURORA DANTES RODRIGUEZ

ASESOR. DE TESIS: LIC. OMAR S. BLANCO RAMIREZ



CIUDAD UNIVERSITARIA

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.

DEDICATORIAS

A DIOS, POR PERMITIRME VIVIR
Y REALIZARME.

EN MEMORIA DE MI PADRE JOSE
DANTES RODRIGUEZ, POR HABER
SIDO MI EJEMPLO DE FORTALEZA
ANTE LA VIDA.

A MI MADRE, AURORA RODRIGUEZ
PEREZ, PORQUE TU PRESENCIA ES
MI APOYO Y EJEMPLO A SEGUIR
ADELANTE, CON ORGULLO Y
ADMIRACION HACIA TI.

A MI ESPOSO JOSE FERNANDO
MATEOS QUEZADA, POR TU AMOR
Y APOYO INCONDICIONAL.

A MI HIJO, PORQUE AUNQUE
TODAVIA NO LLEGUES, TU
PRESENCIA ME LLENA DE AMOR Y
ESPERANZA.

AL LIC. OMAR S. BLANCO
RAMIREZ Y AL LIC. ISMAEL DIAZ,
PORQUE SIN SU VALIOSA AYUDA
NO HUBIERA SIDO POSIBLE
REALIZAR ESTE TRABAJO.

A MIS HERMANOS, LUCIO, JOSE,
JESUS, ALBA, MARTHA, DELFINA,
RICARDO, ROBERTO Y SOBRE TODO
EN MEMORIA A TI ANGEL DANTES
RODRIGUEZ, ASI COMO A TODOS
MIS SOBRINOS Y FAMILIA EN
GENERAL.

AL DR. ALBERTO FABIAN
MONDRAGON PEDRERO Y
PERSONAS QUE NOS AUXILIAN EN
EL SEMINARIO DE DERECHO
MERCANTIL, POR SU GRANDIOSA
AYUDA.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO, FACULTAD
DE DERECHO, POR PERMITIRME
TENER UNA PREPARACION
ACADEMICA QUE ME PERMITA
VISLUMBRAR UN MEJOR FUTURO.

A TODOS MIS AMIGOS, POR SU
APOYO.

LA HOMOLOGACION Y EJECUCION DE LOS LAUDOS EMITIDOS POR LA PROCURADURIA FEDERAL DEL CONSUMIDOR

Capítulo Primero

Antecedentes:

- 1.1 Europa
 - 1.1.1 Roma
 - 1.1.2 España
 - 1.1.3 Alemania
 - 1.1.4 Inglaterra
- 1.2 México
 - 1.2.1 Época Prehispánica
 - 1.2.2 Época Colonial
 - 1.2.3 Época Contemporánea

Capítulo Segundo

Conceptos Generales:

- 2.1 Definición de Arbitraje
- 2.2 Clases de Arbitraje
- 2.3 Naturaleza Jurídica
- 2.4 Características
- 2.5 Estructura, Forma y Contenido del Arbitraje.

Capítulo Tercero

Marco Jurídico del Arbitraje:

- 3.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
- 3.2 Código de Comercio
- 3.3 Código Federal de Procedimientos
- 3.4 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal
- 3.5 Ley Federal de Protección al Consumidor

Capítulo Cuarto

Diferenciación entre el Procedimiento Arbitral y el Procedimiento por Infracciones, regulados por la Ley Federal de Protección al Consumidor:

- 4.1 Procedimiento Arbitral
- 4.2 Procedimiento por Infracciones a la Ley

Capítulo Quinto

Trascendencia del Arbitraje ante la Procuraduría Federal del Consumidor, como vía expedita de solución de controversias:

- 5.1 Objeto del arbitraje
- 5.2 Reglas de actuación del Arbitraje
- 5.3 Contenido del Arbitraje
- 5.4 La secuela Procesal en el Arbitraje
- 5.5 Ventajas del Arbitraje

Capítulo Sexto

Homologación y Ejecución de los Laudos emitidos por la Procuraduría Federal del Consumidor:

- 6.1 Concepto y Naturaleza
- 6.2 La homologación en términos del Código de Comercio.
- 6.3 La ejecución en términos de la Ley Federal de Protección al Consumidor.
- 6.4 Problemática de ejecución

Conclusiones

Jurisprudencia

Bibliografía

INTRODUCCION

Mi interés en abordar el presente tema de investigación, surge a través de los años que he laborado dentro de la Procuraduría Federal del Consumidor.

Durante mi desempeño en la Dirección de Arbitraje y Enlace Delegacional de la Dirección General de Arbitraje y Resoluciones, pude darme cuenta del porque hoy en día, el arbitraje constituye una de las formas más eficientes e idóneas con que cuentan las partes en un conflicto para dirimir sus controversias, trayendo consigo dicho Procedimiento una serie de ventajas como son : rapidez, sencillez, economía, etc.

Sin embargo, también pude darme cuenta que priva en los proveedores un gran desconocimiento del Procedimiento Arbitral o que se le conoce de una manera parcial, lo que trae como consecuencia actitudes de rechazo hacia el arbitraje, ya que por lo regular, estos proveedores tienen la idea que la Profeco, asumirá dentro del Procedimiento Arbitral una actitud paternalista con el consumidor.

Por tanto, nuestro trabajo tiene como fin principal el conocer a profundidad la disciplina del arbitraje, entenderlo y destacar los beneficios que implica su ejercicio como alternativa de solución, en el primer capítulo abordaremos los antecedentes del arbitraje, así como su trascendencia en el Derecho Mexicano.

En el capítulo segundo, contemplaremos los conceptos generales del arbitraje, definiendo que es el arbitraje, sus características, sus formas, y las partes que intervienen en el, definiremos también que es arbitro, juez, que se entiende por compromiso arbitral y su naturaleza jurídica, elementos que resultan esenciales para la existencia del arbitraje.

Una vez establecido lo anterior, haremos una breve diferenciación de dos de los procedimientos que se ventilan ante la Procuraduría Federal del Consumidor, sus requisitos y lineamientos procesales, hasta su última etapa.

En el capítulo cuarto, nos referiremos al marco jurídico del arbitraje y leyes aplicables de manera supletoria.

El capítulo quinto, consignará propiamente las ventajas que nos repercute someternos al Procedimiento Arbitral ante la Procuraduría Federal del Consumidor.

Y por último en el capítulo sexto, nos refiere a la problemática que representa en México la homologación del laudo arbitral.

En tal virtud, este tema de tesis va encaminado para que tanto litigantes, como toda persona que se interese en conocer un poco más al respecto, tenga una noción más acertada de la funcionalidad e importancia del Procedimiento Arbitral dentro de la Procuraduría Federal del Consumidor.

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES

1.1.- Europa-

Existen testimonios de que en la antigüedad algunos pueblos tales como, el hindú, el hebreo y el griego, conocían del arbitraje como medio para la solución de sus conflictos. Algunos estudiosos del Derecho, incluso establecen, que el Arbitraje tiene raíces en la prehistoria, es decir, cuando aún no se utilizaba la escritura.

Hay evidencias de que antes de que surgiera el proceso Jurisdiccional Estatal, ya había surgido el proceso arbitral; puesto que las partes tenían un mayor juego en la decisión de sus controversias, prueba de ello es, que aún en épocas más antiguas, la venganza privada fue la que prevaleció. No es sino hasta el Derecho Romano, en que encontramos la forma más clara de regularización del Arbitraje, por lo que resulta éste, un antecedente directo de nuestra legislación y por lo cual comenzaremos nuestro estudio a partir de esta época.

1.1.2.- Derecho Romano.

El Arbitraje encuentra en el Derecho Romano punto de partida, de donde no solo se deriva su nombre, sino también sus principales características. Fue en Roma donde se permitía a las partes de una determinada controversia jurídica, que mediante un *pactum*, convinieran en que la definición de las cuestiones disputadas no se hiciera por el *jude*, sino por el *arbiter* designado por los mismos contendientes y cuya

resolución o laudo podría el pretor forzar a su cumplimiento basándose en medios coercitivos, sin necesidad de intentar una acción, ni de obtener una sentencia. Sin embargo ese *pactum* no obligaba de por sí al cumplimiento de la decisión del árbitro, por lo que para darle eficacia se recurrió a varios medios.

Uno de estos medios, consistía en prometerse mutuamente pagar una cierta suma a título de pena, si alguna de ellas no obedecía la decisión que emitiera el árbitro, y fue de esta doble promesa que recíprocamente se hacían las partes *compromissio*, de donde se originó el nombre de *compromiso*.

Otro modo de dar eficacia a la decisión del árbitro, fue hacer que las partes contendientes depositaran en poder de él y a título de secuestro la cosa disputada, para que la devolviera a aquella de las partes que resultara vencedora en la decisión arbitral. Se admitía la recusación del árbitro, aún después de haber sido elegido, si habían surgido graves enemistades entre él y las partes.

Aunque por regla general cada cuestión de derecho civil podía someterse a la decisión de árbitros, no podían serlo las de orden público.

El árbitro no estaba obligado a aceptar el cargo, pues su función no era un *manus publicum*, pero una vez aceptado el cargo, quedaba obligado a conocer del asunto y fallarlo, pudiendo ser compelido y sancionado por el magistrado para que cumpliera con su cometido. Sin embargo, se le excusaba de continuar, si este tenía que trasladarse lejos.

En aquella época los árbitros no tenían poder coercitivo alguno para obligar a las partes a comparecer en juicio o cumplir lo ordenado en el laudo, pero este sistema fue modificado por *Justiniano* el cual concedió la acción de cosa juzgada para hacer cumplir el laudo, con la condición de que fuese aceptado por escrito o que transcurrieran diez días sin oposición.

Aunque era permisible el acuerdo arbitral, la ley sólo reconocía el acuerdo para litigios presentes y no para los futuros y por lo que, los Tribunales Romanos no podían ejecutar el laudo que se pudiera llegar a dictar. El maestro Lemus García expone: "El Derecho Procesal Romano, distinguía dos tipos de Procedimientos: los *JUDICIA ORDINARIA* y los Extraordinaria o *COGNITIONES EXTRAORDINARIAE*.

Los primeros se distinguían por encontrarse separados en dos instancias: la primera denominada *In Iure* que se realizaban ante un Magistrado; y, la segunda *In Iudicio*, que se llevaban a cabo ante un Tribunal de ciudadanos seleccionados o ante un Juez Privado, dependiendo de la materia del litigio.¹

Para asuntos sobre propiedad o herencia, la fase *In Iudicio*, se desarrollaba ante el Tribunal de los *Centumviri*, para los litigios sobre la libertad o la ciudadanía ante el Tribunal de los *Decemviri*, los pleitos entre peregrinos y romanos se ventilaban ante el Tribunal de los *Recuperatores* y para los demás litigios, el Magistrado

¹ LEMUS GARCÍA, Raúl. "Sinopsis Histórica del Derecho Romano". Tomo I, Edit. LIMSA, México 1990. Pág.85.

designaba Juez Privado a un ciudadano honorable, en ocasiones con experiencia en la materia del asunto que se tratara, así nos encontramos con los árbitros. El magistrado tenía la facultad de permitir o prohibir el acceso al arbitraje de Jueces Privados, esta facultad era la *Jurisdictio*, y el *Iudex*, tenía la facultad de dictar sentencia denominada *Iudicatio*.

La autoridad pública personificada por el Magistrado se limitaba a ejercer presión para que las partes recurrieran al arbitraje y a vigilar que el problema jurídico se planteara debidamente ante el árbitro, pero para el caso de que el vencido no obedeciera voluntariamente a lo estipulado por la sentencia, el Estado intervenía para ejecutarla a solicitud de la parte vencedora.²

Estos Jueces Privados o Árbitros eran tanto mandatarios de los magistrados, como de las partes, toda vez que éstos les imponían ciertos programas de actuación y prescribían la sentencia que deberían dictar atendiendo al resultado de la investigación de los hechos que motivaran la controversia, por lo que podemos decir que nos encontramos ante un arbitraje oficial al lado del cual el Derecho Romano conocía otro procedimiento arbitral completamente privado, que era originado en los cuales las partes podían estipular la obligación del sometimiento de determinadas controversias al arbitraje e incluso, se podía pactar la obligación de actuar como árbitro en simples pactos informales que no necesitaban la formalidad de verdaderos contratos. Estos pactos privados eran bien vistos por el Derecho Romano que les atribuía eficacia procesal teniendo en cuenta la buena fe de las partes al momento de contratar.

Al comenzar el Imperio, la división de las dos instancias desapareció, creándose el proceso extraordinario que a diferencia del anterior, se caracterizaba por ser monofásico

² MARGADANT S, Guillermo F. "El Derecho Privado Romano". 5ª Edición. Editorial Esfinge, S.A. México 1996. Pág. 140.

y el que el magistrado ya no delegaba la *Judicatio* en jueces privados, dedicándose a investigar los hechos y dictar sentencias, desapareciendo así el arbitraje oficial, pero subsistiendo aquel que era derivado de pactos, aunque no llenaran las formalidades de los Contratos Civiles. Manifiesta el maestro Pallares, que el Juicio Arbitral es tan antiguo como el Derecho Romano, ya que en la Ley de las Doce Tablas, figuraban disposiciones relativas a los árbitros. Verbigracia: La tabla IX-III, imponía la pena de muerte al Arbitro que recibiera dinero para pronunciar sentencia. La tabla XI, también contiene una Ley que se refiere al Arbitraje, la Institución se desarrolla plenamente y en las Pandectas hay numerosas disposiciones referentes al Juicio Arbitral, como lo siguiente:

a) Los árbitros se llaman también *COMPROMISORIOS* y *RECEPTUS*, la primera palabra tiene su origen en el compromiso que celebran las partes para someter sus diferencias al arbitro, la segunda hacia referencia al hecho de que el arbitro era admitido por los litigantes con el mismo objeto.

b) Los jueces podían ser árbitros, excepto en los negocios de los cuales ya conocían como jueces.

c) No podían ser árbitros los pupilos, los sordomudos, los esclavos, ni las mujeres.

d) Se podían nombrar uno o varios árbitros, pero en este último caso el número debería ser impar, a efecto de que los votos no se empataran.

e) No había acción para obligar a los árbitros a dar su voto, pero en caso de que no lo hicieran, eran responsables de los daños y perjuicios que se ocasionaran a las partes.

f) El compromiso era nulo, cuando el nombramiento de los árbitros recaía en personas que no podían desempeñar el cargo, cuando era contraído por individuos a quien tampoco les era lícito comprometer sus negocios y finalmente cuando se pronunciaba el laudo fuera del tiempo estipulado.

g) Para que la sentencia de los árbitros fuera válida, era indispensable que la pronunciara delante de las partes, a menos que este lo hubiesen autorizado a hacerlo de otra manera.

h) El cargo de árbitros no podía delegarse, por su carácter personalísimo.

i) La muerte de los árbitros, ponía fin a los compromisos.

Al instituirse la jurisdicción eclesiástica en esta etapa imperial, se acostumbraba que los cristianos sometieran sus controversias al arbitraje de los Obispos y a medida que el Cristianismo fue adquiriendo auge, cambió el carácter de la intervención eclesiástica, sometiendo los litigios al tribunal episcopal.

1.1.2.- Derecho Español.-

España fue un pueblo frecuentemente invadido por conquistadores de diferentes orígenes y es hasta la dominación romana, en que su historia se puede precisar más claramente. Al estar bajo el dominio del gran Imperio Romano, en la España conquistada se aplicaba la Legislación Romana y en consecuencia, se estableció la figura del Arbitraje en esa Península Ibérica.

La dominación Romana, terminó en los primeros años del siglo V, al sufrir España una nueva invasión a cargo de los pueblos denominados Bárbaros del Norte, lo que trajo consigo un nuevo Derecho que influyó en el ya establecido, pero sin embargo, no le fue posible sustituirlo, ya que el Derecho Romano era más avanzado.

La fusión de estas dos corrientes, la Germánica y la Romana, dieron origen a un nuevo Derecho, en donde las Leyes se unieron en una recopilación que recibió el nombre de *Fuero Juzgo*, “ en el que se encuentran disposiciones que autorizan el nombramiento de árbitros por las partes”.³

Cuando España reconquistó su territorio, creó nuevas legislaciones en las que reconoció el juicio arbitral, entre las que destaca la Ley de las Siete Partidas y que al respecto dice: “Los jueces de albedrío no pueden ser puestos sino por avenencia de ambas partes, pues árbitros, tanto quiere decir en romance como

³ VISO, SALVADOR DEL. “ Lecciones Elementales de Historia de Derecho Civil, Mercantil y Penal de España”. Edit. Juan Mariana Sanz. Valencia España 1990. Pág.32.

jueces avenidores escogidos o puestos de las partes para librar la contienda que es entre ellas".⁴

En la Constitución de Cádiz de 1812, en su artículo 280 se reconoce el derecho de nombrar árbitros por las partes para el arreglo de sus controversias. Por otra parte, en materia mercantil, las Ordenanzas de Bilbao estipularon el arbitraje forzoso para las controversias que se suscitaran entre comerciantes, de la misma manera en que más tarde la recogió el Código de Comercio de 1829 y la Ley de Enjuiciamiento Mercantil sobre negocios de comercio de 24 de julio de 1830. La de Enjuiciamiento Civil de 1855 y la vigente de 1881, suprimieron el arbitraje forzoso, configurando como voluntaria la decisión de acudir al Procedimiento Arbitral, contemplándolo de igual forma el Código de Comercio de 1865.

1.1.3.- Alemania:

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 Bávaros de 1753 y de Prusia de 1794, cuando se permitió la figura del Arbitraje. En el Código de Procedimientos Civiles de 1877 se autorizó el acuerdo para litigios futuros, e incluso se autorizó a los Tribunales Judiciales para designar árbitros.

⁴ SODI, Demetrio. "La Nueva Ley Procesal", Tomo II, Edit. Porrúa, México 1992. Pág. 67.

1.1.4.- Inglaterra:

El parlamento Inglés en 1698 aprobó la primer Ley sobre Arbitraje en la cual se disponía que ninguna de las partes podía unilateralmente revocar el acuerdo arbitral, con lo cual, se trato de fortalecer al proceso arbitral. Sin embargo, no se estableció en dicho ordenamiento la prohibición de las partes para revocar el nombramiento del árbitro, de manera que revocado dicho nombramiento no podía existir el arbitraje. En 1854, se expidió una ley, en la que se establecía, que los tribunales judiciales deberían sobreseer cualquier procedimiento que impidiera la ejecución del acuerdo arbitral, asimismo le dio facultad a los Tribunales para designar árbitros cuando hubiese fallado el designado por las partes.

1.1.5.- Francia:

El Código Napoleónico de Procedimientos Civiles, desde su aparición en 1809 y hasta 1925, se exigía 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 a los futuros. A diferencia de lo que ocurría en los tribunales de los 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.⁵

1.2.- México:

⁵ IDEM.

Se piensa que el Arbitraje es una novedad en México y que es una forma moderna de resolver controversias. Si bien es una forma moderna, nada más alejado de la realidad es que se considere novedosa, ya que dicha figura jurídica está dentro de nuestra tradición jurídica desde hace siglos. Por lo que haremos un breve estudio de la figura del Arbitraje en las diferentes etapas en la historia de nuestro país.

1.2.1. Epoca Prehispánica:

Aunque se conocen ciertos procedimientos dentro del Derecho Azteca a través de códices y de historiadores, nada existe que nos hable de alguna forma de Arbitraje dentro de la organización jurídica prehispánica.

1.2.2.- Epoca Colonial:

Durante la época colonial no se conocen en México otras legislaciones que contemplen el arbitraje, que las traídas por el propio Derecho Español, el cual viene a formar el antecedente inmediato de esta figura jurídica en nuestro país. El arbitraje se encuentra reconocido en la mayoría de las Constituciones del siglo pasado. La Constitución de Cádiz de 1812, contempla la figura del Arbitraje al establecer que no se podía privar a ningún español del derecho de terminar sus diferencias por medio de Jueces o Árbitros elegidos por ambas partes. Es hasta la época Independiente de México, cuando el proyecto de Constitución Federativa de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, nos habla en su artículo 152 de la facultad que tienen las partes de someter sus diferencias al conocimiento de árbitros y que a la letra dice: "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".⁶

El precepto anteriormente señalado fue plasmado íntegramente en la Constitución Federal del 4 de octubre de 1824.

La Constitución de 1857, no contempla al arbitraje, porque el Código de Comercio entonces en vigor si la tenía reglamentada, y el Constituyente no consideró por tal motivo, que debía incluirla en su texto. Como heredera de la Constitución de 1857, la Constitución de 1917 no menciona el arbitraje, pero la Suprema Corte de Justicia lo considero como apegado y conforme a la Constitución.

El Código de Procedimiento Civiles para el Distrito y Territorios Federales de 1872, también contempló en sus artículos 1273 al 1379 el Juicio Arbitral en sus dos aspectos: El del Arbitraje propiamente dicho y el de la Amigable Composición. El Código de 1880, nos habla del arbitraje en sus artículos 1237 al 1342. El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales de 1884, también contempla de manera amplia esta figura jurídica en la forma análoga que lo hace nuestro ordenamiento de 1932. Los Códigos Federales de Procedimientos Civiles que han estado en vigor en México, siendo estos: el de 1857, el de 1897, el de 1908, el de 1917 y el de 1942, han sido omisos en materia de Arbitraje, dejando su regularización en este campo a la Legislación de cada Estado. El Código de Comercio del 1 de enero de 1890, introdujo el proceso arbitral con elementos internacionales en el año de 1889, pero no fue sino hasta el año de 1993 que dicho ordenamiento se modificó para agregarle un último libro en el que se insertaron casi textualmente las Reglas de una Ley Modelo para el Arbitraje, que preparó

⁶ IDEM

la comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL) para ser aplicada en materia de Arbitraje Comercial, a efecto de que exista una uniformidad en dicha materia, a través del establecimiento de leyes similares en distintos países. Es importante señalar que el Código de Comercio, es el Ordenamiento más antiguo, que aún continúa en vigor, el cual tuvo como influencia el Código de Comercio Español de 1829, así como el Italiano de 1882, los cuales tuvieron a su vez influencia del Código Francés de 1808.

1.2.3.- Epoca Contemporánea:

El Arbitraje en el Derecho Mexicano, puede darse en materia civil o en materia mercantil. En materia civil se encuentra reglamentado por la mayoría de los Códigos de los Estados, mientras que, en materia mercantil, el Código de Comercio en materia de arbitraje será aplicado en forma supletoria, en los términos en que se encuentra actualmente.

Por lo que se refiere a las Leyes Federales de Protección al Consumidor, la abrogada del 22 de diciembre de 1975 y la vigente del 24 de diciembre de 1992, la cual fundamenta las atribuciones Procuraduría Federal del Consumidor, como un Organismo Descentralizado de servicio social con personalidad jurídica y patrimonio propio, que desde su creación, está facultada para actuar como Arbitro, ya sea en Estricto Derecho o en Amigable Composición; para resolver con fuerza vinculativa para las partes, las controversias que le sean sometidas a su Arbitraje, antes o después de agotada la etapa conciliatoria.

Podemos decir, que el fundamento legal del arbitraje que se sustenta

ante la Procuraduría Federal del Consumidor, se encuentra en el artículo 116 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, el cual indica "En caso de no haber conciliación, el conciliador exhortara a las partes para que designen como árbitro a la Procuraduría, o a algún árbitro oficialmente reconocido o designado por las partes para solucionar el conflicto".

CAPITULO SEGUNDO

CONCEPTOS GENERALES

2.- Conceptos y Aspectos Generales:

Para Tener un mayor entendimiento sobre la Institución del Arbitraje, resulta necesario definir y asentar diversos conceptos que serán utilizados a lo largo del presente trabajo y que serán de suma importancia para lograr una mejor ubicación de esta figura jurídica contemplada en nuestro derecho vigente.

2.1.- Definición de Arbitraje:

Encontramos que la palabra arbitraje proviene del latín *arbitratus*, *arbitrador*, concepto que se conoce desde los tiempos de la antigua Grecia y Roma , y puede ser definido como, el acuerdo de dos o más voluntades para resolver las controversias, diferencias, disputas o conflictos que puedan surgir en una relación, ya sea de carácter privado o comercial, puede ser considerado como el medio o técnica a través del cual se tratan de resolver las diferencias que surgen entre las partes a través de la voluntaria sumisión de las mismas al fallo o al Laudo, el cual deberá de ser emitido por un tercero imparcial (arbitro), mismo que también puede ser un cuerpo colegiado, los cuales derivan su poder del acuerdo consensual de las partes involucradas en las controversias.⁷

⁷ SIQUEIROS, José Luis. "DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO". Instituto de Investigaciones Jurídicas. Editorial Porrúa, S.A. México 1998. Pág. 180.

El arbitraje ha sido definido por el Maestro Humberto Briseño Sierra, como el “proceso jurídico tramitado, desarrollado y resuelto por los particulares “. ⁸

El Maestro Rafael de Pina, lo define como “la actividad jurisdiccional desarrollada por los árbitros para resolver el conflicto de intereses que les ha sido sometido por los interesados “. ⁹

Es por ello que debemos entender al juicio arbitral como: la discusión del negocio controvertido entre las partes, sometido a la consideración de dos o más personas privadas, para que en base a su leal saber se determine a cual de las partes le asiste la razón.

Mencionamos que es ante dos o más personas privadas, porque los árbitros no entienden del negocio con el carácter de Autoridad, sino como particulares, aunque apoyados en las leyes que los facultan para conocer de estos juicios.

Entendemos al arbitraje como la institución de una justicia gracias a la cual los litigios son sustraídos a las jurisdicciones de derecho común, para ser resueltas por individuos revestidos, circunstancialmente de la misión de juzgarlos.

De este modo, en tanto que los órganos del Estado encargados de manera permanente de conocer y resolver los procesos jurisdiccionales tienen delimitada su

⁸ BRISEÑO SIERRA, Humberto. “El Arbitraje Comercial. Doctrina y Legislación”. Textos Universitarios. Ed. Limusa. México. 1990. Pág. 23.

⁹ PINA VARA, Rafael. “Diccionario de Derecho”. Ed. Porrúa. S.A., México, 1990. Pág. 145.

competencia en la ley, los árbitros no son órganos de autoridad del Estado y sólo conocen del litigio o los litigios que las partes acuerdan expresamente someterles.

Aún en el caso de que las partes nombren como árbitro a una persona que tenga un cargo público, ésta no podrá, en el desempeño de su función arbitral, hacer uso de la autoridad propia que posea, para ejecutar el laudo o las medidas que dicte con motivo del arbitraje, dicha persona deberá recurrir a la autoridad del juez competente.

Podemos decir que el arbitraje es considerado como el medio a través del cual es posible resolver extrajudicialmente las controversias que existan o bien las que puedan existir entre las partes, mediante la intervención de una o varias personas denominadas árbitros, que a través del acuerdo consensual derivan su poder de las partes en contienda, entendiéndose asimismo que existe un consentimiento mutuo de los litigantes, por medio del cual los árbitros adquieren fuerza. Desembocando todo ello en una forma heterocompositiva, es decir, la solución al litigio dada por un tercero imparcial generalmente designado por las partes contendientes, siguiendo un procedimiento que aunque regulado por la Ley Adjetiva tiene un ritual menos severo que el procedimiento del proceso jurisdiccional.

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

Si desde cierto ángulo el arbitraje es un verdadero proceso, en los otros se limita a ser el procedimiento convencional que elijan y regulen los propios interesados, porque el arbitraje se crea caso por caso con las prescripciones que los tres sujetos que en él intervienen, establecen en el compromiso, o en el acuerdo que al efecto celebren, por tanto, una definición general del arbitraje, no puede ir más allá de esos datos comunes que son el espontáneo sometimiento del litigio a la neutral determinación de un tercero imparcial.

El arbitraje como un método pacífico para la solución de controversias, es un método o una técnica mediante la cual se tratan de resolver extrajudicialmente las diferencias que puedan ocurrir o que han surgido entre dos o más partes, mediante la actuación de una o varias personas los cuales derivan sus poderes de acuerdo consensual de las partes involucradas en la controversia.¹⁰

Así pues, el arbitraje debe ser considerado, como aquel procedimiento privado al que se someten las partes en conflicto con el objeto de que un tercero imparcial (árbitro o amigable componedor), decida la resolución de cuestión planteada en una forma más práctica, flexible, rápida y equitativa.

Del análisis que antecede resulta evidente que el arbitraje es considerado un medio confiable de solución de controversias, mismo que empieza con la simple voluntad de las partes y termina con una decisión ejecutable.

¹⁰ SIQUEIROS José Luis, "El Arbitraje en los Negocios Internacionales e Naturaleza Privada" Ed. Porrúa, México, 1992, p.7.

2.2.- Clasificación del Arbitraje:

Una vez definido el arbitraje se procederá a señalar las diversas manifestaciones que esta figura puede adquirir, sin perder de vista la indivisibilidad de esta institución. Indivisibilidad entendida en el sentido de que la figura arbitral es una, sin embargo, para efecto de lograr un mejor entendimiento y manejo de la misma, pueden hacerse divisiones y clasificaciones.

A pesar de que los autores llegan a manejar una clasificación muy extensa y variada, nosotros nos limitaremos a hacer una distinción de los tipos de arbitraje que se presentan con mayor frecuencia en la práctica.

a) Arbitraje de Derecho Público y Arbitraje de Derecho Privado:

Esta clasificación atiende a la calidad de los sujetos que intervienen en el procedimiento arbitral.

El arbitraje de Derecho Público, para José Luis Siqueiros, es aquel: "que tiene por objeto el arreglo de los litigios entre los Estados como entidades soberanas, mediante árbitros designados libremente y sobre la base del respeto a las instituciones jurídicas".¹¹ Además consideramos que este tipo de arbitraje puede incluir no solo en que intervengan Estados Soberanos, sino también otros sujetos de Derecho Internacional Público como lo son organismos internacionales.

¹¹ Ibidem Pág 9-10

Cabe hacer mención que cuando el Estado actúa como persona de derecho privado, es decir, sin su investidura soberana, sino en su calidad *de iure gestionis*, no nos encontramos ante un arbitraje público, sino ante un arbitraje privado.

Así el arbitraje privado es aquel que trata de resolver las controversias suscitadas entre particulares, y como se ha dicho, las diferencias que surjan con Estado cuando actúen en su carácter de particulares.

b) Arbitraje Voluntario y Arbitraje Forzoso:

Esta clasificación atiende a la voluntad de las partes para someter la decisión de su controversia al procedimiento arbitral. Es decir, si existió convención entre las partes estaremos en presencia de un arbitraje voluntario, pero si por el contrario, no existió acuerdo, sino que por disposición de ley debe acudir al mismo, estaremos en presencia de un arbitraje forzoso, obligatorio o necesario.

Algunos autores consideran que el arbitraje forzoso no existe, ya que una de las características fundamentales de la naturaleza jurídica del arbitraje es el acuerdo de las partes. Sin embargo, en nuestra opinión, si es posible que éste se presente, a través de una sustitución de voluntades logradas por el legislador al establecer dicho procedimiento en una norma obligatoria.

En México, un claro ejemplo de este tipo de arbitraje se dio al entrar en vigor el Código de Procedimientos Civiles que establecería en sus artículos 9, 11

y 14 transitorios, que con el objeto de reducir el cúmulo de asuntos ordinarios pendientes, aquellos que no fueran solucionados en determinado plazo, serían remitidos al procedimiento arbitral para su tramitación, con o sin acuerdo de las partes.

Además, en ocasiones es establecido de manera obligatoria como requisito de procedibilidad. En la mayoría de los casos esto se debe a que la materia de los mismos, se refiere a bienes tutelados por el Estado en forma especial, y que dadas las características y especialización del arbitraje resulta un excelente auxiliar para la resolución de controversias.

Al aceptar la existencia del arbitraje forzoso no se está afirmando la conformidad con el mismo, pues consideramos que el arbitraje debe de tener su origen en el acuerdo de voluntades de las partes, para que la institución mantenga su fuerza.

c) Arbitraje de Derecho y Arbitraje de Equidad:

Esta clasificación se basa en la elección formulada por las partes en el acuerdo, para el momento en que los árbitros decidan la controversia a través del laudo que al efecto emitan. Si lo dictan fundándose en las reglas de la legislación vigente, nos encontraremos ante un arbitraje de derecho, si por el contrario, las partes eligen un arbitraje de equidad, la resolución será dictada “en conciencia”, es decir, el árbitro actuará como un amigable componedor o como un buen padre de familia, con arreglo a su saber y entender, oyendo a ambas partes pero sin tantas formalidades como se exigen en el arbitraje de derecho.

En algunas legislaciones suele suceder que si las partes nada han dicho al respecto, el laudo dictado por él o los árbitros deberá de ser de equidad. Sin embargo, nosotros pensamos que para que pueda operar el arbitraje de equidad las partes expresamente lo deben estipular, por motivos de seguridad jurídica.

d) Arbitraje Ad Hoc y Arbitraje Institucional :

Esta clasificación atiende a la especialidad o generalidad de las normas que regulan el procedimiento arbitral, así como al órgano encargado de administrarlo.

El arbitraje ad hoc es aquel en donde las partes convienen en una serie de reglas y procedimientos específicos para un caso particular, fijando para ello la sede del arbitraje; la forma de integración y funcionamiento del tribunal arbitral, el cual una vez concluida su labor desaparecerá, así como los lineamientos que deberán seguirse en la resolución que se dicte. De esta manera las reglas preferentes serán aquellas que establezcan las partes y de manera supletoria, si nada dijeren las partes en contrario, se aplicará la legislación estatal vigente con anterioridad a la presentación del conflicto.

Este arbitraje es el más común, debido a que en él las partes acuerdan y redactan sus propias normas y reglas a seguir dentro del procedimiento, lo que se evita con este tipo de arbitraje es el recurrir a un Organismo Institucional. Se denomina Ad Hoc, debido a que se efectúa caso por caso a medida de que las contiendas van apareciendo.

Este arbitraje presenta dos opciones en cuanto a las normas, la primera establece que las partes pueden elegir las y redactarlas, y por otro lado las partes pueden decidir usar reglas ya establecidas con anterioridad por un órgano.

Este arbitraje resulta del acuerdo celebrado entre las partes, utilizándose el principio de autonomía de la voluntad de las partes, en donde eligen la ley que será aplicada, la forma en que se ha de llevar a cabo el procedimiento, la forma de las pruebas, alcance jurisdiccional de las partes, el idioma que se va a utilizar. Algunas de las ventajas que presenta el Arbitraje ad Hoc son las siguientes:

1. El procedimiento resulta ser muy rápido y accesible para las partes pues no tiene tanta formalidad.

2. Es más económico, las partes gastan menos dinero que en el arbitraje institucional.

3. Las partes no se encuentran sujetos a ninguna Institución, Cámara u organismo Administrador, ni tampoco a reglas específicas.

4. Las partes tienen la facultad de redactar y establecer sus propias normas, adaptándose la solución de la controversia al particular, lo que hace ser más flexible al arbitraje ad hoc que a cualquier otro arbitraje.

Actualmente esta forma de arbitraje es la que se ha venido utilizando,

en la cual las partes fijan la litis en cuestión, formulan el procedimiento que deberá de seguirse para la resolución de la controversia.

Este procedimiento se encuentra contemplado por el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, como por el Código de Comercio, al afirmar que el procedimiento preferente es el que convengan las partes.¹²

Por otro lado tenemos el arbitraje institucional, que es aquel en donde las partes convienen en dirimir sus controversias, conforme a las normas establecidas con carácter general por alguna de las instituciones administradoras de arbitraje. El centro administrador es el que tendrá el carácter de permanente, más que como frecuentemente se dice, el tribunal arbitral encargado de la resolución particular. Dentro de las principales funciones de los centros, estará la de proporcionarles un listado de árbitros y proveerlas del procedimiento que consideren más adecuado en la solución de litigios que se les encomienden.

El arbitraje institucional se caracteriza por pertenecer a una institución, teniendo reglas propias expedidas, cuya intervención puede tener diferentes grados según se requiera.

Las partes a través de la Cláusula Arbitral es como contratan, y es a partir de este momento cuando surge el procedimiento institucional.

¹² ZAMORA SANCHEZ, Pedro. "El arbitraje Comercial Internacional", Ed. Humanitas, México 1990, p. 24.

En nuestra opinión resulta más conveniente, sobre todo cuando se trata de la primera experiencia de las partes en un procedimiento arbitral, designar a un centro administrador de arbitrajes para la resolución de la controversia. Ello debido a que en el arbitraje ad hoc, las reglas pueden resultar lacónicas o extravagantes, a menos que se escojan las reglas de la UNCITRAL o del Código de Comercio, donde sin embargo, aún pudieran presentarse problemas prácticos.

Este tipo de arbitraje necesariamente requiere de un organismo que generalmente es una Cámara o Centro Administrador, el cual actúa como órgano supervisor entre las partes contratantes y que tiene por objeto servir de manera profesional aunque sin ánimo de lucro a los contratantes. Este organismo cuenta con una lista de árbitros o técnicos especializados en diversas materias, a su vez ellos mismos son los encargados de fijar las reglas del procedimiento elegido por las partes, para poder dar solución a las controversias encomendadas.

Este organismo cuenta con un área de difusión que se encarga de la divulgación, explicación y orientación hacia los comerciantes para poder explicar el funcionamiento del organismo, del arbitraje institucional y de su procedimiento, así como de las ventajas y desventajas que presenta sobre el procedimiento ordinario.

Algunas de las ventajas que presenta el arbitraje institucional son las siguientes:

1.- Las instituciones, Cámaras o Centros Administradores ante los cuales se lleva a cabo el arbitraje, cuentan con personal capacitado para proporcionar servicios administrativos y de apoyo que ayudan a que se desarrolle de manera efectiva, expedita y eficiente el arbitraje.

Los árbitros son profesionistas o técnicos especializados en alguna materia, por lo que cuentan con cierta preparación y experiencia para poder llevar a cabo de manera correcta y acertada su intervención en los asuntos que les sean encomendados.

Las partes no tienen que preocuparse, pues existe una incorporación automática a reglas bien definidas consideradas efectivas en su aplicación, estas reglas deben de cubrir todas las necesidades de un procedimiento arbitral, otorgando soluciones adecuadas para ambas partes.

La más importante de las Cámaras, es la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México, que afilia aproximadamente a 40 mil empresarios y ha intervenido de manera constante, regular y eficiente en la solución de conflictos.

c) Arbitraje Interno y Arbitraje Internacional:

El arbitraje interno o nacional es aquel que se discute dentro de un solo sistema jurídico, en la especificidad propia de un determinado ordenamiento jurídico. El derecho aplicable viene dado por la Constitución y las leyes ordinarias correspondientes.

El arbitraje internacional se da cuando la materia u objeto, o las partes tienen conexión con varios sistemas legales. El Código de Comercio comienza el tratamiento del tema, en sus disposiciones generales, diciendo que: Las disposiciones del presente título se aplicarán al arbitraje comercial nacional, y al internacional cuando el lugar del arbitraje se encuentre en territorio nacional, salvo lo dispuesto en los tratados internacionales de que México sea parte o en las leyes que establezcan un procedimiento distinto o dispongan que determinadas controversias no sean susceptibles de arbitraje.

Es decir, en principio se aplicarán en México las mismas normas al arbitraje interno y al externo o internacional en materia comercial.

Sin embargo, la importancia de establecer esta diferencia se puede ver a manera de ejemplo, en la supletoriedad de las leyes por aplicar en uno y otro caso. Tratándose de arbitraje internacional cuando falte alguna disposición que regule el procedimiento, éste se llevará a cabo conforme a las reglas de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial, tal como lo establece la Convención de Panamá en su artículo 3 y de la cual México es signante. Pero si se tratare de un arbitraje nacional o interno, la omisión de la legislación, será resuelta conforme a las normas procesales de cada una de los códigos procesales internos.

Así prosigue estableciendo en su artículo 1416 fracción III, la definición de Arbitraje Internacional, en base a los siguientes criterios:

Que las partes al momento de la celebración del acuerdo de arbitraje, tengan sus establecimientos en países diferentes:

a) que el lugar del arbitraje determinado en el acuerdo de arbitraje o con arreglo al acuerdo de arbitraje, está fuera del país en el que las partes tienen su establecimiento.

b) que el lugar del cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación comercial esté situado fuera del país en el que las partes tienen su establecimiento.

c) que el lugar con el cual el objeto de litigio tiene una relación más estrecha, esté situado fuera del país en el que las partes tienen su domicilio. Además, si una parte tiene más de un establecimiento se tomará en cuenta el que guarde una relación más estrecha con el acuerdo de arbitraje. Y si una parte no tiene establecimiento se tomará en cuenta su residencia habitual.

En consecuencia, un arbitraje no podrá considerarse como internacional por el simple hecho de que las partes sean de diversas nacionalidades, los árbitros sean extranjeros o que un acto arbitral se realice en otro país, sino exclusivamente por las razones señaladas.

No obstante ello, en México, cabe recordar como ya se dijo, en materia comercial realmente no se hace una distinción sustancial entre el tratamiento dado

al arbitraje internacional y nacional, al quedar reguladas bajo las mismas reglas.

Si bien la Procuraduría Federal del 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 sustanciar el procedimiento arbitral conforme a la ley que lo creó.

f) Arbitraje Dependiendo del Tipo de Materia sobre la que verse:

Esta clasificación atiende a la naturaleza de la controversia a resolver. Así podrá haber arbitraje en materia laboral, de patentes, en materia civil, en materia médica, en materia mercantil etc.

El arbitraje en este siglo nace de la necesidad de los comerciantes por encontrar un medio eficiente para la resolución de sus controversias. Las características cambiantes y dinámicas propias de esta materia, hacen también que los medios que se empleen tengan la nota distintiva de la celeridad y justicia en el resultado.

Si bien es correcto decir, que la mayoría de las operaciones comerciales son cumplidas voluntariamente día con día en todo el mundo, los negocios son una actividad naturalmente riesgosa debido a que son, tantas y tan imprevistas circunstancias aleatorias que los acompañan, que aún sobre la base de una contratación de

buena fe, siempre rodean a las partes consecuencias no queridas, involuntariamente surgidas, sea por las partes, por obra de terceros o por razones de la naturaleza.

Como ya se mencionó, es una realidad que en la actualidad en México el proceso judicial sufre de ciertas carencias y no se presenta como el método idóneo para resolver cierto tipo de relaciones mercantiles. Lo anterior se debe principalmente, a las lentas y complicadas actuaciones para administrar justicia, así como a todas las razones anteriormente mencionadas. Pero si en el ámbito nacional se recomienda el empleo del arbitraje, en el ámbito internacional aún más, pues se presenta como un método aceptable por todos los interesados debido a su maleabilidad, que le permite ajustar el procedimiento a las características del caso.

Sin embargo, las ventajas del arbitraje van más allá de las desventajas que ofrece el procedimiento judicial, de hecho son muy pocos los que se someten a éste método porque consideran más sabios o justos a los árbitros. Es decir, la institución en sí misma contiene una serie de características que la hacen perfecta para su resolución de litigios comerciales, principalmente de carácter internacional.

A continuación mencionaremos cuáles son esas ventajas que impulsan esta institución cada vez más, tanto, que ahora es raro el contrato internacional que carece de cláusula compromisoria:

1.- Sirve para elegir un foro neutral a las partes. - En el comercio, una de las principales razones por la que se elige, es para crear un procedimiento y foro

neutrales a las partes litigantes. En general, existe temor de acudir a un tribunal extranjero, sea porque no se conocen sus reglas y costumbres o sea porque pudiera darse el favorecimiento del nacional en perjuicio del extranjero.

2.- Permite la elección de reglas procesales.- Las partes tienen la posibilidad de escoger las reglas que regirán el procedimiento e inclusive el fondo del negocio. Esto es sumamente importante en los casos en que se provenga de sistemas jurídicos distintos, pues se logran armonizar esas diferencias.

3.- Celeridad en la resolución final emitida.- Esta situación se relaciona con el punto anterior, debido a que en el arbitraje las partes pueden acortar términos, renunciar a recursos, reducir la posibilidad de plantear incidentes, en fin, establecer reglas que no entorpezcan el curso del procedimiento. Además, debido a que cuando los árbitros se instituyen en tribunal son pocos o nulos los demás casos que tratan, la eficiencia de los mismos es mayúscula.

4.- Confidencialidad.- El arbitraje, a diferencia de los procedimientos judiciales que son por lo general públicos, permite que las actuaciones se desarrollen en privado. Además también permite la no publicación del laudo y la mayor confidencialidad de su contenido. Esto se hace particularmente importante cuando se ventilan asuntos como secretos industriales, "Know how", o firmas importantes que no les conviene que su nombre se vea implicado en litigios meramente transitorios.

5.- Carencia de formalismos.- Reglas menos estrictas que al permitir el desarrollo de las actuaciones en un ambiente informal, logran que las partes actúen más relajadamente y que sus relaciones no se vean tan afectadas para la continuación o celebración de negocios futuros.

6.- Normas jurídicas internas e internacionales que reconocen la institución.- Cada vez menos son los países que se preocupan por legislar en forma integral esta materia, además también cada vez son más los países que se adhieren a las convenciones internacionales celebradas, con lo que se crea uniformidad de reglas que eliminan incertidumbres. Y quizá lo más importante es que se le otorga pleno reconocimiento y eficacia ejecutiva a los laudos provenientes tanto de arbitrajes domésticos como internacionales.

7.- Mayor especialidad.- Debido a la facultad de las partes para elegir a los árbitros, podrán hacerlo atendiendo a que tan conocedores sean de la materia sometida a resolución. Es decir, podrá ser un especialista que, sin perjuicio de designar peritos al efecto de materias técnicas, decidirá con mayor conocimiento.

2.3.- Naturaleza Jurídica:

Por lo que hace a este apartado encontramos que afortunadamente no existe una teoría única y universalmente aceptada, ya que se ha observado un enorme enriquecimiento en el arbitraje que ha conducido a una constante evolución del mismo. Existen varias teorías sobre la figura del arbitraje las que niegan y las que afirman su

carácter jurisdiccional, dentro de las cuales estudiaremos:

- a) Teoría Jurisdiccional o Publicista
- b) Teoría Contractual o Privatista
- c) Teoría Autonomista
- d) Teoría Eclesiástica ó Mixta
- e) Suprema Corte de Justicia (México)

a) Corriente Jurisdiccionalista o Publicista:

La teoría publicista sostiene que el arbitraje está constituido por actos que engendran y pueden engendrar consecuencias de Derecho Público, equiparando al arbitraje con el procedimiento jurisdiccional estatal. Ello debido a que los publicistas atienden principalmente a la función que ejercen los árbitros como definidores de derecho y, por tal motivo, les atribuyen una función jurisdiccional.

Esta corriente encuadra una de las principales teorías acerca del arbitraje, estableciendo que el origen del arbitraje se encuentra en el consenso de las partes, en la validez de los acuerdos arbitrales, el fallo del órgano arbitral y por consiguiente en su reconocimiento y ejecución. Esta corriente se podrá desarrollar a través de la ley interna del lugar en donde se realiza el arbitraje, la cual faculta al árbitro para que reconozca sus resoluciones, todo esto con el objeto de brindarle eficacia al arbitraje.

Esta eficacia es brindada por el Estado, al cual le pertenece la jurisdicción, y es el único que puede en uso de su imperium juzgar y hacer valer sus fallos, o bien tomar la decisión de delegar esta facultad.

Uno de los argumentos más importantes de esta teoría es que es Estado otorga a los particulares la facultad de someter sus controversias al arbitraje siempre que la legislación interna se los permita.

Para llevar a cabo un procedimiento arbitral y para que sus resoluciones no carezcan de validez, es necesario que el Estado de forma expresa delegue dicha atribución, mediante una ley interna que reconozca su jurisdicción.

De lo anterior resulta evidente que el árbitro tiene jurisdicción, sin embargo carece de imperium y un claro ejemplo de ello es que, para la ejecución del laudo es necesario acudir ante los tribunales ordinarios para hacerlo valer.

La corriente jurisdiccional ha tenido críticas a su contenido, una de ellas claramente definida es que tan válido resulta que el Estado regule de forma global la materia del arbitraje, tanto por su legislación, como por el procedimiento arbitral, dejando a un lado el acuerdo de las partes, que es una de sus principales características del mismo, provocando que se desvirtuara totalmente. Asimismo otra de sus críticas es que considera al árbitro como un agente auxiliar del juez.

La doctrina publicista, por el contrario de la privatista, sostiene que a través del arbitraje el Estado permite a los particulares, sin que pierdan esta calidad, ejercer una función pública como lo es la jurisdiccional. La atribución de jurisdicción al árbitro no se produce exclusivamente por el acuerdo de las partes, sino también por la disposición legal que "emite el arbitraje". El laudo pronunciado por el árbitro, constituye una verdadera sentencia judicial; en palabras de Hugo Rocco: "es un acto de declaración de voluntad emitido por órganos privados que asumen la función jurisdiccional"¹³. Además, agrega que las leyes que autorizan el arbitraje son al mismo tiempo permisivas y negativas.

Lo primero, en cuanto permiten a los particulares atribuir a los árbitros una función pública y negativa porque excluyen la aplicación de las leyes concernientes a la jurisdicción ordinaria. En conclusión se pueden señalar tres características fundamentales de esta postura:

1) Los árbitros tienen jurisdicción, a pesar de que no son autoridades, toda vez que el Estado está facultado para autorizar a los particulares a realizar determinadas funciones públicas cuando así convenga al interés general.

2) El proceso arbitral es un verdadero juicio.

3) El laudo de los árbitros es una sentencia auténtica.

¹³ ROCCO, Hugo. "Tratado de Derecho Procesal Civil". Trad. De Santiago Sentis Melenedo y Marino Ayerra Redín, Ed. Temis, Buenos Aires 1969. Pp. 135-140.

b) Corriente Contractualista o Privatista:

Las teorías privatistas estiman que el arbitraje lo constituyen actos de particulares capaces de producir exclusivamente efectos de Derecho Privado, destacando su origen convencional. Es decir, fijan su atención principalmente en el momento inicial del arbitraje: el acuerdo arbitral, donde las partes voluntariamente deciden someter sus diferencias a la decisión de un árbitro o árbitros.

La teoría principal de esta corriente, es establecer que su importancia radica en el acuerdo de voluntades establecido por las partes, en el cual deciden someter sus diferencias a un tercero imparcial llamado árbitro; siendo el Estado el encargado de velar por que se respeten los principios de legalidad y audiencia, que son garantías básicas e indispensables de cualquier actividad procesal.

Esta corriente resulta de alguna forma aceptada por algunos juristas debido a que se les otorga a las partes libertad para elegir la ley sustantiva aplicable al fondo de la controversia siendo esta uno de los sustentos del arbitraje.

Esta teoría se encuentra claramente ligada con el compromiso arbitral, pues las partes deciden renunciar al procedimiento judicial y someter sus diferencias al procedimiento arbitral, observando las disposiciones de orden público contenidas en la ley.

Asimismo, dentro de esta teoría el Estado le reconoce a las partes

eligen someterse al arbitraje, elegir a sus árbitros, establecer las reglas del procedimiento.

Oyagar ¹⁴, parte de la idea de que el proceso tiene por objeto la satisfacción por el Poder público de las pretensiones de un particular. La actuación del juez tiene eficacia jurídica como encarnación de la soberanía del Estado, hasta el punto que la fuerza de sus decisiones radica en ser órgano del poder público con o sin voluntad de las partes, y sus sentencias valen, no por el procedimiento o aceptación de los litigantes, sino por la potestad de "imperio" que éste le concede. En el arbitraje no ocurre así, pues los árbitros pueden imponer su parecer a las partes, si el laudo es obligatorio para éstas, es porque ellas quisieron previamente que las obligara. Concluye por ello, que el arbitraje debe de ser incluido en el campo del derecho mercantil o sustantivo en la esfera de Derecho Privado, y dentro de éste en el campo contractual.

Es decir, el juicio arbitral tiene la misma finalidad que el proceso jurisdiccional, la resolución de controversias, siguiendo procesos afines más no iguales, en donde el encargado de la solución, el árbitro, no tiene jurisdicción ni imperium, sino que es un simple particular al que las partes en conflicto le confieren libremente la potestad de decidir el conflicto, al mismo tiempo que se obligan a cumplir el laudo por él emitido, pues es el resultado de la libertad de los contendientes. Así el Estado permite a los particulares la resolución de sus controversias en forma privada cuando no haya implícito un interés público. Sólo en caso de que las partes no cumplan voluntariamente el laudo, para darle fuerza ejecutiva, es necesario que el juez ordinario lo homologue para atribuirle los efectos jurídicos de una sentencia.

¹⁴ OYAGAR. Citado por CHILLON MEDINA, José M. Y MERINO MARCHAN, José Fdo. "Tratado de arbitraje privado interno e internacional". Ed. Civitas, S.A. Madrid. 1991. Pp. 115 y 116.

c) Corriente Autonomista:

Esta teoría tiene su fundamento estableciendo que el arbitraje es autosuficiente e independiente de otras figuras procesales.

Establece como finalidad del arbitraje que este funcione como un medio de solución de controversias, sin que el Estado pueda tomar parte; esto debido a que dicha corriente pretende establecer el arbitraje sin límites de ningún tipo, haciendo caso omiso de la ley y cualquier tipo de normas que las partes no hayan elegido previamente.

Esta teoría dista mucho de tener una razón jurídica debido que pretende regirse por consideraciones de tipo filosófico, rechazando cualquier tipo de norma real, y dando sustento únicamente a las decisiones que tomen las partes para resolver sus controversias.

d) Teoría Ecléctica o Mixta:

La teoría mixta como su nombre lo indica es una combinación de las posturas jurisdiccional y contractual, pues es evidente que una complementa a la otra, debido a que el arbitraje requiere un acuerdo de voluntades así como un marco jurídico que le de validez, esta corriente le reconoce la dualidad de origen del arbitraje. Toda vez que el acuerdo de las partes en cualquiera de sus modalidades ya sea la de cláusula o la de compromiso arbitral, son un elemento indispensable para que aparezca el arbitraje como un medio de solución de controversias.

Sin embargo cuando el acuerdo de las partes, llega a una solución vinculatoria requiere del imperium del cual goza el Estado, para poder hacer cumplir las resoluciones del órgano arbitral a través de los tribunales competentes, este tipo de restricciones aparecen única y exclusivamente en la ley, es por ello que esta no puede dejarse a un lado.

En ella no se busca de manera categórica negar la naturaleza procesal o bien la naturaleza contractual del arbitraje, sino de armonizar ambas posiciones.

Ahora hablaremos de lo que denominan "jurisdicción convencional" y quiere decir:

1. Es convencional el arbitraje desde el momento en que las partes perfeccionan un contrato de compromiso, que es negocio de Derecho Privado; asimismo es convencional en aquel otro acto, engendrar de él un vínculo jurídico entre litigantes y árbitros y que crea una relación de servicio desde el instante en que se da la aceptación por los terceros llamados a dirimir. En cuanto al procedimiento o tramitación arbitral, estamos ante un contrato de tracto procedimental, en donde cada uno de los elementos que lo componen funciona como requisito de admisión del siguiente, y como condición de eficacia del anterior.

2. Es jurisdiccional, no por la función que desarrollan los árbitros, sino por la especial eficacia que el derecho otorga a los efectos del arbitraje, efectos que emergen del derecho contractual o privado y se trastocan en procesales, al otorgarles la ley, misma tutela jurídica que a las sentencias judiciales, no obstante diferenciarlas de ellas.

Dentro las teorías que niegan el carácter de jurisdiccional del arbitraje, destaca la expuesta por Chiovenda. Para este autor, el compromiso arbitral implica una renuncia al conocimiento de una controversia por la autoridad judicial.

Se resuelvan las controversias, mediante un juicio ajeno; pero el árbitro no es funcionario del Estado, no tiene jurisdicción ni propia ni delegada, no actúa la ley; sus facultades derivan de la voluntad de las partes expresadas de conformidad con la ley; su decisión es irrevocable por voluntad de las partes, pero no es ejecutiva.

El Estado hace ejecutivo el laudo mediante un acto del órgano jurisdiccional, este acto de jurisdicción respeta la naturaleza privada del laudo en sus orígenes y su ejecutoriedad, pero asume su contenido como fundamento; con esto, el laudo ya ejecutivo, es equiparado al acto jurisdiccional.

Ovalle Favela, afirma que el juicio arbitral es similar al proceso jurisdiccional, pues ambos tienen como finalidad solucionar litigios, con eficacia casi igual. Pero, en su opinión, el juicio arbitral no es proceso: "No es un ordenamiento coactivo, ni de tutela jurídica. Su fundamento está en el arbitrio de las partes. El árbitro no tiene jurisdicción, ni imperium. Su misión no es decir el derecho ni ejercer la coertio procesal; ni tiene su sentencia efecto coactivo en el sentido de ejecutabilidad. Es un juez arbitrado y como tal deriva su función de la voluntad de las partes."¹⁵

Algunos otros autores también le niegan el carácter de

¹⁵ OVALLE FAVELA, José. "Derecho Procesal Civil". Ed. Harla. Colección de Textos Jurídicos Universitarios 7ª ed. México, 1995. P. 303-311.

jurisdiccional y procesal del arbitraje. Establecen que a diferencia del proceso jurisdiccional, en el cual la fuerza de obligar que el juez imprime a sus decisiones no la extrae de la voluntad de los sujetos que a él acuden, sino de la voluntad coactiva de todo el ordenamiento jurídico y especialmente de aquellos órganos públicos que se pronuncian autotárquicamente frente a otros sujetos.

En posición contraria a las anteriores ideas, Hugo Rocco sostiene que a través del arbitraje el Estado permite a los particulares, sin que pierdan esta calidad, ejercer una función pública como lo es la jurisdiccional. La atribución de jurisdicción al árbitro no se produce exclusivamente por el acuerdo de las partes expresado en el compromiso o en la cláusula, sino también por la disposición legal que permite el arbitraje. El laudo pronunciado por el árbitro constituye para Rocco, una verdadera sentencia judicial, es decir, un "acto de declaración de voluntad, emitido por órganos privados que asumen la función jurisdiccional".¹⁶

Los autores que se encuadran en esta teoría señalan que el arbitraje implica el ejercicio de la función jurisdiccional por particulares y aclaran que el hecho de que éstos no sean autoridades no es razón suficiente para negarles el atributo de la jurisdicción, ya que el Estado está facultado para autorizar a los particulares para realizar determinadas funciones públicas cuando así convenga al interés general.

¹⁶ IDEM

Sostienen que de acuerdo con las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal sobre el juicio arbitral, los árbitros tienen jurisdicción, el arbitraje es un verdadero proceso y el laudo, una auténtica sentencia.

e) Criterio de la Suprema Corte de Justicia:

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, siguiendo las ideas de Chiovenda, ha adoptado la teoría privatista, como puede desprenderse de las siguientes ejecutorias:

“...El juicio constitucional sólo procede contra la decisión que ordena cumplir la sentencia arbitral, pues para que ésta entrañe un acto de autoridad es preciso que el órgano estatal correspondiente la envista de imperio, elevándola a la categoría de acto jurisdiccional”.¹⁷

“...El arbitraje es una convención que la ley reconoce y que por cuanto implica una renuncia al conocimiento de la controversia por la autoridad judicial, tiene una importancia procesal negativa. Ese contrato es llamado de compromiso; por virtud de él, las partes confían la decisión de sus conflictos a uno o más particulares. De ese modo se sustituye el proceso con algo que le es afín, con su figura lógica, ya que en uno y otro casos, se decide una contienda mediante un juicio ajeno. Pero el árbitro no tiene el carácter de funcionario

¹⁷ Semanario Judicial, tomo, Pág. 1132; Tomo III, Pág. 879, Tomo VI, Pág. 922, Tomo XXVI, Pág. 236, “Compilación”, tesis 124, Pág. 287 citado por TORAL MORENO, Jesús. El arbitraje y el juicio de amparo.

de Estado, ni posee jurisdicción propia o delegada, pues las facultades que ejercitan derivan de la voluntad de las partes, expresada conforme a la ley, si bien la sentencia de los árbitros no puede revocarse por la autoridad judicial, a voluntad de uno sólo de los interesados, no es por sí misma ejecutiva. El laudo sólo puede convertirse en ejecutivo por un órgano jurisdiccional que, sin quitarle a aquél su naturaleza privada, asume su contenido, de tal suerte que la resolución arbitral viene a equipararse al acto jurisdiccional..."¹⁸

Para la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es evidente que el árbitro es sólo un particular facultado para resolver el litigio, por el acuerdo celebrado por las partes conforme a la ley. Pero este acuerdo de las partes no puede proveer al árbitro de una de las funciones exclusivas del Estado, como lo es la jurisdicción. El árbitro no es autoridad, pues carece de criterio, para imponer las determinaciones que dicte durante el arbitraje, y de executio, para imponer coactivamente el laudo. Éste no posee la fuerza ejecutiva propia de la sentencia. Si bien es uno de los supuestos de la vía de apremio, el juez todavía debe otorgarle un cierto reconocimiento antes de ordenar su ejecución. Sólo hasta entonces se equipara a una sentencia.

En resumen, se puede decir que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se ha inclinado definitivamente por las ideas de los doctrinarios privatistas como Chioyenda, Hugo Rocco y Carpentier.

¹⁸ Semanario Judicial de la Federación. Quinta época. Tomo XXXVIII. P. 800. En igual sentido, Tomos: II p. 1132, III p. 879, VI p. 922, XX p. 269, XXVI p. 236, XXXII p. 451, XLVI p. 3565, LNI p. 3927, LXXII p. 1148, LXXI p. 2827, LXXIII p. 7125, LXXVIII p. 4196, NCVI p. 477, CII p. 414, CVII pp. 280 y 1969, XCI p. 716, de la misma colección y época.

2.4.- Características del Arbitraje:

Una de las características fundamentales del arbitraje es su naturaleza consensual, es decir, que nace de la voluntad de las partes, misma que debe ser exteriorizada y de esta manera podrá tener efectividad. Dicha exteriorización podrá darse por los siguientes medios; según Humberto Briceño Sierra¹⁹, entre otros grandes autores:

- a) Compromiso Arbitral
- b) Convenio Arbitral
- c) Cláusula Arbitral

a) El Compromiso Arbitral:

Es considerado un acuerdo que se pacta entre las partes, una vez que ha surgido la controversia entre las mismas, por lo que se dice que es un contrato en el que se comienza por indicar cual es la controversia cuya solución será el objeto del arbitraje, en el cual las partes que intervienen, si se esta frente a un arbitraje institucional o ad-hoc, las reglas sustantivas y de procedimiento, el o las personas que integran el tribunal arbitral para la atención del asunto y en su caso, la forma de su designación y la facultad que se les otorga entre otras cuestiones. En conclusión es un acuerdo de voluntades, pero se formula de manera más detallada, Resulta importante resaltar que la Legislación Mexicana en el precepto legal 1051 del Código de Comercio, considera la posibilidad de que las partes resuelvan sus controversias mediante este tipo de compromiso.

¹⁹ BRISEÑO SIERRA, Humberto. "EL ARBITRAJE COMERCIAL, DOCTRINA Y LEGISLACIÓN".
Textos Universitarios, México, Edit. Limusa, S.A. de C.V. UIA, Departamento de Derecho, 1990.p.27

El compromiso arbitral es el acto mediante el cual las partes afirman su voluntad de sustraer el litigio que les divide a la jurisdicción del derecho común y por el que especifican las condiciones sobre las que debe regularse el conflicto. El compromiso supone un litigio ya nacido, implica la determinación de un litigio y la designación de los árbitros.

La diferencia entre ambas radica principalmente en la forma que revisten, así como el momento de su celebración. O sea, la cláusula compromisoria se estipula antes de que nazca la controversia y dentro del mismo contrato, y el compromiso suele celebrarse después de que ha surgido el conflicto y por lo general en un convenio independiente.

El Compromiso arbitral es un contrato, por el cual las partes se obligan a:

➤ A no acudir a los Tribunales para la decisión de un litigio que tienen pendiente.

➤ Someten dicho litigio al conocimiento y decisión de uno o varios jueces árbitros

➤ Estipulan la forma de tramitar el juicio arbitral

➤ Fijan sanciones para el caso de que alguno de los contratantes no cumpla lo convenido

➤ Nombran jueces árbitros o determinan la manera de designarlos

➤ Precisan el lugar donde se ha de desarrollar el juicio arbitral y su duración.

Sin embargo no todas las estipulaciones anteriores son esenciales para la validez del compromiso arbitral.

Ahora bien, el compromiso debe otorgarse por escrito; como lo puede ser mediante escritura pública, documento privado o acta ante el juez cualquiera que sea la cuantía del litigio.

La cláusula compromisoria se distingue del compromiso arbitral porque se trata de un acuerdo entre las partes, anterior a toda diferencia, de someter a los árbitros a las controversias que puedan ocurrir, mientras que el compromiso supone un litigio ya nacido, implica la determinación del litigio y la designación de los árbitros.

La cláusula determina las partes de uno o más arbitrajes futuros, mientras que el compromiso señala las partes de un solo arbitraje actual.

En efecto, se consideraba, e incluso en algunas legislaciones todavía se considera, que la cláusula compromisoria era un contrato preliminar, que tiene por objeto la conclusión de un contrato futuro denominado compromiso. Lo anterior, traía como consecuencia que en caso de incumplimiento por una de las partes para ir al arbitraje, en el caso de la cláusula o contrato preliminar, no se le otorga por el poder judicial, el apoyo necesario para compeler a tal parte del procedimiento arbitral.

Debido principalmente a la práctica internacional generalizada de establecer en los contratos comerciales la cláusula compromisoria como fuente obligatoria para acudir al arbitraje, tanto la doctrina como la jurisprudencia, con ánimo de dar seguridad jurídica a una situación real, dotaron a la cláusula compromisoria de completa validez y eficacia, equiparándola con el compromiso. Es decir, en palabras de Vázquez de Castro: " la cláusula compromisoria no es una promesa de compromiso, sino una especie distinta y autónoma de convención arbitral, que constituye la ley de las partes y el árbitro. Se basta a sí misma desde el momento en que el litigio, una vez nacido, puede ser sometido al tribunal arbitral por una de las partes sin necesidad de concluir un compromiso" ²⁰

De lo dicho anteriormente, queremos dejar en claro que la existencia de la cláusula compromisoria o contrato preliminar, no excluye la posibilidad de fijar las reglas del arbitraje una vez surgida la controversia, a través del compromiso. Lo que se quiere resaltar es que, esta figura ahora tiene todo el reconocimiento de la jurisdicción estatal para el efecto de declararse incompetente en la resolución de conflictos en que exista una cláusula de este tipo de por medio. No siendo estrictamente necesario ya, el tránsito de la cláusula al compromiso, sino que se puede pasar al arbitraje inmediatamente, siempre que estuviere delimitada la controversia a resolver.

Así es que, somos de la opinión, de que si bien es cierto que la cláusula compromisoria, al igual que el compromiso, cierran la posibilidad del ejercicio de las acciones judiciales, en ella deben de establecerse para tener plena eficacia, por lo menos, la expresión clara de qué litigios se someterán a la decisión arbitral para poder

²⁰ VAZQUEZ DE CASTRO, Luis Martínez. "La cláusula compromisoria en el arbitraje civil". Ed Civitas, Madrid. 1991. P. 33.

ocurrir directamente al arbitraje. Además de que sería también conveniente, sino nombrar a los árbitros, si establecer la manera en que estos serán designados. De lo contrario, sería pertinente la celebración de actos tendientes a desarrollar el contenido de la cláusula, ya que de no establecerse los asuntos sobre los cuales versará la resolución, pudiera atacarse el momento de la ejecución del laudo, la nulidad del acuerdo (como se verá más adelante). Asimismo, en relación con la designación de los árbitros en caso de no existir en ella, él o los nombres de los mismos, para el caso del arbitraje ad hoc, deberán de seguirse los procedimientos establecidos por la propia legislación.

En el Distrito Federal queda regulado por el capítulo IV del Código de Procedimientos Civiles, titulado "De la preparación del juicio arbitral". Por otro lado, las instituciones administradoras de arbitraje a efecto de dar plena eficacia a la cláusula compromisoria, han elaborado cláusulas modelo para ser insertas en los contratos donde se desea sean resueltas las controversias vía arbitral.

En relación al compromiso cabe agregar que en México el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, en su artículo 610, establece que el compromiso puede surgir antes de que haya juicio, durante éste y después de sentenciado, caso en el cual sólo tendrá lugar si los interesados lo conocieren. Esta última forma aunque pudiera parecer ilógica, dado que la sentencia judicial puso fin precisamente a la controversia, que será nuevamente materia del arbitraje, su justificación se encuentra en que la resolución emitida por el tribunal judicial no satisface a las partes y desean modificarla. Por ello también el artículo 531 del ordenamiento citado, congruentemente menciona

dentro de las excepciones oponibles a la ejecución de sentencia, la de compromiso en árbitros.

Aunque en materia mercantil no se contempla la hipótesis aludida, siguiendo el principio de autonomía de las partes, nada impediría que esta opción fuese adoptada.

b) Convenio Arbitral:

Es reconocido por pocos autores, entre los cuales encontramos a Humberto Briseño Sierra ²¹, quien establece que es el acuerdo posterior al surgimiento del problema objeto del litigio, pero a diferencia del compromiso arbitral, se celebra por un medio distinto, puede estar contenido en un simple canje de cartas, telegramas, telex o inclusive facsimile o cualquier otro medio similar.

Aún cuando existe una diferencia notable en las dos opiniones anteriores de los tratadistas, desde mi punto de vista, considero que hablar de convenio como compromiso arbitral se refiere a lo mismo, en virtud a que ambos son acuerdos posteriores al surgimiento de la controversia, y que son establecidos por las partes, por lo que podemos concluir que compromiso arbitral es un contrato consensual, formal y bilateral en el cual las partes se obligan a no acudir a los tribunales del orden común, para decidir la controversia al conocimiento y decisión de uno o varios árbitros.

²¹ BRISEÑO SIERRA, Humberto. "El Arbitraje Comercial, Doctrina y Legislación". Textos Universitarios. Ed. IJmusa, México, 1990. Pág. 65.

Así pues, se puede decir que el acuerdo arbitral es el fundamento de todo proceso arbitral, tradicionalmente la doctrina ha conocido dos formas que puede revestir el acuerdo arbitral, a saber: la cláusula compromisoria y el compromiso arbitral. A continuación, se explicará cada una de ellas, dejando en claro desde este momento, que los efectos en ambos casos serán los mismos, es decir, el sometimiento de la controversia prevista, a la decisión de los árbitros, como lo manifestamos con antelación.

c) Cláusula Compromisoria:

La cláusula compromisoria, es la estipulación inserta en un contrato, que expresa la voluntad de las partes de someter al fallo de árbitros las controversias futuras que puedan surgir en relación al contrato principal, sin más especificaciones genéricas que sobre el organismo arbitral, a veces las reglas del procedimiento, la sede del arbitraje y posiblemente el idioma que se empleará.

Las partes contratantes se obligan a no acudir a los tribunales en caso de que surja algún litigio relativo a dicho contrato, sino que lo someterán a un juicio arbitral. Pudiendo dicha estipulación establecerse mediante un contrato autónomo. En cambio para el caso que se celebre algún contrato principal (Compraventa, permuta, etc.), las partes manifiestan su voluntad de que en caso de llegar a presentarse algún conflicto futuro, será conocido y resuelto por un árbitro, entonces este acuerdo accesorio al contrato principal recibe el nombre de cláusula compromisoria.

En la Cláusula Compromisoria debe de constar:

- El nombre de las partes que intervienen
- El negocio que se somete al arbitraje
- El nombre del árbitro o árbitros designados
- El procedimiento pactado por las partes
- La sede arbitral
- El término fijado por las partes para el desarrollo del juicio arbitral
- Determinación de la cláusula o compromiso.

La cláusula compromisoria se distingue del compromiso porque se trata de un acuerdo entre las partes, anterior toda diferencia, de someter a los árbitros las que puedan ocurrir.

2.5.- Elementos de Validez del Arbitraje:

No obstante que el acuerdo arbitral como ya se ha explicado, no es un contrato **strictu sensu**, por ir mucho más allá de la sola producción y transferencia de derechos y obligaciones, sino más bien un convenio (entendido como el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir derechos y obligaciones), seguiremos la metodología de estudio de los contratos para el análisis de sus elementos, ya

que de no cumplir con los mismos, no gozaría de eficacia plena, los cuales podemos clasificar en:

- a) Elementos de existencia
- b) Elementos de validez

a) Elementos de existencia:

En los elementos esenciales de existencia podemos señalar dos tipos, los cuales resultan necesarios para la existencia del acto, si faltara alguno de ellos se considera que el acto es inexistente, es decir que sería imposible estar ante un arbitraje.

1.-Consentimiento:

En este caso se puede entender al consentimiento como la voluntad inequívoca de las partes de someterse al arbitraje en caso de seguir alguna controversia.

Es el acuerdo de voluntades respecto a un objeto en común para producir consecuencias de derecho como lo son la transmisión, modificación, creación o extinción de obligaciones. Tiene que existir consentimiento entre las partes para someterse al arbitraje

El consentimiento debe de ser expresado de tal forma que no deje lugar a dudas de que las partes están realmente de acuerdo en qué conflicto o conflictos se van a someter a arbitraje.

Por ello, puede suceder que la reconvencción sea imposible de plantear, a menos que se trate de compensación, o de temas que versen sobre los asuntos fijados en el acuerdo, porque de no ser así, excedería los límites del mismo.

Este acuerdo de voluntades puede ser que derive de una policitación u oferta proveniente de una de las partes cuando la otra acepta. Al respecto es conveniente atender a lo que expone Jorge Alberto Silva ²², con relación a los contratos celebrados por correspondencia o por teléfono, en el sentido de que existen distintos escenarios, ya que en el caso de México según el Código Civil la oferta se perfecciona cuando se recibe la aceptación, mientras que para el Código de Comercio se perfecciona el acuerdo cuando se contesta aceptando la oferta, motivo por el cual en el ámbito del derecho internacional es conveniente fijar la ley que regirá el perfeccionamiento del acuerdo arbitral, para evitar cualquier tipo de confusiones.

En relación con los terceros, es obvio que el acuerdo no produce efectos para con ellos toda vez que no han participado en su conclusión. Es realmente un pacto inter alios. Esta situación pensamos pudiera traer consecuencias negativas, en el caso de contratos conexos que dependan de uno principal, por lo que consideramos que en éstos, sería conveniente introducir una cláusula compromisoria de la misma naturaleza en cada uno de ellos, para poder establecer en dado caso, arbitrajes coordinados.

Una cuestión interesante en cuanto al consentimiento, se plantea en relación a los contratos de adhesión, en donde se establece la cláusula compromisoria.

²² SERRA ROJAS, Andrés. "DERECHO MEXICANO". Cuarta Edición. Editorial Porrúa. México, 1996. Pág. 121.

Creemos que en este tipo de contratos puede suceder que se desvirtúe un poco el verdadero sentido del acuerdo de las partes para solucionar su controversia mediante arbitraje, sin embargo, existe ese convenio, y la parte signante no debe menospreciar tal situación, por lo que recomendamos esté pendiente de las situaciones y circunstancias que regirán el procedimiento arbitral para que no vaya a ser sorprendido.

2.- Objeto:

Es la controversia presente o futura que surge entre las partes, con relación a un negocio jurídico.

b) Elementos de validez:

Los elementos de validez del arbitraje serán la capacidad, forma, ausencias de vicios en la capacidad, licitud, los cuales resultan necesarios para que el acto jurídico tenga una existencia perfecta y pueda producir la plenitud de sus efectos. En este orden de ideas resulta de gran importancia señalar que, entendemos por:

1.- Capacidad:

La capacidad en el juicio arbitral es considerada un atributo de las personas, es la aptitud para ser titular de derechos y sujeto de obligaciones, así como para hacerlos valer en juicio. La capacidad se divide en dos clases:

Capacidad de goce.- Este tipo de capacidad se adquiere por el nacimiento y se extingue con la muerte, la tienen todas las personas, y les permite ser titulares de derechos y obligaciones.

Capacidad de ejercicio.- En esta forma de capacidad es la aptitud que les permite a las personas hacer valer los derechos, contraer y cumplir con las obligaciones y comparecer a juicio por sí mismos. Esta capacidad no la tienen todas las personas porque es adquirida. Es considerada como un atributo de las personas y también un elemento de validez del acto jurídico, que se define como la aptitud para ser titular de derechos y sujeto de obligaciones, así como para, por sí mismo, hacerlos valer, cumplirlas y comparecer en juicio.

2.- **Forma.**- Es la manera de exteriorizar el consentimiento; en el que se puede manifestar de dos modos; expreso y tácito, el primero a su vez se subdivide en tres especies que son: verbal, escrito y mínimo, es un elemento formal importantísimo que exige nuestra legislación, y cuya omisión podría acarrear la nulidad del acuerdo arbitral.

3.- **Licitud.**- El Objeto, motivo o fin, los cuales para cualquier acto deberán de ser lícitos; es decir, no deberán de ser contrarios al orden público, asimismo el objeto debe de ser susceptible del arbitraje, ya que hay ciertas materias que no son arbitrales.

4.- **Ausencia de vicios de voluntad.**- El consentimiento no es válido cuando ha sido dado por error, arrancado por violencia o dolo; es decir que debe de ser apegado a la verdad para que pueda ser válido el acto jurídico.

Cuando el acto tiene sus elementos esenciales pero la falta alguno de validez, el acto existe aunque sea de forma imperfecta, en virtud que se encuentra afectado por una causa de nulidad que consiste en la falta de un elemento de validez, causa que si llega a ser declarada por un juez en una sentencia destruiría al acto junto con los efectos que haya producido.

Otro requisito para la validez del compromiso arbitral es el que se refiere, al hecho de que las partes tengan o cuenten con la capacidad legal y voluntad libre de vicios para comprometerse al juicio arbitral. Esto es a base de que los particulares puedan sujetar libremente sus diferencias al juicio arbitral, y al respecto nuestra legislación procesal dispone en el artículo 612 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Todo el que esté en ejercicio pleno de sus derechos civiles puede comprometer en árbitro sus negocios con excepciones:

1) Los tutores, no pueden comprometer los negocios de los incapacitados, ni nombrar árbitros sino con la aprobación judicial.

2) Los albaceas necesitan del consentimiento unánime de los herederos para comprometer el arbitraje.

3) Los síndicos de los concursos solo pueden comprometerse en árbitros con unánime consentimiento de los acreedores.

Asimismo la Ley marca negocios que por su naturaleza o relevancia no

se pueden comprometer al arbitraje, estos están determinados por el artículo 615 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, siendo los siguientes:

- I. El derecho a recibir alimentos
- II. Los divorcios, excepto en cuanto a la separación de los bienes y de las demás diferencias puramente pecuniarias,
- III. Las acciones de nulidad de matrimonios, las concernientes al estado civil de las personas.
- IV. Lo concerniente al estado civil de las personas, con la excepción contenida en el artículo 339 del Código Civil.
- V. Los demás casos en que lo prohíba expresamente la ley.

Un requisito más para la validez del compromiso arbitral es que la sumisión al juicio arbitral conste en escritura pública, documento privado o acta ante el juez respectivo, cual sea referido el negocio a la materia civil, cuando se trate de negocios mercantiles se requiera que sea por escrito y firmado por las partes. Que se exprese con precisión el negocio o negocios que se someten al arbitraje. La designación del árbitro o árbitros que han de llevar a cabo el juicio arbitral.

Requisito indispensable para el éxito del arbitraje lo constituye que las partes dentro del litigio actúen de buena fe, de lo contrario el arbitraje en vez de ser un

elemento adecuado para la solución de los conflictos, puede convertirse en un estorbo que haga más difícil su solución e incluso, después de la pérdida de valioso tiempo, puede llegar a desembocar finalmente en actos procesales desarrollados ante jueces estatales públicos, ya sea para interponer recursos en contra de las resoluciones dictadas por los árbitros, o bien para proceder a la ejecución de dichas resoluciones o laudos, cuando las partes precisamente por ausencia de buena fe no están dispuestos a cumplimentar lo ordenado por el árbitro de manera espontánea y autónoma sin la presión estatal.

2.6.- Estructura, Forma y Contenido del Arbitraje:

La Institución Arbitral es una Institución Jurídica triangular en cuyo vértice superior, se encuentra **El Arbitro**, quien es el sujeto ajeno a las controversias y convocado por las partes para dirimir las.

a) **El Arbitro:** El árbitro juega un papel importante y esencial en el arbitraje. La calidad del arbitraje depende del árbitro. Es importante conocer la calidad del árbitro, tanto en el ámbito institucional, como a nivel de árbitros independientes. El árbitro requiere de capacidad de pleno ejercicio de sus derechos, su cargo es personalísimo, no se podrá desempeñar por medio de apoderado, sin embargo podrá auxiliarse de un secretario.

Algunas de las cualidades que debe de tener el árbitro son: honorabilidad e independencia, profesionalismo, que le permita actuar con rapidez, preparación y conocimiento sobre la materia que va arbitrar es esencial, ya que una gran

ventaja del arbitraje es que el árbitro es una persona que aparte de recibir la confianza de las partes, es un experto y un perito altamente calificado en la materia que va a resolver.

La especialización de los árbitros en determinadas materias les aporta la ventaja de poder resolver sobre los asuntos relativos a dicha materia, lo que no ocurre con los jueces que, por conocer asuntos multidisciplinarios y tener una gran carga de trabajo, enfrentan grandes problemas para resolver los asuntos que se someten a su jurisdicción.

b) Jurisdicción del árbitro:

El árbitro ante quien se va a llevar el arbitraje tiene jurisdicción exclusiva, sin que pueda acudir a los tribunales. Porque si en el contrato se estableció la cláusula correspondiente o las partes ya se sometieron al arbitraje, al acudir ante el Juez, éste los remitirá ante el tribunal arbitral o árbitro correspondiente que en el caso puede ser la Procuraduría o el árbitro particular designado anteriormente. La competencia del Tribunal Arbitral nace del propio acuerdo arbitral, es decir, de la voluntad de las partes. La facultad de decidir el derecho, en el arbitraje tiene su fuente en la propia ley, que autoriza a la exclusión de la jurisdicción estatal.

Los límites de la competencia del árbitro son las propias limitaciones de la cláusula compromisoria y son las propias partes las que van a fijar el límite de la competencia, y cuando el árbitro exceda esta última, esto tiene consecuencias jurídicas con

relación a la validez del propio laudo y da oportunidad a la parte que pierde el laudo a pedir la nulidad del mismo u oponerse a su ejecución.

El compromiso es un contrato privado con efectos de derecho privado, niegan que los árbitros tengan jurisdicción y que el procedimiento seguido ante ellos sea un verdadero juicio, afirmándose que los interesados otorgan a los árbitros un mandato para componer un litigio y que por virtud de él se pronuncia el laudo, que constituye un mero proyecto de sentencia hasta el momento en que el Juez ordinario lo homologa, y le atribuye los efectos jurídicos de una sentencia ejecutoria.

La doctrina jurisdiccional sostiene que los árbitros son verdaderos jueces, que desempeñan una función pública que solo difiere en cuanto a la forma de su designación, pues en lugar de nombrarlos el Estado, la Ley permite que lo hagan los particulares.

La Ley establece con claridad un principio básico en materia de arbitraje, indicando que la igualdad de las partes en el arbitraje da flexibilidad al árbitro, el Código de Comercio determina que el árbitro llevará el arbitraje como mejor considere sin reglas de procedimiento, ni siquiera de manera supletoria. En el nuevo capítulo de arbitraje que contiene el capítulo V del Código de Comercio, el árbitro tiene facultades de manejar el arbitraje como mejor juzgue, siempre respetando la igualdad de las partes y su derecho de audiencia.

c) Naturaleza Jurídica de los Árbitros:

A través de las normas permisivas, el Estado asigna, por una parte a los ciudadanos una cierta libertad jurídica, en cuanto al modo de ser juzgados, es decir, sea mediante jueces privados o mediante jueces ordinarios, y por la otra, conoce la licitud jurídica de la función del árbitro, o sea, permite que, en ciertas y determinadas condiciones y con determinadas garantías, la función jurisdiccional, normalmente llevada a cabo por los órganos jurisdiccionales del Estado, puede ser ejercida por particulares, que asumen las funciones jurisdiccionales y adquieren la jurisdicción que es necesaria para dirimir una determinada controversia.

Sobre este tema hay una distinción entre la naturaleza jurídica de los árbitros de derecho y los amigables componedores, señalando: “ los árbitros resuelven las cuestiones a ellos sometidas con arreglo a derecho, y por lo tanto, siendo la jurisdicción una actividad aplicadora del derecho, no se puede por menos atribuir carácter jurisdiccional que estos jueces accidentales desarrollan”.²³

Por el contrario, los amigables componedores, que resuelven las cuestiones a ellos sometidas, no con sujeción al derecho, sino según a su leal saber y entender, no desarrollan en tales casos actividades jurisdiccionales, por que no son evidentemente aplicadores del derecho.

En cuanto a la doctrina de los contractualistas al estimar el arbitraje,

²³ PEREZNIETO CASTRO Leoncl, “Arbitraje Comercial Internacional”. Ed. Fontamara. México 2000. Pág. 56

como un contrato de mandato desechable, ya que el encuadrar a los árbitros como mandatarios de ambas partes no es aceptable, ya que aún cuando se pudiera pensar que las instrucciones que las partes imparten a los árbitros sean equiparadas a un mandato, la resolución que éste toma no es decisión impuesta por las mismas, sino constituye una decisión unilateral adoptada por los árbitros.

Dentro de la teoría Jurisdiccionalista será conveniente establecer lo que se entiende por jurisdicción para este tema.

Jurisdicción implica una de las tres funciones en que se manifiesta el poder público estatal, consistente en dirimir controversias o conflictos.

Se considera a la jurisdicción en un sentido estricto como la protesta de que se hayan investidos los jueces para administrar justicia, sea para conocer de asuntos civiles o criminales, decirlos o substanciarlos con arreglo a las leyes.

“ La jurisdicción, es la potestad pública para conocer de los asuntos civiles y de los criminales o de sentenciarlos con arreglo a las leyes. Se dice pública la jurisdicción, ya que por razón de su causa eficiente, emana de la autoridad pública, por razón del sujeto, porque quien ejerce dicha potestad es una persona pública, por razón de su fin, porque se dirige a la conservación del orden de la utilidad pública”

Nosotros podríamos decir que la jurisdicción es el poder que tiene el Estado para impartir justicia por medio de los tribunales ordinarios o de otros que él estime

conveniente.

Para poder comprender más la figura jurídica de la jurisdicción abarcaremos el estudio de los elementos de la forma y de las diversas clases de jurisdicción que se pueden dar.

Los elementos que la forman son:

1.- Notorio, por la potestad de conocer el asunto sometido a su resolución. Este elemento está integrado a su vez por la vocatio (Potestad de llamar a juicio), y la coertio (Potestad de constreñir al cumplimiento procesal).

2.- Juricium, es la facultad de juzgar propiamente dicha aplicación del derecho al caso concreto.

3.- Imperium o executio, es el poder de ejecutar lo juzgado, es decir el poder para que los actos puedan ser cumplidos.

En cuanto a las diversas formas de jurisdicción podemos encontrar, que esta se puede clasificar por razón de la materia en civil y penal, considerándose las contencioso-administrativa, comercial y laboral, comprendidas en el amplio concepto de la jurisdicción civil.

Dentro de la jurisdicción civil se admite la distinción entre jurisdicción contenciosa, que actúa para resolver una divergencia de carácter jurídico y jurisdicción voluntaria, en la que la intervención judicial no supone oposición de interés.

La jurisdicción por razón de su ejercicio podrá ser propia o delegada, propia cuando es conferida por la Ley de los jueces y magistrados por virtud del puesto que desempeñan, y delegada cuando es ejercitada por encargo o comisión de quien tiene la propia.

El ejercicio de la función jurisdiccional, como hemos expuesto, corresponde en general a órganos específicos constituidos para este efecto por el Estado, pero esto no es obstáculo para que en determinadas ocasiones, este conceda a las partes la facultad de constituir accidentalmente un órgano especial para el ejercicio de la jurisdicción, limitando su actividad a la resolución de una situación concreta, tal y como es el caso del arbitraje.

Razonando los artículos del Código de Procedimientos Civiles, podemos asentar: Que el artículo 609 autoriza a las partes a someter sus diferencias a juicio arbitral autorizando la sustitución del Juez profesional de conformidad con la Sección Tercera del Capítulo XII de la Ley Federal de Protección al Consumidor, la Procuraduría Federal del Consumidor puede sustanciar dos tipos de procedimientos arbitrales, los cuales son:

1.- Arbitraje en estricto derecho, es aquel en el cual el árbitro deberá resolver el conflicto aplicando las reglas de derecho vigente, las partes en el procedimiento fijarán las reglas del procedimiento que convencionalmente establezcan, aplicándose supletoriamente el Código de Comercio y a falta de disposición en dicho código, el ordenamiento procesal civil local aplicable.

2.- Arbitraje en amigable composición.- En este procedimiento las partes fijarán las cuestiones que deberán ser objeto del arbitraje y el árbitro es facultado expresamente por las partes para que decida la controversia sin apegarse a las reglas del derecho vigente, sino con base para resolver en criterios de equidad o en conciencia y a buena fe guardada, sin sujeción a reglas legales, pero se indica como único límite a las facultades del árbitro de equidad y respeto a las formalidades esenciales del procedimiento, pues por razones de seguridad jurídica es necesario que las partes conozcan de antemano como se va a desarrollar dicho procedimiento.

El respeto a las formalidades esenciales del procedimiento no se puede obtener cuando las partes desconozcan como se va a iniciar y a desarrollar el procedimiento, cuales son las oportunidades procesales con que van a contar etc., ya que un arbitraje sin procedimiento previo o dejado a la conciencia y buena fe guardada del árbitro sería, por sí solo, violatorio precisamente de las formalidades esenciales del procedimiento que exige el párrafo segundo del artículo 14 Constitucional. Para lograr la resolución de la controversia, el árbitro dispone de un procedimiento que integra la estructura, forma y contenido del arbitraje y que generalmente cuenta con los siguientes elementos:

- a) Acuerdo o cláusula arbitral compromisoria,
- b) Procedimiento
- c) Laudo o sentencia de término,
- d) Ejecución.

a) Acuerdo o Cláusula Arbitral Compromisoria:

Aunque anteriormente nos referimos a este apartado podemos decir que el acuerdo o cláusula arbitral compromisoria, es aquella en donde las partes exigen y deciden comprometerse, por libre voluntad, en un compromiso de arbitraje. Es la concurrencia de voluntades que aceptan dirimir la controversia ya planteada, por la decisión arbitral. La cláusula compromisoria es anterior al conflicto, las partes en una cláusula accesoria al convenio detallan las condiciones del arbitraje, para el caso de imprevistos o no ejecución del convenio.²⁴

b) El Procedimiento Arbitral:

El procedimiento relativamente distinto en cada país, es el método seguido para resolver la controversia planteada ante el árbitro.

Escribe A. Weillier, "es el procedimiento arbitral el que tiene la tarea de fijar lo que debe de hacerse. Procedimiento reglamentado por la Ley clásica y modificado por las leyes nacionales. Se tratará casi siempre de competencias, de facultades y de institución de garantías.

Es necesario señalar a este propósito que la declaración oficial de utilidad es esencial.

²⁴ LOYRETTE NOVEL, Gide. "Le Droit Français del Arbitrage", Jurisdictionnaires Joly, Paris, Francia. 1993

La interpretación general y particular de toda disposición que concierne a la sintonía de decisiones cae bajo la competencia de los árbitros²⁵

Al procedimiento arbitral que originalmente las partes fijaban libremente, con la creación del arbitraje institucional se trata de darle uniformidad al procedimiento, para establecer mayores niveles de "seguridad jurídica", y evitar los problemas de las distintas leyes de procedimientos aplicables. El procedimiento arbitral ha sido sometido a estudios por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional. Existe un modelo sobre Arbitraje Comercial, en el cual se pretende recopilar un conjunto de normas procedimentales de arbitraje. En numerosos países se ha establecido la distinción entre arbitraje convencional y obligatorio, estableciéndose con esta distinción una mayor severidad respecto de las normas prescritas para los procedimientos judiciales.

El propósito de este capítulo introductorio, fue analizar los rasgos sobresalientes de la institución del arbitraje, en la perspectiva del Arbitraje Comercial Internacional.

Hoy por hoy, el arbitraje es la pieza jurídica que está permitiendo, con celeridad y dotada de seguridad jurídica, la solución de numerosos conflictos de intereses. El perfil particular que adquiere el arbitraje en las relaciones comerciales y economistas en el ámbito internacional nos permitirá analizar las proyecciones de la institución en el futuro.

²⁵ Cf. Weillier, Augusto. "Arbitrage et Programmation". En Arbitrage Commercial Essais in Memoriam. Pág. 536

CAPITULO TERCERO

Marco Jurídico del Arbitraje

En este capítulo, estudiaremos la regulación del arbitraje en los distintos ordenamientos que lo contienen dentro de nuestra Legislación, empezaremos por la Constitución, nuestra Carta Magna, norma de normas en nuestro país, donde analizaremos algunos puntos que son aplicables al arbitraje, así como algunos problemas que de ellos se desprenden, de igual forma analizaremos las pautas y bases que establece el Código Civil, como ordenamiento que contiene elementos básicos, para posteriormente entrar al estudio de los ordenamientos que propiamente lo regulan, como lo es el Código de Comercio y los Códigos Procésales, en materia Federal, así como los correspondientes a los distintos Estados de la República, por último analizaremos la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, de donde podremos desprender la naturaleza jurídica del arbitraje, ya antes mencionada.

Terminaremos conociendo cuál es la regulación del arbitraje en nuestro sistema jurídico, así como los criterios sustentados por nuestros tribunales.

Artículos Constitucionales que Prevén el Arbitraje:

1. ARTICULO 13. Este artículo establece que nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por Tribunales especiales.

2. ARTICULO 14. En esta disposición todas las personas podrán ser enjuiciadas ante tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

3. ARTICULO 16. Consagra el principio de legalidad

4. ARTICULO 17. Ninguna persona podrá hacerse justicia por si misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho. Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial.

5. ARTICULO 28. La ley protegerá a los consumidores y propiciará su organización para el mejor cuidado de sus intereses

6. ARTÍCULO 44. La Ciudad de México es el Distrito Federal.

7. ARTÍCULO 122. El gobierno del Distrito Federal está a cargo de los Poderes Federales, sus autoridades locales serán la Asamblea Legislativa, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal y el Tribunal Superior de Justicia.

8. ARTICULOS 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, Leyes y

Tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o Leyes de los Estados.

3.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos:

Nuestra Constitución es sin duda norma suprema, como lo establece el gran jurista Ignacio Burga Orihuela, al señalar que es el Ordenamiento Fundamental y supremo en que se proclaman los fines del Estado y se establecen las normas básicas a las que debe ajustarse su poder público de imperio para realizarlos.²⁶

En base a ello este mismo jurista establece que al ser la Constitución una “Ley Fundamental del Estado”, también es, “Ley Primaria”, siendo por tanto la fuente de validez formal de todas las normas secundarias que componen el Derecho Positivo, por lo que establece que fundamentalidad y supremacía son dos conceptos inseparables que denotan dos cualidades concurrentes de toda Constitución jurídico-positiva.²⁷

En base a lo anterior podemos considerar que nuestra Constitución tiene un principio de supremacía sobre cualquier otra norma, principio que se establece en el artículo 133, que a continuación se señala:

²⁶ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. “Derecho Constitucional Mexicano”. Séptima Edición. Edit.Porrúa, S.A., México, 1990.Pág.281.

²⁷ IDEM

Artículo 133 .- “ Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados”.

De este artículo desprendemos que ningún otro ordenamiento debe contrariar lo establecido en la Constitución. También es importante mencionar que este artículo nos da la jerarquía de leyes que existe en nuestro sistema jurídico, partiendo de la Constitución, posteriormente las leyes emanadas del Congreso y los Tratados Internacionales, y por último las Constituciones y leyes locales de cada Estado.

Resalta que la regulación jurídica del arbitraje esta inmersa en nuestra Constitución, en las normas que refieren a la administración de justicia y sus principios, consagrados principalmente en los artículos 14, 16 y 17, cuyo contenido es conocido como **las garantías de seguridad jurídica**, cuyos puntos nos permitimos resumir únicamente en lo que involucre nuestro tema, de la siguiente forma:

Partiremos del **artículo 17** Constitucional en el que se establece que nadie puede hacerse justicia por si mismo y que toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por Tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes.

Encontramos que la aplicación de la justicia corresponde al estado, quien la ejerce a través del poder judicial, ya sea el federal del que se deriva la doble función en litigios y de control constitucional o la función judicial local del que se desprende en las entidades federativas pueden establecer y organizar a sus propios tribunales, fijándoles su competencia en cuanto a las atribuciones de todas aquellas cuestiones jurisdiccionales que no están conferidas a los tribunales federales.

Una vez precisado con que base se administra justicia, es necesario establecer cuáles son los principios que en materia constitucional rigen dicha administración, conocidos también como **garantía, de audiencia y de legalidad**, derechos públicos subjetivos que el Estado en ejercicio de sus funciones tiene que respetar para el titular de dichos derechos.

El cuarto párrafo del **artículo 14** Constitucional establece:

“En los juicios de Orden Civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la Ley, y a falta de ésta, se fundará en los principios generales de derecho”.

En este cuarto párrafo se establece que las resoluciones que se emitan deberán de estar basadas en la Ley, conforme a su interpretación jurídica, o falta de ella en base a los principios generales de derecho, por lo que son aplicables al arbitraje en cuanto a la forma de resolverse los conflictos, ya que el arbitro tendrá que respetar esta garantía constitucional para que sus resoluciones sean válidas”.

La primera parte del **artículo 16** Constitucional, se refiere a que nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

Dicha garantía constitucional, también llamada de legalidad, es una de las protecciones más amplias que existen para el gobernado, ya que establece el requisito de la fundamentación y motivación de cualquier acto del estado, por lo que obliga a tener una causa y apoyo para su actuación, que aplicado a la materia procesal se traduce en que todo acto deberá estar también motivado y fundamentado y no solo ello, sino también que deberá otorgarse por escrito.

Este párrafo establece otra parte importante en la administración de justicia, que consiste en la competencia, ya que la ley señala que el mandamiento deberá provenir de autoridad competente, lo que quiere decir que no basta con que este fundamentado y motivado, ya que es necesario que provenga de quien cuente con facultades establecidas en la ley para actuar.

Estimamos que lo anterior también es aplicable al arbitraje, ya que igual forma se debe fundamentar, motivar y hacer por escrito los requerimientos que se realicen, además de ser competente, esto es, estar previsto por la Ley como medio para la administración de justicia.

Dentro del tema de la regulación jurídica del arbitraje en la Constitución, es necesario que analicemos algunas partes que juristas estiman contradictorias con el arbitraje y que de confundirnos nos harían pensar que el arbitraje está en contra de la Constitución.

Las contradicciones que mencionamos, las encontramos en el artículo 13 y en el segundo párrafo del artículo 14 Constitucional, en lo que se refiere a la prohibición de Tribunales especiales y a ser juzgados por Tribunales previamente establecidos, contradicciones que son exaltadas por el jurista Eduardo Pallares, quien comenta que el arbitraje es inconstitucional, al ir en contra de lo establecido en dichos artículos.²⁸

El mencionado jurista defiende radicalmente su postura y la justifica de la siguiente forma:

“...Por un olvido que tuvieron los constituyentes de 1917 al redactar los artículos 13 y 14 de la Constitución Mexicana, dicho juicio resulta anticonstitucional. El olvido consistió en no incluir entre las personas que deben ejercer jurisdicción, a los árbitros.

De esta omisión derivan las siguientes consecuencias: 1.- Que el tribunal arbitral está prohibido por el artículo 13 de aquella Ley, porque, dígame quiera en contrario, es un tribunal especial, ya que se constituye especialmente para conocer de determinados juicios y no de otros diversos.

²⁸ PALLARES, Eduardo.- “Derecho Procesal Civil”, Edit. Porrúa, S.A. de C.V., México 1985. Pág. 98.

Solamente que se torture el idioma y que se de a la palabra especial un sentido diverso del que lógica y gramaticalmente tienen, se puede sostener la absurda tesis de que los árbitros no constituyen un tribunal especial. En vano se pretende que únicamente son tribunales especiales los llamados de comisión que existieron en el pasado. Es evidente que si los Constituyentes se hubiesen referido únicamente a ellos, les hubieran designado con el nombre propio de Tribunales de Comisión y no con el muy amplio de especiales. 2.- El juicio arbitral viola el art. 14 de la Constitución, porque, en todo caso, es evidente que el juicio arbitral no se sigue ante un tribunal previamente establecido como lo exige la norma, sino ante un tribunal que se establece especialmente para el caso concreto. Nadie que obre de buena fe y use la razón, podrá negar el art. 14 al emplear la frase “ante los tribunales previamente establecidos”, se refiere a los que funcionan de una manera permanente e integran el Poder Judicial en sus diversas ramas, de lo que se sigue que excluye a los árbitros, lo que demuestra que mediante un juicio arbitral que no se sigue ante los tribunales previamente establecidos, por lo menos en su primera instancia, no se puede privar a nadie de sus propiedades, posesiones y derechos sin violar el art.14...”

Sin embargo no compartimos la tesis del mencionado jurista, ya que estimamos que no valora correctamente la figura del arbitraje, lo cual acreditamos de la siguiente forma:

Es de explorado derecho que la Constitución tiene que regir la vida jurídica del Estado y que lo hace también a través de Leyes, Reglamentos y Decretos, ya que es necesario que toda regulación tenga que estar precisamente en la Constitución, sería absurdo dicha consideración, ya que entonces podríamos pensar que las obligaciones

contractuales son inconstitucionales al no estar comprendida su regulación o siquiera mencionadas en la Constitución, siguiendo el criterio del mencionado jurista, por lo que se incurre en un error al considerarse que el arbitraje es inconstitucional al no haberse insertado en nuestra constitución que la función jurisdiccional también se ejerce por conducto de los árbitros.

Sin embargo dicha facultad jurisdiccional si le está conferida al árbitro, en la Ley correspondiente, la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia, que establece por quienes se administra la justicia, estando comprendido dentro de ellos al árbitro, a mayor abundamiento el arbitraje está plenamente regulado en el Código de Procedimientos Civiles tanto Federal como local, así como en el Código de Comercio, por esto consideramos que no es fundado el estimar al arbitraje como inconstitucional por tal motivo.

Por lo que hace a la prohibición de los tribunales especiales, no es necesario distorsionar la palabra especial para justificar al arbitraje o legalizarlo, ya que es necesario analizar más a fondo lo inmerso en esta garantía y no dejarnos llevar por la primera impresión intuitiva.

En principio de cuentas debe decirse, según enseña el jurista Ignacio Burgoa, que las garantías individuales son las limitaciones y restricciones a las conductas del Estado que se encuentran inmersas en un orden jurídico, las cuales directamente y primariamente son oponibles por los miembros del Estado, los gobernados, de tal forma

que la autolimitación del Estado y las limitaciones jurídicas de las autoridades se traducen en las garantías individuales.

Señalado el contenido de lo que es la Garantía Individual, es necesario conocer los sujetos que tienen que ver con ella, lo que realizaremos siguiendo a este mismo jurista Ignacio Burgoa Orihuela, conforme a la siguiente clasificación :

En primer término dentro de dicho sujetos tenemos al Gobernado, titular de los derechos públicos subjetivos consignados en las garantías, quien por esa titularidad funge el papel de sujeto activo, ya que le corresponde a él ejercer los derechos consignados a su favor como titular de las garantías individuales.

Por otra parte tenemos al sujeto pasivo de la relación, fungiendo como tal el Estado como entidad jurídica y política, de forma inmediata y directa a través de todos sus organismos estatales y mediata como la figura en sí del Estado. Esta titularidad le corresponde únicamente cuando actúa en relaciones de supra a subordinación, actuando como autoridad.

Lo último que faltaría determinar es el objeto que une a dichos sujetos, el cual se traduce para el gobernado en la facultad de reclamar al Estado y a sus autoridades el respeto a las prerrogativas fundamentales del hombre constituyéndose un derecho público subjetivo, correspondiéndole al Estado el respeto de dichos derechos.

Todo lo anterior lo señalamos para conocer como esta estructurada una garantía individual, ya que del artículo 13 Constitucional, en el que se prohíben los

Tribunales Especiales, resulta un derecho público y le aplican las características ya apuntadas y en base a ello llegamos a considerar que la prohibición marcada, no afecta de forma alguna al arbitraje, ya que como quedo analizado, la garantía individual consignada en el artículo, va encaminada al Estado y no a los particulares, siendo el arbitraje una figura jurídica en la que el Tribunal Arbitral es elegido por las partes quienes someten sus diferencias para resolución al árbitro, por lo que son las partes quienes establecen al tribunal especial, lo que podría ser comparado con la tácita sumisión de competencia en la que se renuncia al fuero que pudiera corresponder y se someten a otra que libremente se elige y se pacta por las partes, no existiendo así ninguna violación.

Por lo anterior, la consideración de que el arbitraje es inconstitucional por que el artículo 13 Constitucional prohíbe a los Tribunales especiales, no es atendible, ya que dicha prohibición está dirigida al Estado y no a los particulares quienes son los que eligen y por su voluntad se someten al arbitraje.

Por lo que respecta a la consideración del jurista Pallares, de que el arbitraje viola lo establecido en el artículo 14 Constitucional, referente a que se debe juzgar por los Tribunales previamente establecidos, es también aplicable lo antes analizado, en relación a que no puede ser violatorio, ya que la prohibición es impuesta al Estado y no a los particulares.

Cabe ahondar para señalar como principio de cuentas, que el tribunal arbitral si se establece previamente, al estar considerado por el Estado como administrador de Justicia, dotado de jurisdicción, conforme a la Ley Orgánica del Tribunal Superior, por

lo que desde antes es creado como un medio para la administración de justicia, y más aún cuando las partes se someten en cláusula al arbitraje de un conflicto que todavía no existe.

Además de todo, las partes son las que voluntariamente aceptan someter sus diferencias tanto las ya existentes, como las que posiblemente surjan de una relación jurídica, por lo que no se afecta ningún interés público, ya que las partes en uso de la autonomía de la voluntad, someten sus diferencias al arbitraje, sin que exista ninguna prohibición al respecto.

Como último punto al respecto, debe resaltarse la contradicción en que incurre el jurista Eduardo Pallares, al estimar que la función jurisdiccional debe hacerse por quien corresponde siendo éste el poder judicial, ya que como hemos señalado con anterioridad, el arbitro está comprendido dentro de esa estructura como un medio de impartición de justicia, dotado de jurisdicción en los mismos términos de un juez, conforme a la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia, por lo que su postura para ser válida requiere dejar atrás u olvidar nuestro derecho positivo, ya que nuestro poder judicial y sistema jurídico establece al árbitro como uno de los medios para la administración de justicia.

Para confirmar lo anterior recurrimos al jurista Ignacio Burgoa Orihuela, quien establece, respecto a la garantía individual consignada en el artículo 13 Constitucional, respecto a la prohibición de Tribunales especiales, señala lo siguientes:

“...estimamos que la obligación que surge de dicha garantía es imputable directamente al Estado y consiste en que el poder de éste no debe enjuiciar a una

persona civil o penalmente, mediante órganos jurisdiccionales que establezcan expresamente para conocer de determinados casos concretos numéricamente demarcados. La obligación que nace de dicha garantía individual consagrada en el artículo 13 constitucional, es referible directamente al Estado, porque impone la prohibición de que se instituyan autoridades judiciales especiales y como la entidad estatal no puede por si misma externar su voluntad hacia esa institución, la aludida prohibición debe considerarse extensiva al órgano legislativo o administrativo a través de cuyos actos (leyes, decretos, acuerdos, resoluciones, etc), se establezcan tales autoridades. . .”.

Legislación Supletoria en Materia de Arbitraje:

3.2. Código de Comercio:

En el Código de Comercio actualmente esta regulado el procedimiento arbitral en el Título IV, del Libro V; denominado “Del Arbitraje Comercial”, contenidas en los artículos 1415 al 1463, los cuales constan de diez capítulos en los cuales se abarca el acuerdo de arbitraje, la composición de un tribunal arbitral, la competencia de éste, el pronunciamiento del laudo, la nulidad, reconocimiento y ejecución del mismo.

La Legislación de la materia mercantil es de regulación más adelantada, debido a que gran parte de su contenido se tomó de la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Comercial Internacional, mas conocida por sus siglas en inglés, como UNCITRAL.

El Código de comercio es el ordenamiento más antiguo, que aún continua en vigor, ya que comenzó a regir a partir del 1 de enero de 1890, teniendo como

influencia principal el Código de Comercio Español de 1829, así como el Italiano de 1882, los cuales a su vez tienen influencia principal, como la Legislación de Comercio en Europa, en el Código Francés de 1808.

En el Código de Comercio, de carácter federal, se regula en su artículo 1051 la forma como puede ser el procedimiento mercantil, encontrándose dentro de una de esas formas el procedimiento arbitral, no podemos dejar de mencionar que la otra forma en el establecida es el procedimiento convencional elegido por las partes..

Artículo 1051.- El Procedimiento mercantil preferente todos es el que libremente convengan las partes con las limitaciones que se señalan, pudiendo ser, un procedimiento convencional ante tribunales o un procedimiento arbitral.

La ilegalidad del pacto o su inobservancia cuando este 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 este Código de Comercio.

El Código de Comercio reconocía las formas en que podía ser otorgado el arbitraje, ya sea en una cláusula, parte de un contrato o en un acuerdo

independiente, pudiendo constar la voluntad de las partes de someterse al arbitraje mediante simple canje de cartas teles, telegramas o cualquier otro semejante.

El único requisito esencial para que fuera valido el arbitraje, era que se designara el negocio o los negocios que se sometieran al mismo, ya que aun la falta de nombramiento del arbitro no invalida el pacto ya que de ello se subsana mediante la preparación del juicio arbitral, mediante la designación del juez de primera instancia, previo al procedimiento respectivo.

La falta de pacto respecto del término que durara el arbitraje tampoco es causa de invalidez, ya que en ese caso lo suple la Ley y son 60 días hábiles para que se resuelva. Por lo que se refiere a las normas aplicables al fondo las partes estaban en libertad de pactar el derecho aplicable, de igual forma el procedimiento podía pactarse, respetando las formalidades esenciales de procedimiento pudiendo incluso renunciar al recurso de apelación, sin embargo los árbitros estaban obligados a recibir pruebas y alegatos de las partes.

Dentro del arbitraje se comprendía también el tema de incidentes incluso la reconvencción si así estaba pactado.

El pacto arbitral producía las excepciones de incompetencia y litispendencia si se presentaba demanda ante los juzgados comunes.

El árbitro estaba facultado para condenar en costas, daños y perjuicios e incluso imponer medidas de apremio, sin embargo toda ejecución que requiriera tenía que ser realizada a través del juzgado de primera instancia correspondiente.

Las formas de terminación del arbitraje eran las siguientes: por mutuo acuerdo de las partes, por muerte del árbitro, o excusa del árbitro, por recusación declarada procedente, por expiración del plazo, por transacción entre las partes.

Estas fueron las principales características del arbitraje conforme a su regulación anterior en el Código de Comercio, sin embargo en el Diario Oficial de la Federación, el día 22 de julio de 1993, se publicaron reformas al arbitraje, a lo que podríamos llamar la modernización de la Institución.

3.3 Código Federal de Procedimientos:

El Código Federal de Procedimientos civiles publicado el 24 de febrero de 1942 en el Diario Oficial de la Federación, no regulaba nada con respecto al arbitraje, no fue sino hasta la reciente reforma que sufrió el Código de Comercio el 22 de julio de 1993, específicamente en sus artículos 569, 570 y 571, con los que quedan regulados los laudos arbitrales, reconociéndoles fuerza ejecutoria, separando al arbitraje comercial del civil.

3.4. Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal :

El actual Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal prevé en su Título Octavo, denominado "Del Juicio Arbitral", diversas disposiciones relativas a este tema, contenidas en los artículos del 609 al 636, que regula desde el acuerdo arbitral, el procedimiento, las materias susceptibles de someter al arbitraje, las personas facultadas para comprometer en árbitros la emisión de laudos, la competencia arbitral para resolver incidentes, hasta la solicitud de ejecución de la sentencia arbitral.

Fue publicado del 1 al 21 de septiembre de 1932 en el Diario Oficial de la Federación, entrando en vigor el 1 de octubre del mismo año, por lo que podemos considerarlo como el último ordenamiento moderno en que se regula la materia procedimental.

La importancia del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, no permite separarlos de los Códigos de los diferentes estados de la República, ya que ha servido de base a la mayoría y es el que nos rige en el Distrito Federal, donde hay mayor concentración de negocios y relaciones jurídicas.

El Título Octavo denominado el Juicio Arbitral señala las reglas siguientes: establece el derecho de las partes de someter sus diferencias al juicio arbitral, pudiendo ocurrir esto antes de la existencia de un juicio e incluso después de dictar sentencia. La forma de celebrarse podrá ser en escritura pública, privada o en acta ante el juez, sin importar la cuantía del asunto.

Se prevén restricciones para celebrar el compromiso arbitral, a los tutores incapacitados, quienes únicamente podrán acordar el arbitraje por autorización judicial, de igual forma a los albaceas quienes necesitan el consentimiento unánime de los herederos y por último los síndicos que requirieren del consentimiento de los acreedores.

Existen prohibiciones que algunos asuntos se sometan al arbitraje, como lo son: el ejercicio del derecho para recibir alimentos, el divorcio, acciones de nulidad de matrimonio, las relativas al estado civil y las prohibiciones expresamente señaladas por la Ley.

El único requisito que se establece para la validez del arbitraje, es que se haya designado el negocio o negocios que han de someter a el, ya que la falta de asignación del árbitro se subsana mediante la preparación del juicio.

Por muerte del árbitro elegido en el compromiso por excusa del árbitro, por recusación con causa declarada procedente, por nombramiento judicial recaído en el árbitro nombrado por las partes y por expiración del plazo pactado se da por terminado el compromiso arbitral.

Las recusaciones y excusas de los árbitros se tramitaran ante el juez ordinario sin recurso. Los árbitros podrán conocer de cualquier incidente si cuya resolución no fuera posible resolver el negocio principal, así como de las acepciones, pero no la reconvencción salvo que se oponga la compensación hasta el monto de la demanda o así se haya pactado.

Durante su desempeño, los árbitros podrán condenar en costas, daños y perjuicios imponer multas y medios de apremio, toda ejecución se practicará por un juez ordinario.

Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

Corresponde a los tribunales de justicia del fuero común del Distrito Federal, dentro de los términos que establece la Constitución, la facultad de aplicar las leyes en asuntos civiles y penales del citado fuero, lo mismo que en los asuntos del Orden Federal en los casos en que expresamente las leyes de esta materia les confiera la jurisdicción.

La función jurisdiccional también ayuda al árbitro, no solo por su actividad, sino por así estar reconocida en la Ley, es precisamente esta donde se le atribuye al árbitro como Órgano Jurisdiccional la resolución de conflictos.

Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación :

El Jurista Eduardo Pallares, señala que la Suprema Corte de Justicia ha establecido tesis que sostienen que los árbitros no gozan de jurisdicción y que sus fallos no son sentencias, ya que no tiene valor probatorio hasta en tanto no se homologuen por el juez, sin embargo, como acertadamente establece el mencionado jurista, dicha tesis va en contra de las disposiciones expresas del Código Federal de Procedimientos Civiles, ya que nuestra legislación no dispone sobre la homologación, toda vez que el juez actúa

únicamente para ejecutar el laudo y no para reconocerlo, darle validez ni mucho menos denegarlo.

Uno de tales criterios lo encontramos en la tesis jurisprudencial que a continuación dice:

Procurador Federal del consumidor, laudos arbitrales, no son actos de autoridad.- El Procurador Federal del Consumidor, al intervenir y dictar el laudo correspondiente en los conflictos que surgen entre los consumidores y los comerciantes, industriales, prestadores de servicios o empresas de participación estatal, organismos descentralizados y demás órganos del estado, en términos del artículo 117 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, lo hace como cualquier árbitro privado, puesto que es designado voluntariamente por las partes y ellas determinan los límites de oficio en el compromiso que celebran, sin que el Procurador tenga facultades para ejecutar su decisión, de donde se concluye que en tales conflictos no actúa como autoridad y que la naturaleza del laudo que emite no es jurisdiccional.

En tales condiciones, el amparo que se promueve en contra del Procurador Federal del Consumidor, reclamando el laudo que emitió en el juicio arbitral seguido ante el mismo, es improcedente de conformidad con la fracción XVIII del artículo 73 de la Ley de Amparo, en relación con el artículo 1 de la propia ley reglamentada y 103 frac. I constitucional.

3.4. Ley Federal de Protección al Consumidor :

Una constante preocupación fundamental del Estado Mexicano ha sido la especulación y acaparamiento de bienes de consumo por parte de proveedores, así como el alza de precios en los productos los cuales repercuten en su venta a los sectores sociales más desposeídos del país. En base a esta situación, surge la necesidad de crear una institución administrativa, y el marco jurídico para su funcionamiento, que busque el beneficio de la población e impulse el desarrollo económico en nuestro país.

Fue por esa razón, que el entonces Presidente de la República, LIC. LUIS ECHEVERRIA ALVAREZ, envió al Congreso de la Unión una iniciativa denominada Ley Federal de Protección al Consumidor, misma que fue aprobada el día 22 de diciembre de 1975 y publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 22 de diciembre del mismo año, ordenamiento que inicia su vigencia el 5 de febrero de 1976, con los más nobles objetivos en relación a la defensa de los consumidores frente a productores, comerciantes y prestadores de servicios, dentro del marco económico o del aparato distributivo nacional.

En la exposición de motivos se establece que la Ley Federal de Protección al Consumidor, está basada en los principios de nuestra Constitución, ya que señala un conjunto de derechos sociales encaminados a asegurar la justicia entre los particulares, preocupándose por tutelar los intereses de todos los consumidores; por ello resulta necesaria la intervención activa y vigilante del Estado para que se hagan efectivos los derechos que la Ley les concede, estableciendo normas imperativas para garantizar los

derechos de bienestar y para regular las relaciones entre grupos sociales (proveedores y consumidores), y por tal motivo se crea la Procuraduría Federal del Consumidor, con la finalidad de que se vigile el perfecto cumplimiento de las obligaciones generadas por las relaciones de consumo.

En dicha exposición de motivos se le da a la Ley Federal de Protección al consumidor la categoría de derecho social, en razón de que sus preceptos son imperativos e irrenunciables, sin que puedan ser sujetos a la autonomía de la voluntad de los particulares como lo es el principio civilista que opone la autonomía de la voluntad de los contratantes como base de los contratos, en razón de que cuando existen desigualdades económicas y sociales se aceptan relaciones injustas, debido a la necesidad, por ello las disposiciones de la Ley Federal de Protección al Consumidor son irrenunciables por los consumidores.

Podemos considerar que la Ley Federal de Protección al Consumidor, reconoce la existencia de desigualdades reales entre quienes contratan, ya que actualmente la parte proveedora es quien establece las condiciones y términos a contratar, teniendo que someterse el consumidor a la voluntad del mismo proveedor y es por ello que surge el interés de vigilar, a través de la Procuraduría Federal del Consumidor, que los contratos de adhesión no contengan cláusulas que establezcan prestaciones desproporcionadas que afecten los intereses de la población consumidora.

Rafael de Pina Vara, define al contrato de adhesión, como "aquel en el que las cláusulas son previamente determinadas y propuestas por uno solo de los

contratantes, de modo que el otro no tiene el poder de introducirles modificaciones y si no quiere aceptar debe renunciar a celebrar el contrato; lo que introduce una limitación a la libertad contractual y se resuelve en una imposición del contenido contractual".²⁹

Al respecto la Ley Federal de Protección al Consumidor señala que el contrato de adhesión es el documento elaborado unilateralmente por el proveedor, para establecer en formatos uniformes los términos y condiciones aplicables a la adquisición de un producto o la prestación de un servicio, aún cuando dicho documento no contenga todas las cláusulas ordinarias de un contrato.

De lo anterior se desprende que la Ley Federal de Protección al Consumidor tiende a lograr el bienestar entre los consumidores y los proveedores, apoyando la igualdad y la libertad para contratar, procurando que las cláusulas que se contengan en los contrato de adhesión sean más equitativas y lograr así, una distribución más justa del producto nacional, asimismo la Ley referida, procura hacer más eficiente nuestro aparato productivo y corregir ciertos vicios y deformaciones de los sistemas de comercialización.

Los propósitos fundamentales de la Ley Federal de Protección al Consumidor responden a dos principios concurrentes que orientan la política del régimen: el primero de ellos es el desarrollo del sistema económico y el segundo es procurar la equidad y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedor y consumidor.

29.-DE PINA VARA, Rafael. "Derecho Mexicano". Editorial Porrúa, S.A., México, 1958. Pág.174.

Por lo que se puede afirmar que la Procuraduría Federal del Consumidor como un organismo descentralizado de servicio social con personalidad jurídica y patrimonio propio, desde su creación está facultada para actuar como árbitro, ya sea en estricto derecho o en amigable composición; para resolver con fuerza vinculativa para las partes las controversias que le fueron sometidas a su arbitraje, antes o después de agotada la etapa conciliatoria que la propia ley establece, según el artículo 117 de la mencionada ley. Lo anterior con fundamento en el inciso c) de la fracción VIII del artículo 59 de la abrogada Ley Federal de Protección al Consumidor del 5 de febrero de 1976 y en la fracción XVI del artículo 24 del ordenamiento antes citado.

Podemos decir que el fundamento legal del arbitraje actualmente en la Procuraduría Federal del Consumidor se encuentra en el artículo 116 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, el cual indica "En caso de no haber conciliación, el conciliador exhortara a las partes para que designen como árbitro a la Procuraduría, o a algún árbitro oficialmente reconocido o designado por las partes para solucionar el conflicto".

Diversas regulaciones respecto al Procedimiento Arbitral:

Las partes tienen tres opciones (en general), en relación con el Procedimiento Arbitral conforme al cual se dirima la controversia.

Una de ellas es crear sus propias normas de procedimiento. Esto es, las partes realizan una labor que podría ser el equivalente a la de un legislador en material

procesal. Ante esta opción el reto consiste en crear un procedimiento que garantice el desarrollo del arbitraje. Adicionalmente, se puede afirmar que en la mayoría de los casos, esta fórmula se elige como resultado de la inquietud de una de las partes (la que tiene más probabilidades de ser "víctima" del incumplimiento contractual), por asegurar un procedimiento lo más ágil posible y "a prueba" de una conducta procesal dolosa de la otra parte.

Otra opción, es el sujetarse a reglas del arbitraje que son producto de la experiencia que ha arrojado el arbitraje comercial durante muchos años y como aportación de expertos en la materia. Como argumento, ciertamente muy general, a favor de las reglas del procedimiento, es que han sido creadas y probadas, para asegurar los objetivos que persigue el arbitraje, es decir, obtener el pronunciamiento de un laudo y que éste sea ejecutable.

2.3. Normas de Derecho Doméstico y Normas de Derecho Internacional del Arbitraje:

Como todo acto jurídico, el pacto arbitral no se encuentra en un vacío. Las distintas fases del arbitraje, desde la celebración del pacto arbitral, hasta las actuaciones de ejecución del laudo arbitral, estarán también sujetas a algunas normas imperativas. Si bien ciertamente, la voluntad de las partes es fundamental, existen disposiciones imperativas que deben ser observadas. Ahora bien, esta especie de normas no sólo cumplen un papel restrictivo, sino que adicionalmente desempeñan un rol de fórmula supletoria. Esto es, también se aplicarán para llenar lagunas no contempladas por las partes en el acuerdo arbitral.

Este es el papel que cumple la ley que rige el arbitraje. Sin embargo, especiales consideraciones deben tenerse cuando el arbitraje es "internacional".

Uno de los aspectos más complejos dentro del arbitraje comercial internacional, corresponde al de selección de derecho aplicable. Una vez más, aquí viene a aplicarse el principio de autonomía de la voluntad de las partes. Sin embargo, en caso de omisión en la regulación contractual (y en ocasiones, aún con la precisión de ésta) surgen importantes interrogantes en torno a la elección del derecho aplicable. Así, habrá que identificar (o en su caso, seleccionar) la ley aplicable al estudio de la capacidad para arbitrar, a la validez del pacto arbitral, al análisis de la arbitrabilidad de la materia, al procedimiento arbitral (*lex arbitri*), al fondo de la controversia y a la ejecución del laudo.

Cada una de estas leyes, en caso de ser distintas las leyes aplicables a los distintos rubros (situación frecuente en el arbitraje comercial internacional), vendrán a formar parte del marco normativo del arbitraje. El camino más indicado es no sujetarse aisladamente a procedimientos predeterminados de derecho conflictual, sino que corresponda al tribunal arbitral decidir conforme a "las normas de conflicto de leyes que estime aplicables".

El arbitraje comercial internacional tendría una eficacia demasiado limitada, de no existir convenios internacionales que tienen como propósito, asegurar la eficacia de los laudos arbitrales. A continuación se presenta una breve reseña a manera de cronología de las convenciones más relevantes

Tratado de Montevideo (1923) :

Los primeros acuerdos internacionales se realizaron entre estados vecinos, que por razones obvias registraban un volumen importante de tráfico comercial. Estos tratados marcaron el camino para la negociación de tratados internacionales multilaterales. El primer instrumento que materializó estos esfuerzos multilaterales, fue el tratado de Montevideo del año de 1923, la materia de este tratado, era el reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales, su ámbito regional estaba limitado a Latino América.

Protocolo de Ginebra (1923) :

El siguiente paso internacional fue el Protocolo de Ginebra de 1923. Los objetivos que persiguió este instrumento, eran asegurar la eficacia internacional de la cláusula arbitral y la ejecución de laudos arbitrales en los Estados en los que fueron dictados. Este tratado tenía importantes limitantes. Solamente se aplicaba a acuerdos arbitrales celebrados entre partes sujetas a la jurisdicción de distintos Estados-parte. La ejecución de laudos sujetos al tratamiento de este instrumento, recibía el beneficio por parte del Estado-parte de asegurar darle al laudo el tratamiento de ejecución que sus propias leyes establecían para laudos dictados en su territorio.

Convención de Ginebra (1927) :

La Convención de Ginebra relativa a la ejecución de las sentencias extranjeras, fue una continuación del protocolo y tuvo como propósito principal, ampliar el

campo de aplicación del Protocolo (de Ginebra). Dispuso el marco necesario para que los laudos tuvieran reconocimiento y ejecución, en el territorio de Estado-parte y no solamente en el de aquellos en los cuales el laudo hubiese sido dictado. La Convención no derogó expresamente ningún tratado bilateral anterior, en lo concerniente a la ejecución y reconocimiento del laudo. Por esta razón, la parte interesada podía elegir entre el sistema de normas que en todo caso, pudiera servir mejor a sus intereses. Dicha parte podía elegir "su mejor derecho".

Convención de Nueva York (1958) :

La convención para el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras (Convención de Nueva York), fue resultado de la evolución natural del comercio internacional, cuya dinámica requería de un instrumento internacional más efectivo para asegurar la eficacia de los laudos arbitrales. Entre las insuficiencias de los tratados de Ginebra, estaba el hecho de que ni los Estados Unidos, ni la Unión Soviética, eran parte de los mismos. Esta Convención fue resultado de un documento preliminar que fue elaborado por la CCI y que dio lugar a otra versión elaborada por el Comité Económico y Social de la ONU. Esta última versión fue presentada a debate entre los gobiernos, en la Conferencia Internacional celebrada en Nueva York a partir del 20 de mayo de 1958.

La importancia de esta Convención, descansa no solamente en sus aciertos técnico-jurídicos que contribuyeron a brindar un escenario más eficaz para el arbitraje comercial internacional, sino en el hecho por demás trascendente en las

convenciones internacionales, de que ésta ha recibido una extraordinaria aceptación por parte de la comunidad mundial de 1997, 112 Estados ya habían ratificado la Convención.

Dentro de los aspectos más relevantes de la Convención de Nueva York, se pueden destacar los siguientes:

* Se establece un criterio más preciso a favor de la “internacionalidad” del arbitraje. Para los efectos de reconocimiento o ejecución de la laudo arbitral extranjero, no se exigirán mayores requisitos que los que serían propios de un laudo nacional. (Artículo 111).

* Se dispone un mecanismo “flexible”, en relación con el perfeccionamiento del acuerdo arbitral. El “acuerdo por escrito”, se puede acreditar ya sea en un documento firmado por las partes o contenido en un canje de notas o telegramas. (Artículo 112).

* Se invierte la carga de la prueba, en relación con la existencia de una causa de denegación de ejecución del laudo. Este extremo tendrá que ser acreditado por el ejecutado. (Artículo V).

* La calificación de internacionalidad del laudo, se determina conforme a un criterio de territorialidad. (Artículo I).

* Se contempla posibilidad de que en el procedimiento de ejecución, se conceda una ejecución parcial del laudo. (Artículo V).

* Para incorporarse a la legislación interna, sólo requiere ser promulgado mediante un decreto administrativo (con la naturaleza) y procedimientos propios de cada estado.

La amplísima aceptación que ha tenido la Convención de Nueva York, es uno de los factores que han contribuido a la eficacia del arbitraje comercial en el ámbito internacional.

Convenio de Washington (1965):

Este tratado se realizó bajo los auspicios del Banco Internacional de Reconstrucción y Desarrollo y fue emitido bajo el título de Convenio sobre el arreglo de diferencias entre Estados y Nacionales de otros estados, relativas a inversiones (CIAD). Como su propia denominación lo indica, su propósito es el de dirimir controversias que se suscitan con motivo de inversiones extranjeras. Para ello, se crea un centro administrador, mismo quien actúa conforme a un procedimiento de conciliación (potestativo) y de arbitraje.

Convención de Panamá (1975):

La convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional (Convencional de Panamá), responde al propósito de apoyar en el Continente Americano, la eficacia del arbitraje, en mucho se trata de un instrumento influido por la Convención de Nueva York, la de Panamá no delimita con claridad la especie de laudos arbitrales a lo que es aplicable. Se ha discernido sobre si se aplica a toda clase de laudos extranjeros, o solamente a aquellos dictados en estados contratantes.

Convención de Montevideo (1979):

Se trata de una convención complementaria a la de Panamá. viene a dar más precisión a varios rubros contenidos por la de Panamá en relación con el arbitraje comercial pero adicionalmente, regula un universo más amplio.

Adicionalmente, pueden mencionarse las siguientes convenciones internacionales, que vienen a contribuir al " sistema jurídico " del arbitraje comercial internacional: la convención europea sobre arbitraje comercial internacional de 1961 y la convención sobre decisiones resultado de arbitraje o litigios civiles en materia de relaciones de cooperación económica, científica y tecnológica de 1972.

Jurisprudencia:

La jurisprudencia merece una doble mención, en cuanto a fuente del derecho arbitral.

La jurisprudencia y el derecho arbitral doméstico.- La primera, responde al papel que le corresponde desempeñar, en cuanto a un mecanismo de interpretación de la ley y que constituye una fuente formal del derecho. Esto es aplicable al ámbito de interpretación del derecho doméstico. Su referencia la realiza tanto el tribunal arbitral al dictar su laudo, como el tribunal estatal en el caso de que sea necesario recurrir al procedimiento de reconocimiento y ejecución de aquél.

La jurisprudencia y el derecho arbitral internacional.- En virtud de las características del derecho internacional, de las que no escapa el derecho mercantil internacional y en específico, el arbitraje internacional, la jurisprudencia no cumple con el papel de fuente formal en los términos que se le identifica en el contexto del derecho nacional. La jurisprudencia internacional es más bien, un producto de la *lex mercatoria*.

Así la *lex mercatoria* recoge la jurisprudencia de tribunales estatales de todo el orbe, en un sentido distinto al de la fuente formal de derecho. Pero también, la *lex mercatoria* incluye a los criterios expresados en laudos pronunciados en arbitrajes administrativos por instituciones arbitrales. Estos criterios, se encuentran difundidos por distintas publicaciones elaboradas por las instituciones administradoras.

Ley Modelo de la UNCITRAL:

La Ley Modelo de la UNCITRAL, es una gran aportación para la regulación del arbitraje comercial. La importancia de la ley modelo se encuentra tanto en su

calidad de *lex mercatoria*, como en la calidad de fuente histórica de distintas legislaciones nacionales.

En la década de los 70 UNCITRAL, se abocó a la tarea de crear un sistema internacional que diera mayor efectividad al arbitraje comercial, específicamente, pero no excluyentemente el internacional. Con éste propósito se iniciaron los trabajos por parte del Secretariado de UNCITRAL. En el año de 1977, el secretariado realizó un estudio y consulta internacional, con el propósito de resolver el primer dilema. Realizar un protocolo de modificación a la Convención de Nueva York, o bien, crear una ley modelo. Así en el año de 1978, se realizó una reunión en París en la que participaron expertos en la materia. La decisión a la que se llegó, fue a favor de una ley modelo. En 1982, el grupo de trabajo realizó su primer sesión, estas continuaron hasta 1984 cuando se adoptó la versión definitiva del proyecto de la ley modelo.

La ley modelo constituye sin duda, una fuente de interpretación obligada en relación con las legislaciones nacionales que la han adoptado, pero adicionalmente representa una muy útil referencia en calidad de *lex mercatoria*.

Es importante mencionar, que la ley modelo no solamente brinda la posibilidad de recurrir a su articulado para su estudio y su consulta. Sino que además, los trabajos preparatorios de esta, constituyen un bagaje para el estudio del arbitraje comercial.

Ley de Instituciones de Crédito:

Esta Ley tiene por objeto regular el servicio de banca y crédito, la

organización y funcionamiento de las instituciones de crédito, y la protección de los intereses del público. El Título sexto, denominado “De la Protección de los Intereses del Público”, regula en su artículo 120, la figura de la conciliación, así como la del arbitraje.

Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

La Comisión Nacional Bancaria y de Valores es un organismo desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, cuyo objetivo es supervisar y regular en el ámbito de su competencia, las entidades financieras con el fin de procurar su estabilidad y correcto funcionamiento, así como fomentar los intereses del público. Según dispone la Ley de la materia, las partes podrán optar por el arbitraje de amigable composición, o por el arbitraje de estricto derecho ante la citada comisión.

Ley del Mercado de Valores:

La Ley del Mercado de Valores tiene por objeto regular la oferta pública de valores como el Registro Nacional de Valores y las Autoridades de Servicios en materia de mercado de valores.

En relación con el Procedimiento Arbitral, este se encuentra regulado en el Capítulo VII, titulado “De los Procedimientos para Proteger los Intereses del Público Inversionista”; en dicho Procedimiento el arbitraje se desarrolla de manera particular, es decir, la Comisión no es parte, toda vez que no actúa como árbitro.

Ley de Seguros y Fianzas:

El Procedimiento Arbitral queda regulado en este ordenamiento en su artículo 135 y prosigue al conciliatorio. La Comisión es la que a instancia de las partes, fungirá como árbitro ya sea como amigable componedor o en estricto derecho.

Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro:

Otro procedimiento arbitral reciente se implementó en la Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro. A través de esta Ley, se otorga la facultad para ventilar el procedimiento arbitral sometiéndose las partes a reglas específicas.

Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros

El Procedimiento Arbitral que tenían a su cargo las Comisiones Nacional Bancaria y de Valores, de Seguros y Fianzas y del SAR, ha sido reformada por esta ley, estableciendo el nuevo Procedimiento Arbitral. Tal y como lo establece esta nueva ley el Procedimiento Arbitral, se ve reforzado respecto de otras leyes que ven el arbitraje como solución alterna a la jurisdicción estatal.

Comisión Nacional de Arbitraje Médico:

En el sistema jurídico mexicano existe un organismo desconcentrado de la Secretaría de Salud, creado por el Ejecutivo Federal mediante decreto publicado en el

Diario Oficial de la Federación el 3 de junio de 1996, con la finalidad de resolver los conflictos suscitados entre los usuarios de los servicios médicos y los prestadores de dichos servicios.

El arbitraje que se ventila ante esta Institución es muy simple, las partes se someten en forma voluntaria a la autoridad de la comisión para que se resuelva el conflicto mediante la emisión de un laudo arbitral, firmando un compromiso en el cual se establece el procedimiento, los términos y las condiciones en que se llevará a cabo el arbitraje.

Nueva Ley Federal del Derecho de Autor:

Con la creación de esta nueva Ley, se dio a conocer un nuevo ordenamiento referente a la propiedad intelectual, que integra al denominado "Instituto Nacional del Derecho de Autor".

Dentro de esta Institución se llevan a cabo procedimientos de conciliación y arbitraje en los artículos 217 y 219, como mecanismos instituidos para la solución de controversias derivadas de los derechos protegidos por la Ley de la materia.

Respecto al arbitraje en conflictos de derechos de autor, pueden versar sobre obras literarias, científicas, musicales, pictóricas, de dibujo, de acuerdo con lo previsto en el Título XI, Capítulo II, denominado "Del Arbitraje".

Ley de Propiedad en Condominio de Inmuebles para el Distrito Federal:

El Título Cuarto, Capítulo IV, denominado “De las Controversias y Procedimientos ante la Procuraduría Social del Distrito Federal”, contempla el Procedimiento Arbitral siempre y cuando exista la designación por las partes.

El Procedimiento Arbitral podrá ser en estricto derecho o en amigable composición, y será aplicable el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal como supletorios.

Ley de la Procuraduría Social del Distrito Federal:

En la Sección Segunda de la Ley de la Procuraduría Social del Distrito Federal se encuentra regulado el Procedimiento Arbitral, el cual podrá ser en amigable composición o estricto derecho; podrán promover el Procedimiento Arbitral el quejoso condominal, el condominio o el administrador. Las resoluciones sólo admitirán la aclaración, y se harán a conciencia y a buena fe guardada, buscando preservar el interés general del condominio.

CAPITULO CUARTO

Diferenciación entre el Procedimiento Arbitral y el Procedimiento por Infracciones a la Ley, regulados por la Ley Federal de Protección al Consumidor.

4.1.- Procedimiento Arbitral:

Fue a partir del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1932 cuando se fusionaron en el arbitraje dos formas distintas de resolver el conflicto, las cuales son:

- a) Arbitraje de Equidad, en Conciencia o Amigable Composición
- b) El Arbitraje de Derecho o también conocido de Estricto Derecho

Dentro de la Procuraduría Federal del Consumidor en los últimos días y ante la necesidad de mejorar ha nacido la figura del :

- c) Arbitraje Simplificado

Ahora bien, se puede decir que el Arbitraje es el Procedimiento que tiene por objeto suplir la voluntad de las partes, para resolver conflictos entre las mismas de la manera más equitativa, práctica y expedita, procedimiento que por acuerdo de voluntades de las partes se tramita ante la Procuraduría Federal del Consumidor, en materia de arbitraje, dicha Institución solo conoce de los conflictos en que las partes acuerdan

expresamente someterse a su decisión, sin necesidad de que haya habido una reclamación o un procedimiento conciliatorio previo. Por lo que resulta evidente que las partes pueden designar a la Procuraduría como árbitro en un conflicto determinado tanto si el consumidor presentó con anterioridad reclamación alguna o siguió el procedimiento conciliatorio, así como el supuesto de que no lo hubiera hecho. Situación que se encuentra debidamente establecida en la Sección Tercera de la Ley Federal de Protección al Consumidor y en su artículo 117 establece que: La Procuraduría podrá actuar como árbitro cuando los interesados así la designen y sin necesidad de reclamación o procedimiento conciliatorio previos.

En el artículo 118 del ordenamiento jurídico antes invocado, se establece: La designación de árbitro se hará constar mediante acta ante la Procuraduría, en la que se señalaran claramente los puntos esenciales de la controversia y si el arbitraje es en estricto derecho o en amigable composición.

En nuestros días debemos considerar al arbitraje como el medio a través del cual las partes que se encuentran en conflicto, someten sus diferencias por acuerdo de voluntades, a la resolución de una o más personas privadas o amigables componedores según sea el caso; de esta manera el juicio arbitral es la discusión del negocio controvertido entre partes sometido a la consideración de dos o más personas

Decimos discusión del negocio, porque éste es resuelto a través de una serie de alegaciones, pruebas y trámites con arreglo a los procedimientos judiciales, sin embargo no son tan solemnes y formales como los juicios ordinarios.

Mencionamos que es ante dos o más personas privadas porque los árbitros no entienden del negocio con el carácter de autoridad, sino como particulares, aunque apoyados en las leyes que les facultan para conocer de estos juicios. Como anteriormente señalamos de conformidad con la Sección Tercera del Capítulo XII de la Ley Federal de Protección al Consumidor, PROFECO puede sustanciar diferentes tipos de procedimientos arbitrales, los cuales son:

a) Arbitraje de Equidad, en Conciencia o Amigable Composición :

Esta fundamentado en el artículo 119 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, señala: En la Amigable composición se fijarán las cuestiones que deberán ser objeto del arbitraje y el árbitro tendrá libertad para resolver en conciencia y a buena fe guardada, sin sujeción a reglas legales, pero observando las formalidades esenciales del procedimiento. El árbitro tendrá la facultad de allegarse todos los elementos que juzgue necesarios para resolver las cuestiones que se le hayan planteado. No habrá términos ni incidentes.³⁰

El Arbitraje de Equidad, en Conciencia o Amigable Composición deberá de contar con lo siguiente:

30. FLORES GOMEZ, Fernando. "Jerarquía del Orden Jurídico en el Derecho Mexicano". Editorial Porrúa. México, D.F., Pág.65.

- a.- La acreditación de personalidad de las partes e identificación.
- b.- Los puntos esenciales de la controversia.
- c.- Que el Arbitraje es en Amigable Composición.
- d.- El Arbitro tiene facultades de resolver en conciencia y a buena fe guardada sin sujetarse a reglas legales.

Si el Juicio Arbitral se conviene en Amigable Composición se fija el negocio de arbitraje y las reglas del Procedimiento, las cuales se resumen:

1.- La parte consumidora (que en adelante se le denominara actora), esta de acuerdo en que la queja presentada se tome como demanda.

2.- La parte proveedora (que en adelante se denominara demandada), está conforme en que el informe rendido se considere como contestación a la demanda, esto es, en el supuesto de que haya rendido informe.

3.- Conviene las partes en que podrán oralmente en la audiencia de compromiso arbitral, adicionar la actora las pretensiones que reclama y la demandada referirse a aquellos hechos que desconocía o que omitió mencionar en el informe.

4.- Las partes están conformes en que deberán considerarse como medios de prueba, las constancias que obren en autos y que los documentos que se encuentren en su poder se obligan a presentarlos en un término de tres días hábiles para integrarlos al expediente y para el supuesto de que no se cumpla con lo antes señalado, perderán su derecho de exhibirlos con posterioridad.

5.- Dada la naturaleza de la reclamación planteada y siendo necesario el desahogo de la prueba pericial, facultan al árbitro para que nombre a un perito único, de los adscritos a la Institución, al tenor de las preguntas que el propio árbitro formule.

6.- Las partes están conformes en renunciar a cualquier recurso que pudiere interponer en contra de los autos que se dicten en el curso del procedimiento, así como en contra del laudo que se emita en amigable composición por esta Procuraduría.

7.- Las partes facultan al árbitro para que las notificaciones que deban hacerse durante el procedimiento, se practiquen por medio de listas que se fijen en un lugar visible de la Dirección de Arbitraje, las cuales deben contener el número del expediente y el nombre de las partes, estando conforme en que dichas notificaciones surtirán efecto, a partir del día siguiente al de su publicación, que en relación a las notificaciones que se deban hacer en forma personal, se les notificara en el domicilio que para tal efecto hayan señalado las partes, pudiendo atenderse dichas diligencias, con cualquier persona que se encuentre en el mismo, pero en el supuesto de que no hubieran ninguna persona, facultan para que realicen por conducto de un vecino cercano a su domicilio. Una vez lo anterior y respetando el acuerdo de las partes, la Procuraduría resolverá lo procedente en conciencia y buena fe, para la cual se remite el expediente al Departamento de Laudos, a efecto de que se dicte el mismo y sólo se admitirá su aclaración. Cabe hacer mención de que en ocasiones no obstante de que las partes convinieron de que el Arbitraje se llevara a cabo en Amigable Composición, si por

complejidad del negocio se pueden perjudicar los intereses de alguna de las partes sin intención por parte de la Procuraduría, se les invita a que el compromiso arbitral sea modificado en estricto derecho.

En este procedimiento las partes fijarán las cuestiones que deberán ser objeto del arbitraje y el árbitro es facultado expresamente por las partes para que decida la controversia sin apegarse a las reglas del derecho vigente, sino con base para resolver en criterios de equidad o en conciencia y a buena fe guardada, sin sujeción a reglas legales, pero se indica como único límite a las facultades del árbitro la equidad y respeto a las formalidades esenciales del procedimiento, pues por razones de seguridad jurídica es necesario que las partes conozcan de antemano como se va a desarrollar dicho procedimiento.

También en este procedimiento se resuelven cuestiones sencillas, como puede ser la reparación de una lavadora, si fue bien o mal realizada, y si fue realizado el pago por el servicio.

b) El Arbitraje de Derecho o también conocido de Estricto Derecho:

Es aquel en el cual el árbitro deberá resolver el conflicto aplicando las reglas de derecho vigente, las partes en el procedimiento fijarán las reglas del procedimiento que convencionalmente establezcan, aplicándose supletoriamente el Código de Comercio y a falta de disposición en dicho código, el ordenamiento procesal civil local aplicable. Este procedimiento es recomendable cuando existen asuntos complejos, en donde

el árbitro tiene que resolver cuestiones de hecho y de derecho, como puede ser el caso de un bien inmueble, en donde el árbitro tiene que determinar sobre la existencia de vicios y defectos ocultos en el inmueble y a quien es imputable, si a la constructora o a la empresa que vende el inmueble, y en su caso tiene que condenar a alguna de ellas a la rescisión de la operación celebrada, tomando como base las cláusulas establecidas en el contrato, y aplicando la pena convencional.

Una de las figuras de reciente creación dentro de la PROFECO es el Arbitraje simplificado, el cual a continuación enumeraremos:

c) **El Arbitraje Simplificado:**

El arbitraje simplificado es un procedimiento sencillo, en donde los interesados están de acuerdo en someter a consideración de la Procuraduría Federal del Consumidor las diferencias derivadas de una relación de consumo, mediante un arbitraje en amigable composición. Se le denomina simplificado debido a que se han elaborado unas nuevas reglas del procedimiento en amigable composición para aquellos casos en que la Procuraduría debe resolver cuestiones de hecho, conviniendo las partes en ofrecer como prueba primordial la pericial, en base a la cual se puede emitir un laudo en un tiempo mínimo. Su finalidad es dar una respuesta rápida, gratuita y con calidad de los consumidores y proveedores que se someten al procedimiento arbitral, así como fomentar la cultura del arbitraje como medio alternativo de solución de controversias.

El objetivo es simplificar en su trámite el procedimiento arbitral en amigable composición que se desahoga en la actualidad, en aquellos casos en que se deben resolver las cuestiones de hecho. En muchas ocasiones las partes lo único que quieren es que el árbitro determine si fue bien o mal hecho el servicio o la reparación de algún bien, como puede ser el caso del ajuste de un vehículo, un aparato electrodoméstico, el lavado o planchado de alguna prenda, bastándole al árbitro un dictamen pericial para poder determinar a quien le asiste la razón.

Ante PROFECO las partes pueden celebrar un **Arbitraje Independiente**, el cual debe de estar acreditado por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, este es un arbitraje particular y la lista de árbitros independientes es publicada por SECOFI.

En la audiencia de conciliación, el conciliador tiene la obligación de exhortar a las partes a que designen como árbitro a la Procuraduría o a algún árbitro oficialmente reconocido, para lo cual PROFECO, cuenta con una lista de árbitros independientes proporcionados por SECOFI. En caso de que las partes decidan someterse al arbitraje de un árbitro independiente, se entabla comunicación con el árbitro elegido y se le envía a los interesados para el trámite del procedimiento arbitral. Es importante resaltar que PROFECO deja de tener injerencia en el asunto, siendo SECOFI la encargada de vigilar los asuntos que tramitan sus árbitros independientes.

Para obtener la inscripción de la lista de árbitros, toda persona deberá de cumplir con los siguientes requisitos:

- Acreditar ante la SECOFI una experiencia práctica de por lo menos 5 años en la profesión, arte u oficio;
- Gozar de reconocido prestigio y honorabilidad;
- No desempeñar cargo o comisión en la Administración Pública Federal o local;
- Aprobar el examen de conocimientos que se elaborará conforme a lo establecido en el Reglamento.

Supuestos para el Arbitraje:

El artículo 116 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, señala que en caso de no haber conciliación, el conciliador exhortará a las partes para que designen como árbitro a la Procuraduría, de donde se desprenden los siguientes supuestos:

1) Que no exista una conciliación.- Sólo en el caso de una queja iniciada y que no lleguen a un arreglo las partes en el procedimiento conciliatorio, es que se puede iniciar el arbitraje.

2) Que el conciliador invite a las partes a que designen a la Procuraduría como árbitro.

Es menester que el conciliador explique a las partes en conflicto que existe otro procedimiento para solucionar su controversia, indicándoles que el arbitraje es un procedimiento voluntario en donde el árbitro le dará la razón al que demuestre tenerla,

solucionando de manera definitiva su problema, ya sea mediante una transacción o mediante la emisión de un laudo, el cual tiene la categoría de cosa juzgada.

Personalidad de las partes:

El artículo 109 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, señala que en el caso de personas físicas se puede acreditar la personalidad con una carta poder firmada ante dos testigos y en el caso de personas morales es necesario poder notarial. El único requisito, tratándose de personas físicas para someterse al arbitraje, es que dentro de la carta poder se le faculte para poder comprometer en árbitros, y en el caso de personas morales, basta con que se exhiba un poder notarial con cláusula especial para poder comprometer en árbitros o en su defecto un poder notarial en donde se diga que se otorga con todas las facultades generales y las especiales que requieran cláusula especial conforme a la Ley, para que se entiendan conferidas sin limitación alguna.

El negocio arbitral:

Son los puntos esenciales de la controversia que presentan las partes, y sobre lo que le toca resolver al árbitro. El negocio arbitral se establece de acuerdo a las prestaciones que se reclaman, no olvidando que pueden existir prestaciones recíprocas de las partes y que las mismas se deben plasmar en el negocio arbitral, para lo cual se sugiere tener una plática con las partes antes de plasmar el negocio, para verificar lo que quiere cada una de ellas y de esta manera tener mayor claridad al fijar el negocio.

Es importante lo antes referido, ya que el árbitro solo puede resolver respecto de aquellas cuestiones que le son planteadas en el negocio arbitral y que una vez señalado no se puede variar este, sino solo por la voluntad de ambas partes.

Como fijar un negocio arbitral:

A continuación se señalan las cuestiones que se deben de considerar para fijar un negocio arbitral:

a) Platicar con las partes para establecer con claridad lo que quieren que el árbitro resuelva. En el negocio se debe de señalar lo que reclaman las partes, y se debe de evitar el establecer un negocio arbitral que no cumpla con lo antes señalado, **ejemplo:** Cuando se señala en el negocio que el árbitro determine respecto si tiene vicios y defectos ocultos el inmueble, el vehículo, el aparato electrónico, la computadora, etc., pero no se señala que en el caso de que dichos vicios y defectos sean imputables al demandado se cambie el bien o se rescinda la operación celebrada, por lo que el árbitro al emitir el laudo sólo podría resolver respecto de si el bien presenta vicios y defectos ocultos, pero no podría condenar al cambio o rescisión al demandado en caso de que fuera culpable.

b) En caso de que existan prestaciones recíprocas, plasmarlas en el negocio, **ejemplo:** "Que determine este árbitro si la reparación consistente en el ajuste de un motor del vehículo Volkswagen modelo 1986, motor 1600, fue debidamente realizado, de conformidad con la factura expedida por la parte demandada, y en caso de que no haya sido debidamente realizada, se condene al demandado a cumplir con la garantía otorgada (o

en su caso se rescinda la operación y se devuelva la cantidad pagada), que determine el árbitro si el daño que presenta el motor antes referido es imputable a la parte actora y en su caso se le absuelva al demandado de toda responsabilidad. Asimismo que este árbitro determine si procede el pago por parte del actor de la cantidad de \$2,500.00, por el pago del servicio mismo que manifiesta la parte demandada no se le pagó y en su caso se le condene al actor a cumplir con tal obligación o se le absuelva de la misma.”

c) Dar a leer a las partes el negocio para que no quede lugar a dudas sobre lo que va a resolver el árbitro.

d) Aclarar a las partes que una vez fijado el negocio arbitral, no se puede variar el mismo y que las partes no pueden solicitar que el árbitro resuelva sobre cuestiones no plasmadas, **ejemplo:** La parte actora en el negocio arbitral solicitó el cumplimiento de la garantía sobre la reparación de un vehículo y posteriormente por escrito, o en el desahogo de alguna audiencia solicita la devolución del dinero pagado por la reparación. Al respecto el árbitro va a resolver únicamente sobre si procede o no la garantía, pero no puede resolver sobre la rescisión de la operación celebrada, porque no fue motivo del negocio que el árbitro hiciera tal determinación.

Es importante que se señale dentro del negocio todas aquellas cuestiones que se reclaman las partes y que el árbitro resuelva únicamente lo que le fue planteado, ya que si resuelve otras cuestiones no sometidas al arbitraje, la parte perjudicada en la emisión del laudo, puede promover la nulidad al estar en el supuesto que establece el

artículo 1457 inciso C) del Código de Comercio que a la letra dice: “Los laudos arbitrales solo podrán ser anulados por el Juez Competente cuando:

c) 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, solo se podrán anular estas últimas.”

Obligaciones de las partes y sus efectos:

a) Las partes tienen la obligación de acreditar conforme a derecho su personalidad jurídica.

Para actuar en un procedimiento arbitral en el caso de personas físicas, si acude un representante legal, debe acreditar su personalidad con carta poder firmada ante dos testigos, en donde se señale que tiene facultades para poder comprometer en árbitros. En el caso de personas morales, se deberá exhibir poder notarial, siendo indispensable que el representante cuente con facultades suficientes para poder comprometer en árbitros. (Artículo 109 de la Ley Federal de Protección al Consumidor).

b) Las partes deben de acudir de manera puntual a las audiencias que se les cite, existiendo una tolerancia de 10 minutos, de acuerdo al criterio establecido por la Dirección General de Arbitraje y Resoluciones. En caso de no acudir de manera puntual, se les hace efectivo el apercibimiento decretado de acuerdo a la última actuación.

c) Las partes tienen la obligación de ponerse de acuerdo sobre el tipo de arbitraje a celebrar, ya sea en amigable composición o estricto derecho, así como en el negocio que se va a someter al arbitraje de la Procuraduría.

d) Las partes tienen la obligación de leer cuidadosamente las reglas del procedimiento propuestas por el árbitro, ya que en ellas se establece la manera de llevar el arbitraje, y no pueden alegar desconocimiento de las mismas.

e) Las partes deben demostrar sus afirmaciones, es decir, deben de aportar al árbitro todas las pruebas que tengan para acreditar su dicho. En caso de no acreditar todo lo que afirman, el árbitro no va a contar con los elementos necesarios para resolver en su favor.

f) Las partes deben de hacer valer sus derechos en el momento procesal oportuno, ya que en caso de no hacerlo pierden su derecho para hacerlos valer con posterioridad; es decir, las partes deben de presentar todos los escritos conducentes para el desahogo del procedimiento, deben de presentarse a desahogar la prueba confesional, deben de presentar a sus testigos, deben de pagar los honorarios del perito de manera proporcional, etc.

g) En el caso de la prueba confesional, si la parte que debe de desahogar la prueba no acude a contestar las preguntas que se le formulen, puede ser declarado confeso de las posiciones que el árbitro califique de legales con las consecuencias legales correspondientes.

h) Las partes tienen la obligación de presentar todas sus promociones en la oficialía de partes de la Dirección General de Arbitraje y Resoluciones o en la Delegación , en un horario comprendido de las 8:30 a las 15:00 horas. En caso de presentarlas en lugar distinto al señalado anteriormente, se tomara en cuenta la fecha en que la promoción haya ingresado a la Delegación, con las consecuencias legales que en derecho procedan.

Responsabilidad del secretario arbitral:

a) Existe la responsabilidad de tramitar los procedimientos arbitrales en un lapso de 90 días hábiles cuando se trate de arbitraje en estricto derecho, 45 días si es en amigable composición o 15 días cuando se trate de arbitraje simplificado, que es el estándar de calidad establecido por costumbre en esta Institución.

b) El secretario arbitral tiene obligación de recibir los expedientes que le son asignados para su tramitación, debiendo de hacer todas las anotaciones correspondientes en el libro de gobierno.

c) El secretario arbitral tiene la obligación de atender a las partes puntualmente, de manera respetuosa y cortés, explicándoles lo que es el procedimiento arbitral y aclarando todas las dudas que se presenten. Asimismo, debe de hacer del conocimiento de las partes, que en el procedimiento arbitral, la Procuraduría actúa de una manera imparcial y que actor y demandado deben de demostrar lo que afirman.

d) En caso de solicitar el actor el plazo para ampliar su queja o presentar su demanda, le debe de otorgar el término de 5 días, de acuerdo a las reglas del procedimiento propuestas por el árbitro. De igual manera debe de concederle a la demandada un plazo de 5 días para contestar la demanda, para lo cual debe de emitir los acuerdos y elaborar los oficios correspondientes para su notificación.

e) El secretario arbitral debe de emitir todos los acuerdos y elaborar todos los oficios para firma de sus superiores y tendrá cuidado de que sean debidamente notificados, ya sea personalmente o en los estrados.

f) El secretario arbitral en auxilio del árbitro institucional, deberá de llevar todas las audiencias de desahogo de pruebas, cuidando que se respeten las reglas del procedimiento, para lo cual debe de observar lo dispuesto por el Código de Comercio, en los artículos 1415 al 1463, sobre la manera de desahogar las pruebas.

g) El secretario arbitral en auxilio del árbitro puede solicitar de las partes pruebas, para mejor proveer y proceder a su desahogo.

h) El secretario arbitral debe de elaborar para firma del árbitro el proyecto de laudo.

i) Una vez firmado el laudo, el secretario arbitral elabora los oficios para notificar a las partes. En caso de ser un laudo condenatorio para alguna de las partes, se cita a una audiencia de cumplimiento de laudo.

j) Audiencia de cumplimiento de laudo. Cuando no se cumple el laudo por parte del demandado, se envía el expediente al área de Resoluciones de la Dirección General de Arbitraje y Resoluciones o de la Delegación, para que en su caso inicie el procedimiento por infracciones a la ley. Cuando se cumple lo ordenado en el laudo, se remite el expediente al archivo como asunto concluido.

El laudo arbitral:

Vamos a entrar al estudio del laudo arbitral, ya que es importante para este trabajo el análisis jurídico de este acto con el que culmina la función del árbitro, por lo que abarcaremos los temas sobre su concepto, su naturaleza, similitudes y diferencias con la sentencia, así como la ejecución de laudos dictados en el país distinto a aquel en el que se pide su reconocimiento y ejecución; para más adelante adentrarnos en los medios y procesos de impugnación del laudo.

Concepto:

El laudo es la resolución que pronuncian los árbitros en los términos del compromiso o de la cláusula compromisoria. Por tanto, debe resolver el negocio o negocios sujetos al arbitraje y aun cuando la ley no lo dice en forma expresa, debe contener todos los requisitos formales que a las sentencias atribuyen la ley y la doctrina.

Lo anterior lo deducimos de las disposiciones según las cuales el laudo debe ser firmado por cada uno de los árbitros; si hay varios, el minoritario debe formular voto particular.

El maestro Ovalle Fabela dice que: El laudo es la decisión definitiva dictada por el árbitro para resolver el conflicto sometido a arbitraje, equivale a la sentencia definitiva pronunciada por el juez en el proceso jurisdiccional.

Como ya se apuntó con anterioridad, el laudo es el nombre que se da a la resolución que sobre el fondo del asunto emite el Arbitro, presentando las mismas características que una sentencia, y al tratarse de un arbitraje de estricto derecho, le son aplicables las disposiciones que sobre las sentencias establece el Código de Comercio

En este sentido, el laudo debe fundarse en la Ley, ser claro y al establecer el derecho debe absolver o condenar; cuando el actor no pruebe su acción será absuelto el demandado; deberá ocuparse exclusivamente de las acciones y de las excepciones opuestas en la demanda y contestación; asimismo, cuando hubiere condena de intereses, daños o perjuicios, se fijará su importe en cantidad líquida o se establecerán por lo menos las bases con arreglo a las cuales deba hacerse la liquidación, cuando no sean el objeto principal del juicio.

Naturaleza jurídica.

Para el análisis de la naturaleza jurídica del laudo arbitral debemos considerar tres cuestiones: precisamente su naturaleza, sus semejanzas y diferencias con la sentencia y los problemas relativos a la homologación y ejecución del laudo.

En cuanto a la naturaleza jurídica del laudo, podemos advertir que la

cuestión no solamente se centra en la doctrina, sino también en la jurisprudencia. Lo cual podríamos sintetizarlo así: Tenemos por un lado que el laudo no es una sentencia, pero por otra parte se le quiere asimilar a aquella, por constituir un acto que se impone a los contendientes como modo de solución imparcial que se obtiene mediante el Proceso. Por lo que al respecto analizaremos las semejanzas entre la sentencia y el laudo, las cuales transcribimos a continuación:

- 1.- Ambas resuelven un conflicto jurídico entre las partes.
- 2.- Son emitidos por un tercero imparcial: árbitro o juez.
- 3.- Culmina el procedimiento encaminando a la solución del fondo del conflicto.
- 4.- Suponiendo que la decisión haya quedado firme, las partes se encuentran obligadas a cumplirla.
- 5.- Las partes pueden interponer apelación y alegar vicios de fondo y procedimiento.
- 6.- La ejecución se realiza por orden de un juez.

4.2. **Procedimiento por Infracciones a la Ley:**

Como lo dispone el artículo 1 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, la función primordial de PROFECO, es proteger y promover los derechos de la población consumidora, así como procurar la equidad y seguridad jurídica en las relaciones de consumo entre proveedores y consumidores. A lo anterior, podemos agregar que el numeral 22 de la Ley en mención, señala que la Procuraduría Federal del

PROCEDIMIENTO POR INFRACCIONES A LA LEY

QUEJA

ETAPA DE CONCILIACION

NO HAY CONCILIACION, NO HAY SUECION AL ARBITRAJE, SE DEJAN A SALVO LOS DERECHOS DE LAS PARTES ART. 116 L.F.P.C. SE INFIEREN VIOLACIONES A LA L.F.P.C.; SE OTORGAN 10 DIAS HABILES PARA OFRECER PRUEBAS Y MANIFESTAR LO QUE A SU DERECHO CONVENGA. ART. 123 DE LA L.F.P.C.

ACUERDO ADMISORIO DE PRUEBAS SE NOTIFICA POR ESTRADOS Y SE DAN DOS DIAS PARA ALEGATOS

ACUERDO DE PRECLUSION SE NOTIFICA POR ESTRADOS.

AUDIENCIAS DE DESAHOGO DE PRUEBAS ADMITIDAS QUE LO AMERITEN

ACUERDO DE ALEGATOS Y SE ORDENA EMITIR RESOLUCION ADMINISTRATIVA

FONDO

CONVENIO INCUMPLIDO

LAUDO INCUMPLIDO

REBELDIA

EN LOS EXPEDIENTES DE FONDO SON MAS COMUNES LAS RESOLUCIONES SIN SANCION Y MENOS PROBABLES POR CONVENIO Y LAUDO INCUMPLIDO YA QUE EN REBELDIA NO SE DA Y GENERALMENTE SE APLICA CUALQUIERA DE LAS SIGUIENTES SANCIONES

SIN SANCION

SE NOTIFICA

ARCHIVO

CLAUSURA

NOTIFICACION Y EJECUCION

REAPERTURA POR TERMINO CONCLUIDO

ARCHIVO

ARRESTO

OFICIO AUTORIDAD AUXILIADORA

NOTIFICACION Y EJECUCION

SE CUMPLE TERMINO DE SANCION

MULTA

NOTIFICACION

OFICIO AUTORIDAD EXACTORA

ARCHIVO

SE PRESENTA RECURSO AL ACUERDO QUE DE INICIO AL PROCEDIMIENTO O HACE VALER EXCEPCIONES QUE IMPIDAN SU CONTINUACION

SE SUSPENDE EL PROCEDIMIENTO

SE TURNA AL AREA JURIDICA PARA SU RESOLUCION

SE DECLARA FUNDADO PARA INDEFINIDO SE CONTINUA CON EL PROCEDIMIENTO

SE DECLARA FUNDADO PARA EFECTOS DE REGULARIZAR PROCEDIMIENTO. SE DEVUELVE A LA UNIDAD ADMINISTRATIVA QUE EMITIO EL ACTO

SE DECLARA FUNDADA. SE REVOCATA ACTO IMPUGNADO, SE ENVIA AL ARCHIVO GENERAL.

Consumidor, se organizará de manera desconcentrada, funcionando mediante dos tipos de unidades administrativas: Las Oficinas Centrales, ubicadas en la Ciudad de México, y las Unidades Desconcentradas (Delegaciones y Subdelegaciones), las cuales tendrán a su cargo la operación de sus atribuciones, conforme lo establece el Reglamento y el Estatuto Orgánico, ambos de la Procuraduría Federal del Consumidor.

Desde su fundación dicho organismo ha venido captando las inconformidades y reclamaciones presentadas por los ciudadanos que han sido afectados en sus derechos con motivo de las relaciones comerciales celebrados con malos proveedores y prestadores de servicios. Ahora bien, se debe establecer cuales son las definiciones de las partes que intervienen en el conflicto, para lo cual el artículo 2° de la Ley Federal de Protección al Consumidor literalmente manifiesta: por consumidor se entiende: “ a la persona física o moral que adquiere, realiza o disfruta como destinatario final bienes, productos o servicios. No es consumidor quien adquiera, almacene, utilice o consuma bienes o servicios con el objeto de integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación de servicios a terceros”.

Por proveedor, se entiende: “La persona física o moral que habitual o periódicamente ofrece, distribuye, vende, arrienda o concede el uso o

Dentro de las atribuciones que el artículo 8° del Estatuto Orgánico de la Procuraduría Federal del Consumidor confiere a la Dirección General de Arbitraje y Resoluciones, se encuentra el definir y proponer los criterios y lineamientos para la sustanciación del Procedimiento por Infracciones a la Ley. Contemplado en el artículo 123

de la Ley Federal de Protección al Consumidor, el Procedimiento por Infracciones a la Ley es el paso a seguir en el supuesto de que dentro del Procedimiento Conciliatorio no se hubiese logrado el convenio entre las partes, el sometimiento de éstas al procedimiento arbitral, o bien el desistimiento del consumidor, tiene como presupuesto agotar el procedimiento conciliatorio o arbitral, cuando las partes involucradas no llegan a un convenio o desistimiento del consumidor o no aceptan someter sus diferencias al arbitraje, el conciliador hará un acuerdo en el que se pondrá fin al procedimiento conciliatorio, dejando a salvo los derechos de ambas partes, para que los hagan valer en la vía y forma correspondiente, en términos de lo dispuesto por el artículo 116 de la Ley Federal de Protección al Consumidor. Lo mismo ocurre cuando las partes se someten al arbitraje, y el laudo es condenatorio y el proveedor no da cumplimiento al referido laudo. Asimismo y previo estudio del expediente, con base en los hechos, la Procuraduría determinará las presuntas violaciones a disposiciones previstas en la Ley Federal de Protección al Consumidor, lo que notificará al proveedor, dándose con ello inicio al procedimiento por infracciones a la Ley, en la manera y términos establecidos en el artículo 123 de la ley mencionada.

Notificación del Terminó para Ofrecer Pruebas:

En caso de que el proveedor que se presume como posible infractor, no comparezca en la última audiencia de conciliación o en la del cumplimiento del laudo arbitral, le serán notificados de manera personal los hechos motivo del procedimiento, o sea la supuesta infracción a la Ley que se ha inferido de las actuaciones del expediente, y en la misma notificación se le hará saber que tiene un término de diez días hábiles, para ofrecer

las pruebas que estime conducentes y manifestar lo que a su derecho convenga, por lo que el secretario de resoluciones debe cerciorarse que el proveedor esté debidamente notificado del inicio del procedimiento por infracciones a la Ley.

Una vez efectuada la notificación del inicio del procedimiento por infracciones a la Ley y al concluir el término probatorio, se efectuará el acuerdo admisorio de pruebas, cuya explicación se trata en el punto dos, así como la correspondiente a los alegatos.

Etapas Probatorias Ofrecimiento, Admisión, Desahogo de Pruebas y Formulación de Alegatos:

Dando continuidad al procedimiento por infracciones a la Ley, con base en el artículo 123 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, corresponde ahora desarrollar la etapa probatoria, que tiene como finalidad que el o los presuntos infractores, aporten los medios de prueba necesarios para acreditar las defensas invocadas dentro del procedimiento administrativo y desvirtuar la presunta violación a disposiciones de la Ley Federal de Protección al Consumidor, desarrollándose fundamentalmente esta etapa a través de los actos de ofrecimiento, admisión y desahogo de pruebas y formulación de alegatos.

En esta etapa debemos apoyarnos en el Código Federal de Procedimientos Civiles, mismo que se aplica de manera supletoria en términos de la siguiente jurisprudencia: Semanario Judicial de la Federación. Sexta Época. Volumen CXVII. Tercera Parte. Marzo de 1967. Segunda Sala. Pág. 88 (1685).

Procedimientos Administrativos. Supletoriedad del Código Federal de

Procedimientos Civiles.-

El Código Federal de Procedimientos Civiles debe estimarse supletoriamente aplicable (salvo disposición expresa de la Ley respectiva), a todos los procedimientos administrativos que se tramiten ante autoridades federales, teniendo como fundamento este aserto, el hecho de que si en derecho sustantivo es el Código Civil el que contiene los principios generales que rigen en las diversas ramas del Derecho, en materia procesal, dentro de cada jurisdicción, es el Código respectivo el que señala las normas que debe regir los procedimientos que se sigan ante las autoridades administrativas, salvo disposición expresa en contrario; consecuentemente, la aplicación del Código Federal de Procedimientos Civiles por el sentenciador, en ausencia de alguna disposición de la Ley del acto, no puede agraviar al sentenciador.

Las pruebas las deben presentar las partes. El consumidor al presentar la queja y durante el procedimiento conciliatorio para acreditar lo manifestado en la reclamación. Por su parte el proveedor puede presentar pruebas tanto en la etapa conciliatoria, como en el procedimiento por infracciones a la Ley.

Si se diera el caso que el presunto infractor omitiera cumplir con esta carga procesal dentro del término concedido por la Ley Federal de Protección al Consumidor, sufrirá la consecuencia de tener por perdido su derecho y consecuentemente no podrá probar la veracidad de sus afirmaciones y defensas derivadas de la substanciación del procedimiento administrativo correspondiente.

Ofrecimiento de Pruebas:

Una vez que el o los presuntos infractores han sido notificados de la apertura del Procedimiento por Infracciones a la Ley, concediéndole (s) el término de diez días hábiles a que tiene (n) derecho para que rinda (n) pruebas y manifieste (n) por escrito lo que a su derecho convenga, se deberá realizar el cómputo correspondiente por parte del secretario de resoluciones que conoce del procedimiento por infracciones a la Ley. El cómputo es el plazo que comprende del día en que comienza el término de los diez días hábiles al día que concluya (son días inhábiles: los sábados, domingos y días festivos).

EJEMPLO: Si se notifica al o los presuntos infractores el 3 de noviembre de 1997, surtirá sus efectos la notificación el mismo día, mes y año, y se iniciará el conteo de diez días hábiles a partir del 4 de noviembre, concluyendo el 17 de noviembre de 1997; concluido el plazo de los diez días hábiles otorgado al o los presuntos infractores, el secretario de resoluciones deberá cerciorarse de manera fehaciente, si en la unidad de recepción de documentos (oficialía de partes) se presentó o no escrito de ofrecimiento de pruebas, ya que para el caso de haberse ofrecido, es importante proceder al análisis de dicho documento y sus anexos, observándose además las siguientes particularidades:

a) En el escrito deberá constar el sello de la oficialía de partes de la Autoridad que lo recibió, con su firma la fecha y hora en que se presentó, con el objeto de conocer si fueron presentadas las pruebas dentro del término computado, para que de ser así, se proceda a elaborar el acuerdo correspondiente. En caso de que el proveedor omita ofrecer pruebas, con fundamento en el artículo 288 del Código Federal de Procedimientos Civiles, se tendrá por perdido su derecho. Lo mismo sucederá si las mismas son presentadas

extemporáneamente y se desecharán sin tomarse en cuenta, procediéndose a emitir la resolución administrativa, conforme a los elementos de convicción de que disponga la Procuraduría, como lo establece la parte final del primer párrafo del artículo 123 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

b) Cerciorarse que el promovente del documento tenga acreditada su personalidad en autos o acompañe a su escrito el documento con que la acredite y que la promoción se encuentre firmada. Es trascendente indicar que, cuando quien promueve lo hace a nombre de otra persona física, se estará a lo dispuesto en el artículo 109 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, acreditando la representación mediante carta poder firmada ante dos testigos, y por lo que respecta a las personas morales o empresas, la acreditación se hará a través de exhibición de poder notarial.

c) Asentar en la promoción del proveedor el número de hojas que se acompañan al documento original presentado, indicar y describir el número de anexos que se reciben con el ofrecimiento de pruebas y especificar si son originales, copias simples o fotostáticas, en virtud de que se ha dado el caso de que por ser omisos en la oficialía de partes en este aspecto, se han presentado problemas reales en los que algunos proveedores han promovido posteriormente solicitando devolución de documentos originales que no presentaron con su escrito con los consecuentes problemas.

Pruebas que se pueden Ofrecer:

El artículo 87 del Código Federal de Procedimientos Civiles en su primera parte señala: "El Tribunal debe recibir las pruebas que le presenten las partes,

siempre que estén reconocidas por la Ley". Estableciendo al efecto el artículo 93 del Código antes citado, los medios de prueba que reconoce la Ley:

- I.- La confesión;
- II.- Los documentos públicos;
- III.- Los documentos privados;
- IV.- Los dictámenes periciales;
- V.- El reconocimiento o inspección judicial;
- VI.- Los testigos;
- VII.- Las fotografías, escritos y notas taquigráficas y, en general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia, y
- VIII.- Las presunciones.

La admisión de pruebas es un acto de Autoridad que deberá llevar a cabo el abogado responsable del procedimiento por infracciones a la ley; y para admitir las pruebas que hubiere ofrecido el proveedor o los proveedores, deberá considerarse esencialmente que las pruebas sean pertinentes. Entendiéndose por pertinencia la relación existente entre los hechos discutidos y discutibles con el objeto de la prueba.

Dada la experiencia de la Dirección General de Arbitraje y Resoluciones en el desarrollo del procedimiento por infracciones a la Ley y con el fin de caracterizarlo como un trámite ágil, a los proveedores generalmente les son admitidas las pruebas documentales, tanto públicas como privadas y las presuncionales, ya que por lo que

respecta a las pruebas confesionales, el reconocimiento o inspección judicial, testimoniales o periciales, se desechan por no ser idóneas o pertinentes para desvirtuar violaciones a la Ley, o bien por considerarse que de admitirse y desahogarse no se desvirtuaría la infracción que hubiere cometido el proveedor, principalmente, cuando la infracción se acredita en los casos en que el proveedor debe cumplir con requisitos que deben constar por escrito en los comprobantes que proporcionan o que en ocasiones omiten entregar a los consumidores.

Ejemplo: Tratándose de la reparación del motor de un automóvil no tendría ninguna trascendencia admitirse una prueba pericial si el proveedor no entregó el comprobante de la operación realizada, ya que de haberse admitido y desahogado la pericial, con esto no se demostraría que el proveedor entregó el comprobante del servicio contratado, caso en el cual el proveedor infringiría el artículo 12 de la Ley Federal de Protección al Consumidor. En referencia a la prueba pericial, el artículo 107 de la Ley Federal de Protección al Consumidor menciona que en caso de requerirse prueba pericial, tanto el consumidor como el proveedor, designarán a sus respectivos peritos, quienes no tendrán obligación de presentarse a aceptar el cargo, sólo la de ratificar el dictamen al momento de su presentación. En caso de discordancia en los peritajes de las partes, la Procuraduría designará un tercer perito. Para las condiciones de ofrecimiento, admisión y valoración de la prueba pericial, servirán de apoyo las disposiciones de los artículos 143 al 160 del Código Federal de Procedimientos Civiles.

Por lo que respecta a las presunciones, éstas son legales y humanas; entendiendo por legales, aquellas que como consecuencia da la Ley, y las humanas, aquellas que son deducidas por la Autoridad de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido. **Ejemplo:** La Ley Federal de Protección al Consumidor, señala en su

artículo 112, que en caso de que el proveedor no se presente a la audiencia o no rinda informe relacionado con los hechos, se le impondrá una medida de apremio y se citará a una segunda audiencia en un plazo no mayor de diez días, en caso de no asistir a ésta, se le impondrá una medida de apremio y se tendrá por presuntamente cierto lo manifestado por el reclamante siendo ésta una presunción legal negativa, pues admite prueba en contrario, la que podrá ofrecerse por parte de los presuntos infractores, conforme a los puntos anteriormente analizados.

Asimismo, el artículo 329 del Código Federal de Procedimientos Civiles, hace referencia a la contestación de la demanda, en donde el demandado deberá contestarla, negándola, confesándola u oponiendo excepciones y referirse a todos y cada uno de los hechos comprendidos en la demanda, afirmándolos, negándolos, expresando los que ignore por no ser propios o refiriéndolos como crea que tuvieron lugar. "Se tendrán por admitidos los hechos sobre los que el demandado no suscitare explícitamente controversia, sin admitirse prueba en contrario". En este caso, se equipara la demanda a la queja del consumidor y como contestación a la demanda, el informe rendido por la parte proveedora, encontrándonos en este supuesto ante una presunción legal, que no admite prueba en contrario y en consecuencia se tendrán por admitidos los hechos sobre los que no se hubieren establecido controversia explícita respecto a las afirmaciones hechas en la reclamación de la parte consumidora, situación que deberá tomarse en cuenta al momento de emitirse la resolución administrativa correspondiente.

Desahogo de Pruebas:

Anteriormente se señaló que las pruebas que generalmente son admitidas a los proveedores son las documentales y las presuncionales. Por lo que corresponde a las documentales, se suele afirmar que se desahogan por su propia naturaleza, entendiéndose por ello que no requieren de un acto posterior, porque simplemente los documentos ya obran en el expediente, están agregados a los autos y ya no hay que hacer para desahogar dicha prueba, lo mismo ocurre con las presuncionales en su doble aspecto, por no ser probanzas que requieran de un acto posterior, se tendrán por desahogadas desde el momento en que se emita el acuerdo correspondiente de admisión de pruebas.

Por último, por lo que respecta a la prueba pericial, el artículo 107 de la Ley Federal de Protección al Consumidor contempla el desahogo de esta prueba, y en relación a las pruebas confesionales, reconocimiento o inspección judicial, testimoniales y en general todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia, por ser probanzas que excepcionalmente son admitidas, debe estarse a lo dispuesto por el Título Cuarto del Código Federal de Procedimientos Civiles, que señala las reglas generales para el desahogo de estas pruebas que requieren de un acto posterior, tal como citar a quien va a desahogar o absolver posiciones (preguntas) en la confesional, o en el caso de citar testigos, peritos o presentación de objetos. Una vez realizado y notificado el acuerdo de ofrecimiento, admisión y desahogo de pruebas por parte del secretario de resoluciones, se procederá a otorgar y notificar por estrados al presunto infractor un término de dos días hábiles para que formule alegatos, como lo dispone el artículo 123 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Alegatos:

Los alegatos son las argumentaciones que formula el proveedor, una vez realizada y concluida la fase del ofrecimiento, admisión y desahogo de pruebas con el fin de exponer a la Procuraduría los argumentos de que las pruebas ofrecidas, así como sus fundamentos legales, corresponden al sustento para acreditar las defensas aludidas en el procedimiento administrativo y tratar de desvirtuar que su conducta es violatoria de la Ley Federal de Protección al Consumidor. La formulación de los alegatos constituye un derecho procesal previsto por la Ley, sobre los cuales deberá recaer el acuerdo correspondiente en el que se exprese, de haberlos formulado el proveedor, que se tienen por hechos, y para el supuesto de la no formulación de los mismos, se tendrá por perdido ese derecho, procediendo a emitir la resolución administrativa correspondiente.

La Resolución Administrativa:

Una vez agotadas las tres etapas anteriormente analizadas, esto es:

1 En la que se otorga al proveedor o proveedores diez días hábiles a fin de que ofrezcan pruebas y manifiesten lo que a su derecho convenga, abriéndose en esta etapa el procedimiento por infracciones a la Ley (etapa inicial).

2 Ofrecimiento, Admisión y Desahogo de Pruebas (etapa probatoria), y

3 Formulación de Alegatos (etapa conclusiva), se continúa con la etapa final del procedimiento, que consiste en el pronunciamiento de la

resolución administrativa correspondiente, en la cual la Procuraduría determinará si el proveedor cometió o no infracción a disposición alguna de la Ley Federal de Protección al Consumidor, y consecuentemente si se impone o no alguna de las sanciones indicadas en el capítulo XIV de este ordenamiento.

En esta etapa resolutive del procedimiento, es cuando adquieren plena relevancia los conceptos de infracción y de sanción en la esfera administrativa, entendiendo por infracción la conducta de una persona que viola una disposición legal, por no hacer lo que en ella se ordena o hacer lo que prohíbe. En tanto que la sanción, constituye la consecuencia de la infracción, y es la medida que establece la Ley para tratar de evitar que se continúe con esas conductas. Las sanciones que establece la Ley son: multa, hasta por 2500 veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, clausura temporal o arresto administrativo, mismas que tienen un fin preventivo o correctivo, que pretende disuadir de la comisión de futuras infracciones, tanto al sancionado como al resto de la comunidad de proveedores de bienes y servicios, y también, la posibilidad de que con la sanción impuesta, el proveedor satisfaga la reclamación del consumidor. Además de que es un elemento que influye para que el proveedor concilie y no deje que los expedientes se tengan que canalizar al procedimiento por infracciones a la Ley.

Concepto de Resolución Administrativa:

La Resolución Administrativa, es la determinación final dentro del procedimiento por infracciones a la Ley que emite la Autoridad Administrativa (Procuraduría Federal del Consumidor), en la esfera de su competencia, motivada y

fundada, a través de sus órganos, en donde se estable si la conducta del proveedor infringió o no precepto alguno de la Ley Federal de Protección al Consumidor, y pone fin al procedimiento que se lleva a cabo antes esta Institución.

Para el maestro José Luis Siqueiros, Resolución Administrativa es: "La declaración o sentencia emitida por un Tribunal Administrativo, cuando ha habido litigio entre particulares y el Estado, por la tanto, los procedimientos administrativos que surgen cuando hay controversia entre los particulares y el Estado concluyen necesariamente con una sentencia, misma que recibe el nombre de Resolución Administrativa".³¹

Las resoluciones administrativas que dicta la Procuraduría Federal del Consumidor y las sanciones que impugna por este conducto será con base a la queja presentada, las actas levantadas por esta Autoridad, en la publicidad ordenada por los proveedores o por cualquier otro elemento o circunstancia de la que se infiera en forma fehaciente infracción a la ley de la materia.

La resolución Administrativa con sanción; es aquella en la cual del estudio y análisis del expediente del caso se ha determinado que la parte proveedora ha violado disposiciones de la Ley Federal de Protección al Consumidor, y por ello ameritan la imposición de alguna de las sanciones dispuestas en los artículos 126, 127 y 128 de la Ley de la materia, haciéndose notar que la Procuraduría Federal del Consumidor puede determinar sanciones con multa, clausura o bien arresto administrativo.

31.- SIQUEIROS, José Luis. "EL ARBITRAJE EN LOS NEGOCIOS INTERNACIONALES DE NATURALEZA PRIVADA", Editorial Porrúa, Escuela Libre de Derecho, México 1993.

La resolución administrativa debe cumplir con dos aspectos: la estructura formal y los requisitos sustanciales.

Estructura formal de la Resolución Administrativa:

En referencia a los elementos formales que debe contener la resolución, estas se refieren simplemente, a la secuencia que se sigue en el procedimiento conciliatorio y por infracciones a la Ley, asentando los datos necesaria para su identificación.

Desde el punto de vista formal, toda resolución administrativa debe cumplir con los siguientes elementos:

Datos de Identificación:

Se deberá señalar al rubro, la Dependencia que emite la resolución, el acto que se emite, nombre del consumidor y del proveedor, así como la fecha y los datos que encabezan el modelo de resolución.

Antecedentes:

La exposición de los hechos acontecidos durante el procedimiento, hasta que el expediente se pone en estado de dictarse la resolución correspondiente.

Motivación y Fundamentación:

El artículo 16 Constitucional impone a todas las Autoridades el deber de motivar y fundar sus actos, cuando afecten de alguna manera la esfera jurídica de los particulares. La Fundamentación consiste en los artículos de la Ley que se adecuan al caso que se examina; y la motivación son las razones particulares de los hechos, que se encuentran vinculados con los preceptos violados.

Conducta del Proveedor:

Es la parte que contempla el razonamiento de la autoridad administrativa en el caso concreto, en la que se determina si el proveedor infringió o no la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Autorización:

La resolución siempre debe ser firmada por el funcionario competente y personas que le auxilien en términos de lo dispuesto, tanto por el Reglamento, como por el Estatuto Orgánico de la Procuraduría Federal del Consumidor.

Requisitos Sustanciales de la Resolución Administrativa:

La Resolución Administrativa debe cumplir con dos elementos de fondo: La fundamentación y motivación de la infracción legal cometida por el proveedor

sujeto al Procedimiento por Infracciones a la Ley, y también la individualización de la sanción administrativa que en su caso debe imponerse al infractor.

Fundamentación y Motivación de la Infracción legal en la Resolución:

Para emitir la resolución administrativa, esta necesariamente debe ser emitida por el Órgano Administrativo Competente. Es importante destacar que la competencia de la Procuraduría Federal del Consumidor para emitir resoluciones, se fundamenta en los artículos 1º, 2º, 3º, 6º, 20, 24 fracciones I, XIX y XXI, 123, 125 y demás aplicables de la Ley Federal de Protección al Consumidor vigente; asimismo, la competencia del funcionario delegacional que está legitimado para emitir la resolución administrativa, se funda en lo dispuesto por el artículo 17 fracción I, del Reglamento de la Procuraduría Federal del Consumidor, en el caso del Jefe del Departamento de Servicios al Consumidor y en el artículo 16 fracciones IX y XIII del mismo Reglamento, en el caso de los Delegados, para la imposición de clausura. Por lo que corresponde a la motivación y fundamentación del ilícito administrativo, en términos generales debe realizarse lo siguiente:

- 1.- Asentar la parte del contrato que incumplió el proveedor.
- 2.- Asentar el precepto o preceptos de la Ley Federal de Protección al Consumidor que haya violado.
- 3.- Asentar si ha violado alguna Norma Oficial Mexicana.

Una vez descrita la infracción por parte del proveedor se procede a la individualización de la sanción. Lo anterior, es una regla general que deberá seguirse por el resolutor, y en los casos en que esta función presente dificultad, se podrá solicitar la ayuda

del personal de las unidades administrativas que se encargan de la normatividad en esta materia, el cual proporcionará la asesoría necesaria.

Es importante destacar, que una vez descrita la conducta infractora, para imponer una sanción debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 132 de la Ley citada.

Individualización de las Sanciones Administrativas:

Si del análisis del expediente en estudio, resulta que el proveedor, incumplió el contrato, o no cumplió con lo ordenado en un precepto de la Ley Federal de Protección al Consumidor, o incumple con lo ordenado en una Norma Oficial Mexicana, en cualquiera de estos casos ha cometido infracción a algún precepto de la Ley Federal de Protección al Consumidor. En consecuencia el paso siguiente será determinar que sanción administrativa se imponga al proveedor. Para ello, se debe tomar en cuenta al infractor en lo individual, en los siguientes puntos:

- 1.- En su condición económica.
- 2.- El carácter intencional en la infracción
- 3.- Si se trata de reincidencia.
- 4.- La gravedad de la infracción y.
- 5.- El perjuicio ocasionado al consumidor o a la sociedad.

A este respecto y en atención a que en los artículos 126, 127, 128 y 129 de la Ley en mención, se sancionan las infracciones dentro de márgenes mínimos y máximos, es necesario justificar la sanción respectiva, tomándose en cuenta los criterios para individualizar sanciones, que están determinados en el artículo 132 de la Ley de la materia. Es muy importante destacar que no es suficiente el enunciar los supuestos señalados en el artículo 132 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, además es necesario, por así ordenarlo la Ley, que se razone cada uno de esos puntos, mismos que se examinan a continuación:

La Condición Económica del Infractor:

Es la situación particular en que se encuentra cada proveedor y deberá determinarse atendiéndose a su capacidad económica, es decir, al capital en giro que se desprenda tanto de las actas levantadas por la Autoridad, como de los informes y documentos que hubiera aportado el proveedor o el consumidor. EJEMPLO: Examinar si el proveedor es una sociedad mercantil o una persona física, el giro comercial que explota, el monto en numerario de las operaciones que realizan habitualmente, la cantidad que importa el contrato que celebró con el consumidor y en general, cualquier elemento que indique la situación económica del proveedor.

El Carácter Intencional de la Infracción:

Referente a este lineamiento, la Procuraduría debe considerar si el ilícito administrativo se cometió de manera intencional o si existen atenuantes

(entendiéndose por intención un acto voluntario). Sin embargo, no debe confundirnos, el hecho de que si no fue intencional, ello implique no sancionar. EJEMPLO: el caso de una persona que atropella accidentalmente, no obstante el daño causado, no se le impondrá la misma sanción que a alguien que si lo hiciera intencionalmente.

Reincidencia:

La reincidencia está definida en el artículo 130 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, y se verifica por el hecho de que un determinado proveedor incurra en dos o más violaciones a un mismo dispositivo legal, en el lapso de un año a partir de que se cometió la primera infracción. Ahora bien, la reincidencia como criterio a tomarse en cuenta al individualizarse la sanción administrativa, solamente constituye una circunstancia agravante que debe considerarse en el momento de aplicar la sanción por una nueva infracción, en virtud del reiterado comportamiento ilegal del infractor y dentro de los márgenes de los preceptos aplicables.

La Gravedad de la Infracción:

Este requisito deberá tomar en cuenta las constancias del expediente respectivo y ser evaluado en la medida que el comportamiento del proveedor infringió la Ley Federal de Protección al Consumidor, cuyas disposiciones son de orden público e interés social.

El Perjuicio Causado al Consumidor o a la Sociedad en General:

Respecto a este elemento para individualizar una sanción, es importante tomar en cuenta el monto del numerario que reclaman los consumidores y que indican en sus escritos de reclamación, toda vez que este monto trasluce aproximadamente el perjuicio económico que el proveedor ocasiona con su incumplimiento. En general el perjuicio es la afectación de derechos del consumidor y se desprende del razonamiento hecho con la conducta infractora. Cuando se determina que existen violaciones a la Ley, se puede establecer que el perjuicio se ocasionó a la sociedad.

Caso Particularmente Grave:

Es muy importante que cuando se emita una resolución en la que se impone una CLAUSURA, se razone SIEMPRE que es un caso particularmente grave, ya que así lo ordena el artículo 128 párrafo segundo de la Ley Federal de Protección al Consumidor, y se debe decir la causa. Para estar en condiciones de motivar el caso particularmente grave, se debe de considerar lo siguiente.

El caso es el asunto del que se está ocupando en el expediente particular, es el propio privativo de una persona o cosa, es decir no se refiere a algo público, sino algo singular o individual. Grave, esta palabra tiene diversos sentidos, puesto que se refiere a algo serio, arduo o difícil y que inclusive se puede identificar con la culpa grave y que ésta tiene 3 manifestaciones corrientes, la lata la leve y la levisima. La primera se refiere al extremo de la negligencia o descuido llevados al grado de no prever

consecuencias fácilmente predecibles, que normalmente puede prever cualquier persona; la leve es la omisión del cuidado exigible para un acto determinado; y por levisima aquella en que se incurre por haberse omitido una diligencia extraordinaria. EJEMPLO: tomando en cuenta, que el presente caso es particularmente grave, en virtud de que el proveedor afectó al consumidor en sus derechos sin existir causa legal justificada, que le impidiera cumplir con la entrega del bien o la prestación del servicio, o en su caso de no cumplir con el precepto por el cual se impone la sanción, así como a entregar el presupuesto previo por escrito a que tiene derecho el quejoso, dejándolo en estado de indefensión.

Modos por los que de Manera Anticipada, se da fin al Procedimiento por Infracciones a la Ley:

El procedimiento que nos ocupa, como quedó expuesto, encuentra su conclusión normal al emitirse la resolución administrativa; sin embargo, el procedimiento por infracciones a la Ley podría no llegar a su natural terminación, por producirse su extinción anticipada mediante actividades que provengan de las partes interesadas, las que se indican a continuación:

Convenio entre las Partes:

En ocasiones, estando en curso el procedimiento por infracciones a la Ley, el proveedor solicita a la Procuraduría la comparecencia del consumidor buscando concretar un convenio que solucione la reclamación. En este supuesto, el responsable del procedimiento deberá citar a las partes involucradas y lograr la conciliación, mediante la concertación de un convenio, que una vez aprobado tendrá la calidad que le atribuye el

artículo 110 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, quedando concluido el procedimiento en estudio sin emitirse la resolución administrativa. Cabe señalar que si el cumplimiento del convenio celebrado fuera a futuro y éste no se cumpliera, deberá continuarse con el procedimiento por infracciones a la Ley y pronunciarse la resolución administrativa correspondiente.

El Desistimiento de la Reclamación:

El desistimiento es un acto jurídico unilateral, que implica la renuncia del quejoso a la pretensión que hizo valer en la reclamación y en consecuencia impide la conclusión normal del procedimiento ordenado en el artículo 123 de la Ley Federal de Protección al Consumidor. Por lo tanto la Procuraduría se abstiene de emitir la resolución administrativa correspondiente, en razón de que han quedado protegidos los intereses del consumidor mediante un acuerdo conciliatorio ya cumplido, y por ende, se salvaguarda la equidad en las relaciones de consumo al no aplicarse una sanción al proveedor que ha resuelto la reclamación planteada. En el caso de un convenio incumplido, de no constatare fehacientemente el desistimiento del consumidor, deberá seguirse tramitando el procedimiento ordenado en el artículo 123 de la Ley de la materia, hasta culminarse con la emisión de la resolución administrativa.

Una vez señalados los dos procedimientos a los cuales hacemos referencia en este capítulo, efectuaremos la diferenciación entre el Procedimiento Arbitral y el Procedimiento por Infracciones a la Ley dentro de la Procuraduría Federal del Consumidor:

Procedimiento Arbitral

- 1.- Existe voluntad de las partes de someterse al Arbitraje
- 2.- Las partes fijan las reglas que regirán el Procedimiento Arbitral (En Amigable Composición).
- 3.- Es un Procedimiento más ágil, sencillo, económico
- 4.- Una vez dictado el Laudo, el árbitro no tiene poder coercitivo para su cumplimentación.

Procedimiento por Infracciones a la Ley

- 1.- Las partes son exhortadas dentro de la etapa conciliatoria a someterse al Arbitraje, al rechazarlo, se inicia el Procedimiento por Infracciones a la Ley, de manera oficiosa.
- 2.- El Procedimiento se rige por las disposiciones que regula los reglamentos jurídicos al respecto, (Ley Federal de Protección al Consumidor) (Leyes Supletorias).
- 3.- Aunque regularmente se lleva un tiempo estándar en la emisión de una resolución administrativa, a veces el tiempo que se tarda en dictarse es excesivo.
4. El abogado resolutor al dictar la resolución, y ésta tomar fuerza de cosa juzgada, puede ser ejecutada por el mismo.

CAPITULO QUINTO

Trascendencia del Arbitraje Ante la Procuraduría Federal del Consumidor, Como Vía Expedita de Solución De Controversias:

5.1.- Objeto del arbitraje:

Se entiende que el objeto principal del Procedimiento Arbitral, es la solución de controversia presente o futura que surge entre las partes, con relación a un negocio jurídico, por parte de un tercero ajeno a está que se conoce como arbitro. Para la solución de controversias se establece las siguientes:

5.2.- Reglas de Actuación del Arbitraje:

1.- Abierta la audiencia y en uso de la palabra los comparecientes manifiestan que se presentan voluntariamente y por propio derecho, para efecto de señalar el negocio que se somete al arbitraje y fijar las reglas que regirán el Juicio Arbitral a que se sometieron que puede ser:

EN AMIGABLE COMPOSICION

EN ESTRICTO DERECHO

2.- Si el arbitraje es en amigable composición, de acuerdo con los artículos 118, 119 y 122 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, se señala el negocio y las modalidades con las que deberá llevarse desde ahora al Arbitraje y en lo subsiguiente, reconociendo plena competencia a esta Procuraduría para dirimir la controversia sometida al Arbitraje.

3.- En uso de la palabra los comparecientes manifiestan el negocio (LA CONTROVERSIA A RESOLVER), que desean someter al arbitraje de la Procuraduría.

REGLAS DEL PROCEDIMIENTO ARBITRAL EN AMIGABLE COMPOSICION

PRIMERA.- Si la parte actora esta de acuerdo, que la queja por ella presentada sea tomada como demanda y si la demandada esta igualmente de acuerdo, que el informe sea tomado como contestación. En el supuesto de que a juicio del árbitro se considere que se requieren mayores elementos y las partes estén en aptitud de aportarlos, lo harán en forma oral en la audiencia de Compromiso Arbitral, y en caso de que no sea posible lo anterior, se le concederán cinco días a la actora, con el objeto de que adicione su queja por escrito. En el supuesto de que no adicione su queja en el plazo concedido, se tomará como demanda la queja interpuesta originalmente, y en caso de que ésta sea oscura, ambigua o imprecisa, se dará por terminado el procedimiento arbitral turnándose el expediente al archivo como asunto totalmente concluido.

SEGUNDA.- Las partes convienen en que cuando el demandado no hubiere rendido su informe de Ley ante el área de Conciliación, o él mismo no reúna los elementos necesarios a juicio del árbitro y se acepte la queja como demanda, tendrá cinco días hábiles para adicionarlo y en el supuesto de que no ofrezca su contestación en el plazo concedido, se le tendrá por perdido su derecho para tales efectos, debiendo continuar el arbitro con las actuaciones, sin que esa omisión se considere por sí misma como una aceptación de lo alegado por el actor.

TERCERA.- Las partes convienen en que el árbitro podrá en cualquier fase del procedimiento, dictar los acuerdos necesarios para subsanar omisiones en el mismo con la

finalidad de regularizarlo. Asimismo están de acuerdo en que a petición de cualquiera de ellas o por determinación de la Delegación cuando así lo considere conveniente, podrá ordenar se remitan los autos a la Dirección General de Arbitraje y Resoluciones, para la continuación del procedimiento arbitral hasta su conclusión.

CUARTA.- Conviene las partes en que las promociones relativas al juicio arbitral deberán ser presentadas en la Oficialía de Partes del área arbitral de la Dirección General de Arbitraje y Resoluciones

QUINTA.- Las partes podrán aportar como medios de prueba todas aquellas reconocidas por la Ley, y que tengan relación inmediata con los hechos controvertidos, las pruebas deberán ser presentadas al momento de ratificar la queja como demanda y el informe como contestación a la misma, o en su caso al presentar adición de demanda y contestación. Solicitando sean consideradas como pruebas las actuaciones y documentos derivados del procedimiento inicial de queja, en el entendido que para el caso de no exhibir pruebas dentro del término descrito, se tendrá por precluido su derecho para exhibirlas con posterioridad, salvo las supervenientes. Facultando de igual forma al árbitro para solicitar de las partes todos los elementos que juzgue necesarios para resolver las cuestiones que se hayan planteado.

SEXTA.- Las partes acuerdan que la prueba confesional podrá desahogarse en la audiencia de compromiso arbitral siempre y cuando estén presentes los absolventes. En relación con la testimonial, no podrán ser mas de dos testigos, debiendo desahogarse esta prueba en una sola audiencia y estar separados al momento de su desahogo.

SEPTIMA.- Las partes convienen en que al ofrecer la prueba pericial, exhibirán el pliego que contenga las preguntas que se formularán o bien las redactarán al momento de la audiencia; facultando al árbitro para que designe a un sólo perito para que rinda su

dictamen al cual se sujetarán. Estando de acuerdo en que los honorarios del perito correrán a cargo de las mismas en igual proporción. De igual manera, facultan al árbitro para que cuando lo considere necesario para resolver sobre la controversia, si se necesite la prueba pericial, designe un perito único corriendo los honorarios a cargo de las partes. Debiendo de depositar la parte que les corresponda, ante el árbitro por partes iguales.

OCTAVA.- Las partes convienen en que el único recurso admisible durante el procedimiento será el de Revocación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 122 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, que deberá interponerse por escrito dentro de los dos días hábiles siguientes a la notificación del auto impugnado, el cual será resuelto por la propia Dirección.

NOVENA.- Aceptan las partes de conformidad, que el laudo pronunciado por la Procuraduría Federal del Consumidor no admitirá recurso alguno, solo la aclaración del mismo, la cual deberá promoverse dentro de los dos días hábiles siguientes a su notificación.

DECIMA.- Las partes están de acuerdo en que en cualquier momento el presente negocio arbitral, puede terminar mediante transacción que se efectúe ante esta

Procuraduría Federal del Consumidor. **DECIMO PRIMERA.-** En relación a las

notificaciones personales que deban hacerse en este procedimiento se practicarán en el domicilio que para tal efecto señalen las partes en la presente audiencia, autorizando para

que dicha diligencia se entienda con cualquier persona que se encuentre en los mismos, en

la inteligencia de que si al constituirse el notificador para cumplir su comisión no fuese atendido por ninguna persona, se tendrá como válida la notificación que se realice por

conducto del vecino más cercano a sus domicilios. Facultando al árbitro que para el caso de

no realizar la notificación en los términos descritos, se podrá ordenar su diligencia en el domicilio determinado en la queja inicial y en el caso de que hubieran cambiado de

domicilio, sin que se hubiere notificado al árbitro, las notificaciones personales, serán realizadas en los estrados de la Dirección General de Arbitraje y Resoluciones, así como las que no sean de carácter personal, las cuales deberán de contener número de expediente y el nombre de las partes litigantes.

DECIMO SEGUNDA.- Las partes en términos del artículo 121 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, facultan a esta Procuraduría para que una vez que se dicte el laudo arbitral y les sea notificado, se señale día y hora, a efecto de que comparezcan a manifestar si se ha dado cumplimiento con lo expresamente ordenado en el mismo.

REGLAS DEL PROCEDIMIENTO ARBITRAL EN ESTRICTO DERECHO

1.- Abierta que fue la audiencia y en uso de la palabra, los comparecientes manifiestan que se presentan para el efecto de señalar el negocio que se somete al arbitraje y fijar las reglas que regirán el Juicio Arbitral, en estricto derecho.

2.- De acuerdo con los artículos 118, 120 y 122 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, 1415 al 1463 del Código de Comercio en cuanto no se oponga a la Ley Federal de Protección al Consumidor, así como los artículos 609 al 636 del Código de Procedimientos Civiles local, se señala el negocio y las modalidades con las que deberá llevarse desde ahora y en lo subsiguiente, reconociendo plena competencia a esta Procuraduría para dirimir la controversia sometida al Arbitraje. En uso de la palabra, los comparecientes manifiestan el negocio que desean someter al arbitraje.

REGLAS DEL PROCEDIMIENTO

PRIMERA.- La parte actora está de acuerdo, que la queja por ella presentada sea tomada como demanda, y si la demandada esta igualmente de acuerdo, que el informe sea tomado como contestación. En el supuesto de que a juicio del árbitro se considere que se requieran mayores elementos y las partes estén en aptitud de aportarlos, lo harán en forma oral en la audiencia de Compromiso Arbitral, y en caso de que no sea posible lo anterior, se le concederán cinco días hábiles a la actora, con el objeto de que adicione su queja por escrito. En el caso de que la actora no este de acuerdo en que su queja sea tomada como demanda, se le concede un término de cinco días hábiles para que presente la misma por escrito. En el supuesto de que no adicione su queja o no presente demanda en el plazo concedido, se tomará como demanda la queja interpuesta originalmente y en caso de que ésta sea oscura, ambigua o imprecisa, se dará por terminado el procedimiento arbitral, turnándose el expediente al archivo como asunto totalmente concluido, con fundamento en el artículo 1441 fracción I del Código de Comercio.**SEGUNDA.-** Las partes convienen en que cuando la demandada no hubiere rendido su informe de Ley ante el área de conciliación, o el mismo no reúna los elementos necesarios a Juicio del Arbitro y se acepte la queja como demanda, tendrá cinco días hábiles para adicionarlo, o bien para contestar la adición a la demanda, lo cual se hará mediante notificación personal.**TERCERA.-** Las partes convienen en que el escrito, mediante el cual la actora adicionará o presentará su demanda conforme a lo establecido en el artículo 1439 del Código de Comercio, si faltara algún dato podrán tomarse en cuenta las constancias que obren en el expediente.

CUARTA.- Están de acuerdo las partes en que cuando sea procedente señalar término para que la actora adicione por escrito su queja o presente su demanda, la demandada será emplazada personalmente con la adición a la queja, o presentación de la demanda para que

formule la contestación correspondiente, dentro del plazo de los cinco días hábiles siguientes a la notificación respectiva, en términos de lo dispuesto en el artículo 1439 del Código de Comercio, y en caso de que no produzca su contestación se estará a lo dispuesto en el artículo 1441 de dicho ordenamiento.**QUINTA.-** Las partes convienen en que cuando se cuente con los elementos necesarios para tener como demanda la queja y al informe como contestación, en la audiencia a que se refiere la regla primera deberán ofrecer las pruebas que a su derecho convenga, admitiéndose en el mismo acto las que procedan y señalándose día y hora para el desahogo de las que así lo ameriten.

SEXTA.- Las partes convienen en que una vez que se conteste la demanda en términos de la regla cuarta, se fijará día y hora para la celebración de la audiencia de ofrecimiento, admisión y desahogo de pruebas.**SEPTIMA.-** Ambas partes convienen en que toda vez que se han sometido al Arbitraje de la Procuraduría, tal sometimiento produce las excepciones de incompetencia y litispendencia, si durante él se promueve el negocio ante un tribunal ordinario, en términos de lo dispuesto por el artículo 620 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.**OCTAVA.-** Las partes convienen en ofrecer como medios de prueba todos aquellos elementos que puedan llevar al árbitro al conocimiento de la verdad, con la única limitación de que no deberán ser contrarias a la moral o al derecho, y deberán tener relación con el negocio sometido al arbitraje, en la inteligencia de que si se omite hacerlo se declarará perdido su derecho para ofrecerlas con posterioridad, salvo aquellas que tengan el carácter de supervenientes. Facultando al árbitro a solicitar de las partes los elementos que considere necesarios para el esclarecimiento de la controversia, con fundamento en el artículo 278 del Código de Procedimiento Civiles para el Distrito Federal o en su caso se aplicara el artículo correlativo de la entidad local donde se lleve a cabo el Arbitraje.**NOVENA.-** La prueba Confesional se puede ofrecer y desahogar

oralmente en la Audiencia de Compromiso Arbitral, o bien en la fecha que se señale para tal efecto, en cuyo caso las partes convienen en que se deberá adjuntar el pliego de preguntas correspondientes, y que en caso de no hacerlo así, se les desechará de plano dicha prueba, sin que proceda recurso alguno en contra del auto que así lo determine. Convienen además, que las preguntas serán formuladas libremente, debiendo tener relación con el negocio sujeto al Arbitraje. El Arbitro queda facultado por las partes para calificar las preguntas, y para formular aquellas que juzgue pertinentes para el esclarecimiento de los hechos. Las partes convienen en que quien respondió a las preguntas tiene a su vez derecho para repreguntar oralmente a quien se las formuló, manifestando su conformidad para que sin mediar petición de parte interesada, se declare presuntivamente confesa a quien sin justa causa no comparezca a contestar las preguntas que contenga el pliego.

DECIMA.- Convienen las partes en que podrán ofrecer la prueba testimonial de aquellas personas que tengan conocimiento de los hechos controvertidos y puedan coadyuvar para el esclarecimiento de los mismos, obligándose a presentarlas en el día y hora que para tal efecto se señale, en términos de los artículos 1261 y 1262 del Código de Comercio, señalando que no podrán ser más de dos testigos. Cuando bajo protesta de decir verdad manifiesten que no pueden hacerlo, proporcionarán el domicilio en que deberán ser citadas por el Arbitro, estando conformes en que cuando omitan presentarlas, o bien de resultar inexacto el domicilio, se declarará desierta dicha prueba.

DECIMO PRIMERA.- Las partes convienen en que a los testigos que presenten les formularán libremente las preguntas y repreguntas orales que estimen necesarias, las cuales se asentarán en el acta correspondiente, con la única limitación de que deberán tener relación con el negocio planteado, facultando al árbitro para que califique y limite las preguntas y para formular aquellas que estime pertinentes.

DECIMO SEGUNDA.- Las partes convienen en que al ofrecer la prueba pericial, exhibirán el pliego que contenga las preguntas que se formularán o bien las redactarán al momento de la audiencia, facultando al árbitro para que designe a un sólo perito para que rinda su dictamen al cual se sujetarán atento a lo dispuesto en el artículo 1253 fracción VIII del Código de Comercio. Estando de acuerdo en que los honorarios del perito correrán a cargo de las mismas en igual proporción, debiendo depositar la parte que les corresponde ante el árbitro.**DECIMO TERCERA.-** Las partes convienen en que las notificaciones se le harán en términos del artículo 1418 del Código de Comercio y que deberán ser notificadas en su domicilio, el auto que ordena emplazar al demandado a efecto de que produzca su contestación de demanda, el día y hora para el desahogo de la prueba confesional o de reconocimiento de documentos, el requerimiento de un acto que deba cumplirse, el laudo que se emita y cuando se estime necesario, por tratarse de un caso urgente, y en el caso de que hubieran cambiado de domicilio sin que se hubiere notificado al árbitro, las notificaciones personales serán realizadas en los estrados de la Delegación o de la Dirección General de Arbitraje y Resoluciones.

DECIMO CUARTA.- Están conformes las partes en que aquellas notificaciones que no se encuentren contempladas dentro de la regla que antecede, se les notifiquen por medio de lista que se fijará diariamente antes de las doce horas en un lugar visible del área de Arbitraje, la cual contendrá únicamente el nombre de las partes y el número del expediente, surtiendo efectos de notificación los acuerdos que se publiquen al día siguiente de aquel en que se fije dicha lista, en términos de lo dispuesto por el artículo 1419 del Código de Comercio.

DECIMO QUINTA.- Convienen las partes en que las promociones relativas a este Juicio Arbitral deberán ser presentadas en la Oficialía de partes del área de Arbitraje.

DECIMO SEXTA.- Están conformes las partes en que al presentar documentos originales, ya sea al formular la demanda, al ofrecer pruebas, o en cualquier momento procesal, se deberá adjuntar fotocopia legible de los mismos, con el objeto de que se devuelvan los originales previo cotejo y certificación que se haga con las fotocopias exhibidas para que estas últimas se agreguen al expediente.

DECIMO SEPTIMA.- Están conformes las partes en que si alguna de ellas no comparezca a una audiencia o no presente pruebas documentales, el árbitro podrá continuar con las actuaciones y dictar el laudo basándose en las pruebas de que disponga, con fundamento en el artículo 1441 fracción III del Código de Comercio.

DECIMO OCTAVA.- Concluido el desahogo de las pruebas, las partes están conformes en que se les conceda un término de

dos días hábiles, para que por escrito formulen sus alegatos.

DECIMO NOVENA.- Las partes convienen en facultar al árbitro para que al dictar el laudo en estricto derecho, se regirá en cuanto al fondo por las disposiciones aplicables de la Ley Federal de Protección al Consumidor, y en su defecto a las del Código Civil vigente y en cuanto al procedimiento, por las disposiciones contenidas en la citada Ley Federal de Protección al Consumidor, el

Código de Comercio y el Código de Procedimientos Civiles Local aplicable.

VIGESIMA.- Las partes convienen en que el único recurso admisible durante el procedimiento será el de revocación, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 122 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, que deberá interponerse por escrito, dentro de los dos días siguientes a la notificación del auto impugnado, y el cual será resuelto por la propia Delegación.

VIGESIMO PRIMERA.- Aceptan las partes de conformidad, que el laudo pronunciado por la Procuraduría Federal del Consumidor, no admitirá recurso alguno. La aclaración del mismo, deberá promoverse dentro de los dos días siguientes a su notificación, asimismo las

partes están de acuerdo en renunciar a lo establecido por el artículo 1451 del Código de Comercio.

VIGESIMO SEGUNDA.- Las partes en términos del artículo 121 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, facultan a esta Procuraduría para que una vez que se dicte el laudo arbitral, y le sea notificado señale día y hora a efecto de que comparezcan a manifestar si se ha dado cumplimiento con lo expresamente ordenado en el mismo.

VIGESIMO TERCERA- Las partes están de acuerdo en que en cualquier momento el presente negocio arbitral, puede terminar mediante transacción que se efectúe ante esta Procuraduría Federal del Consumidor, en términos de lo dispuesto en el artículo 1447 del Código de Comercio.**VIGESIMO CUARTA.-** Las partes convienen en que el árbitro podrá, en cualquier fase del procedimiento, dictar los acuerdos necesarios para subsanar omisiones en el mismo, con la finalidad de regularizarlo y que la Delegación podrá en cualquier etapa del procedimiento, cuando así se considere conveniente, remitir los autos a la Dirección General de Arbitraje y Resoluciones, para la continuación del Procedimiento Arbitral, hasta su conclusión, con el único requisito que se haga del conocimiento de las partes, sin que proceda recurso alguno en contra del auto que así lo determine.

En ambas reglas se prevé que por voluntad expresa de las partes, el procedimiento arbitral puede concluir por transacción que celebren en cualquier etapa del procedimiento hasta antes de la emisión del laudo, debiendo quedar asentado en acta y señalándose fecha para cumplimiento, con fundamento en: regla décima en amigable composición y regla vigésimo tercera en estricto derecho. Asimismo en ambos procedimientos las reglas contemplan que las partes manifiestan su conformidad en el único recurso admisible que pueden interponer en contra de los actos emitidos por el arbitro, será

el recurso de revocación previsto por el artículo 122 de la Ley Federal de Protección al consumidor. Con fundamento: en la regla octava en amigable composición y regla vigésima en estricto derecho.

5.4.- La Secuela Procesal en el Arbitraje.-

La secuela Procedimental del Arbitraje es relativamente distinta en cada país, y su definición según escribe A. Weillier, "es el procedimiento arbitral, aquél que tiene la tarea de fijar lo que debe de hacerse. Procedimiento reglamentado por la Ley clásica y modificado por las leyes nacionales. Se tratará casi siempre de competencias, de facultades y de institución de garantías".

Este Procedimiento se encuentra reglamentado por la Ley aplicable a cada caso, en este caso específico, a la Ley Federal de Protección al Consumidor y al Código de Comercio. Se tratará casi siempre de competencias, de facultades y de institución de garantías.

La interpretación general y particular de toda disposición que concierne a la sintonía de decisiones cae bajo la competencia de los árbitros"³²

La Secuela Procesal, tratara de darle uniformidad al procedimiento arbitral, para establecer mayores niveles de "seguridad jurídica", y evitar los problemas de las distintas leyes de procedimientos aplicables.

³² SIQUEIROS, José Luis; "EL ARBITRAJE COMERCIAL EN MEXICO", Revista de la Facultad de Derecho. Tomo XIV, Julio-Septiembre 1965.

El procedimiento arbitral ha sido sometido a estudios por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional. Existe un modelo sobre Arbitraje Comercial, en el cual se pretende recopilar un conjunto de normas procedimentales de arbitraje. En numerosos países se ha establecido la distinción entre arbitraje convencional y obligatorio, estableciéndose con esta distinción una mayor severidad respecto de las normas prescritas para los procedimientos judiciales.

Me permito presentar a continuación una gráfica del Procedimiento Arbitral, al cual ya hemos hecho alusión, en la cual podremos observar la secuela Procedimental del mismo dentro de la Procuraduría Federal del Consumidor.

5.5.- Ventajas del Arbitraje.-

Del análisis que antecede resulta evidente que el arbitraje es considerado un medio confiable de solución de controversias, mismo que empieza con la simple voluntad de las partes y termina con una decisión ejecutable, deduciendo así que muchas ocasiones el arbitraje es la única solución posible que ofrece a las partes, tanto al actor como al demandado, las siguientes ventajas:

- ◆ Existe una gran flexibilidad en el procedimiento
- ◆ Existe imparcialidad de los árbitros, se resuelve con estricto apego a la ley, la justicia y la equidad.

- ◆ Existe confidencialidad, debido a que las audiencias son privadas
- ◆ Debido a que se tiene que recurrir ante autoridad competente para ejecutar el laudo, existe seguridad de que este será cumplido.
- ◆ Aligera la carga de los tribunales ordinarios
- ◆ La resolución de controversias es expedita
- ◆ Los árbitros están especializados en dirimir controversias, por que son peritos en la materia que van a resolver, lo que no ocurre con los jueces puesto que conocen de asuntos multidisciplinarios.
- ◆ Al ser un árbitro independiente resulta imparcial, en cambio en un procedimiento judicial al acudir los abogados de las partes, depende de la habilidad del abogado quien va a ganar el caso.
- ◆ El arbitraje resulta ser más ágil, rápido y económico, contrariamente en los tribunales resulta un procedimiento largo y costoso.
- ◆ La Procuraduría Federal del Consumidor no cobra por actuar como árbitro por lo que el procedimiento arbitral es gratuito.

Resulta muy conveniente que las partes tengan la posibilidad de escoger al árbitro, siendo estos quienes podrán designar a las personas que consideren aptas para conocer determinado litigio, lo que resulta de gran ventaja, ya que en algunas ocasiones los jueces desconocen el problema de fondo por no tener los conocimientos específicos y especializados que requieren algunos asuntos complejos, requiriéndose en ocasiones que quien conozca de determinada materia sea un verdadero perito de la misma. De este modo

los árbitros conocen del asunto de principio a fin, a diferencia de muchos jueces quienes únicamente entran a contacto con el asunto, al momento de celebrarse las audiencias, por lo que permite así a los árbitros conocer a fondo el problema y tomar la decisión más adecuada.

Del mismo modo las partes pueden escoger libremente a sus abogados, los cuales podrán representarlos a lo largo del Procedimiento. Otra Característica más que podríamos señalar es la flexibilidad del procedimiento, a razón de que el arbitraje busca resolver las controversias de una manera lo más fácil y amigable posible y de esa manera evitar muchas veces las absurdas formalidades, como pudieran ser las notificaciones, los plazos, etc. En el arbitraje de manera contraria al procedimiento jurisdiccional tradicional, no existen tantos obstáculos para las partes, toda vez que el arbitraje tiene por objeto ser un procedimiento lo más expedito posible en busca de una economía procesal.

Por último es menester hacer alusión a la confiabilidad que guarda el arbitraje, en razón de que las audiencias (contrariamente a las audiencias de los tribunales que generalmente son públicas), son privadas lo que asegura la confiabilidad del procedimiento.

Sin embargo, las ventajas del arbitraje van más allá de las desventajas que ofrece el procedimiento judicial, de hecho son muy pocos los que se someten a éste método porque consideren más sabios o justos a los árbitros. Es decir, la institución en sí misma contiene una serie de características que la hacen perfecta para la resolución de litigios comerciales, principalmente de carácter internacional. A continuación

mencionaremos cuáles son esas ventajas que impulsan esta institución cada vez más, tanto, que ahora es raro el contrato internacional que carece de cláusula compromisoria:

1.- Sirve para elegir un foro neutral a las partes.- En el comercio, una de las principales razones por la que se elige, es para crear un procedimiento y foro neutrales a las partes litigantes. En general, existe temor de acudir a un tribunal extranjero, sea porque no se conocen sus reglas y costumbres o sea porque pudiera darse el favorecimiento del nacional en perjuicio del extranjero.

2.- Permite la elección de reglas procesales.- Las partes tienen la posibilidad de escoger las reglas que regirán el procedimiento e inclusive el fondo del negocio. Esto es sumamente importante en los casos en que se provenga de sistemas jurídicos distintos, pues se logran armonizar esas diferencias.

3.- Celeridad en la resolución final emitida.- Esta situación se relaciona con el punto anterior, debido a que en el arbitraje las partes pueden acortar términos, renunciar a recursos, reducir la posibilidad de plantear incidentes, en fin, establecer reglas que no entorpezcan el curso del procedimiento. Además, debido a que cuando los árbitros se instituyen en tribunal son pocos o nulos los demás casos que tratan, la eficiencia de los mismos es mayúscula.

4.- Confidencialidad.- El arbitraje, a diferencia de los procedimientos judiciales que son por lo general públicos, permite que las actuaciones se desarrollen en privado. Además también permite la no publicación del laudo y la mayor confidencialidad de su contenido. Esto se hace particularmente importante cuando se ventilan asuntos como

secretos industriales, firmas importantes que no les conviene que su nombre se vea implicado en litigios meramente transitorios.

5.- Carencia de formulismos. - Reglas menos estrictas que al permitir el desarrollo de las actuaciones en un ambiente informal, logran que las partes actúen más relajadamente y que sus relaciones no se vean tan afectadas para la continuación o celebración de negocios futuros.

6.- Normas jurídicas internas e internacionales que reconocen la institución. - Cada vez menos son los países que se preocupan por legislar en forma integral esta materia, además también cada vez son más los países que se adhieren a las convenciones internacionales celebradas, con lo que se crea uniformidad de reglas que eliminan incertidumbres. Y quizá lo más importante es que se le otorga pleno reconocimiento y eficacia ejecutiva a los laudos provenientes tanto de arbitrajes domésticos como internacionales.

7.- Mayor especialidad. - Debido a la facultad de las partes para elegir a los árbitros, podrán hacerlo atendiendo a que tan conocedores sean de la materia sometida a resolución. Es decir, podrá ser un especialista que, sin perjuicio de designar peritos al efecto de materias técnicas, decidirá con mayor conocimiento.

Por lo tanto cerramos el presente capítulo señalando que el Arbitraje, es de suma importancia para que las partes tengan capacidad de libre disposición del bien, asimismo capacidad para someterse al mismo, el cual como hemos observado es de gran trascendencia jurídica, en donde las personas se conducen con rectitud en el ejercicio de la justicia humana.

DIRECCION GENERAL DE ARBITRAJE Y RESOLUCIONES

PROCEDIMIENTO ARBITRAL

SOMETIMIENTO AL ARBITRAJE DE LA PROCURADURIA CUANDO LOS INTERESADOS ASI LA DESIGNEN Y SIN NECESIDAD DE RECLAMACION O PROCEDIMIENTO CONCILIATORIO PREVIO. ART. 117 L.F.P.C.

SOMETIMIENTO AL ARBITRAJE DESPUES DE UNA RECLAMACION Y PROCEDIMIENTO CONCILIATORIO PREVIO. ART. 116 L.F.P.C.

AUDIENCIA DE CONCILIACION: EN CASO DE NO HABER ARREGLO, EL CONCILIADOR EXHORTA A LAS PARTES PARA QUE DESIGNEN COMO ARBITRO A LA PROCURADURIA.

PLATICA QUE SE DESARROLLA CON LAS PARTES, EXPLICANDO LO QUE ES EL PROCEDIMIENTO ARBITRAL.

AUDIENCIA DONDE SE FORMALIZA EL COMPROMISO ARBITRAL, SE SEÑALA EL TIPO DE ARBITRAJE, EL NEGOCIO ARBITRAL, Y SE ESTABLECEN LAS REGLAS DEL PROCEDIMIENTO. ART. 118 L.F.P.C.

ARBITRAJE EN ANIGABLE COMPOSICION. ART. 119 L.F.P.C.

ARBITRAJE EN ESTRICTO DERECHO. ART. 120 L.F.P.C.

NOTA: SIEMPRE SE DEBE ACREDITAR LA PERSONALIDAD DE LAS PARTES, PUESTO QUE LA FALTA DE ESTE REQUISITO HACE NULO EL ARBITRAJE. PERSONAS FISICAS. CARTA PODER FIRMADA ANTE DOS TESTIGOS; PERSONAS MORALES, PODER NOTARIAL CON FACULTAD PARA COMPROMETERSE EN ARBITROS. ART. 109 L.F.P.C. Y ART. 2554 Y 2587 CODIGO CIVIL.

RECIBIDO
GEN DE
NOV 10 1988

ARBITRAJE EN AMIGABLE COMPOSICION

SE FIJAN LAS CUESTIONES QUE DEBAN SER OBJETO DEL ARBITRAJE Y EL ARBITRO TENDRA LIBERTAD PARA RESOLVER EN CONCIENCIA Y A BUENA FE GUARDADA, SIN SUJECCION A REGLAS LEGALES, PERO OBSERVANDO LAS FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. ART. 119 L.F.P.C.

AUDIENCIA DE COMPROMISO ARBITRAL, SE ESTABLECE CUAL VA A SER EL OBJETO DEL ARBITRAJE Y SE FIJAN LAS REGLAS DEL PROCEDIMIENTO. ART. 118 L.F.P.C.

EN LA MISMA AUDIENCIA LA QUEJA SE TOMA COMO DEMANDA Y EL INFORME COMO CONTESTACION A LA DEMANDA Y LAS PARTES OFRECEN SUS PRUEBAS, MISMAS QUE DEBERAN ADMITIRSE Y DESAHOGARSE. REGLA PRIMERA Y QUINTA.

SE OTORGAN 5 DIAS HABILES PARA PRESENTAR ADICION A LA QUEJA Y OFRECER PRUEBAS. REGLA PRIMERA

UNA VEZ PRESENTADA LA DEMANDA, SE ACUERDA SU ADMISION Y SE ORDENA EL EMPLAZAMIENTO AL DEMANDADO PARA CONTESTAR LA DEMANDA Y OFRECER PRUEBAS DENTRO DE LOS 5 DIAS SIGUIENTES.

UNA VEZ CONTESTADA LA DEMANDA, SE ACUERDA SU ADMISION.

EN CASO DE QUE LAS PARTES PRESENTEN PRUEBAS QUE REQUIERAN UN ACTO POSTERIOR, SE SEÑALA DIA Y HORA PARA SU DESAHOGO. REGLAS QUINTA, SEXTA Y SEPTIMA.

EMISION DE LAUDO, SI ES CONDENATORIO, DEBE SEÑALARSE FECHA PARA CUMPLIMENTARSE O INICIAR SU CUMPLIMENTACION. ART. 121 L.F.P.C.

AUDIENCIA DE CUMPLIMIENTO DE LAUDO, SI NO SE CUMPLE, SE TURNA EL EXPEDIENTE A LA DIRECCION DE RESOLUCIONES, PERO NO PARA EJECUTAR DICHO LAUDO, EN VIRTUD DE QUE PROFECO NO TIENE FACULTADES PARA EJECUTAR, SINO PARA QUE SE INICIE EL PROCEDIMIENTO POR INFRACCIONES, POR VIOLACION AL ARTICULO 121 DE LA LEY FEDERAL DE PROTECCION AL CONSUMIDOR, LA EJECUCION DEBERA HACERSE CONFORME LO ESTABLECE EL ARTICULO 110 DE LA LEY EN COMENTO Y EL ARTICULO 344 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.

PROCEDIMIENTO ARBITRAL EN AMIGABLE COMPOSICION SIMPLIFICADO

ARBITRAJE EN AMIGABLE COMPOSICION "SIMPLIFICADO"
LAS PARTES FIJARAN LAS CUESTIONES QUE DEBERAN SER OBJETO DEL ARBITRAJE Y EL ARBITRO TENDRA LIBERTAD PARA RESOLVER EN CONCIENCIA Y A BUENA FE GUARDADA, SIN SUJECION A REGLAS LEGALES, PERO OBSERVANDO LAS FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO.
ART. 118 L.F.P.C.

AUDIENCIA DE COMPROMISO ARBITRAL, EN ELLA LOS INTERESADOS DEBERAN HACER UNA DESCRIPCION DETALLADA DEL NEGOCIO, EN EL QUE SE DEBERA ESTABLECER LA MENCION DE QUE EL ARBITRO DEBERA CONDENAR EN BASE AL DICTAMEN PERICIAL O EN SU CASO ABSOLVER A LA PARTE DEMANDADA, E INCLUSO SE PUEDEN ESTABLECER PRESTACIONES RECIPROCAS, LO QUE DEBERA DE RESOLVER EL ARBITRO EN CONCIENCIA Y A BUENA FE GUARDADA, ASIMISMO SE NOMBRA PERITO.

EN CASO DE SER NECESARIO SE PREPARAN PRUEBAS PARA MEJOR PROVEER COMO PUEDE SER LA INSPECCION OCULAR Y SE DESAHOOGAN CITANDO PARA OIR LAUDO.

AUDIENCIA DE RENDICION DE HONORARIOS DEL PERITO Y SE CITA PARA OIR LAUDO.

AUDIENCIA DE RENDICION DE DICTAMEN PERICIAL NO SE PAGAN HONORARIOS DEL PERITO, SE RESOLVERA CON LOS ELEMENTOS DE QUE DISPONGA EL ARBITRO Y SE CITA PARA OIR LAUDO.

AUDIENCIA DE RENDICION DE DICTAMEN PERICIAL NO SE PAGAN HONORARIOS DEL PERITO, SE DAN POR TERMINADAS LAS ACTUACIONES ARBITRALES, SE DEJAN A SALVO LOS DERECHOS DE LAS PARTES Y SE REMITE EL EXPEDIENTE AL ARCHIVO.

AUDIENCIA DE NOTIFICACION DE LAUDO, EN CASO DE SER CONDENATORIO, SE CITA A UNA AUDIENCIA DE CUMPLIMIENTO DE LAUDO SI ES ABSOLUTORIO SE REMITE AL ARCHIVO COMO ASUNTO CONCLUIDO.

AUDIENCIA DE CUMPLIMIENTO DE LAUDO

SE CUMPLE Y SE REMITE AL ARCHIVO COMO ASUNTO CONCLUIDO

NO SE CUMPLE Y SE REMITE A LA DIRECCION DE RESOLUCIONES, NO PARA EJECUTAR LAUDO, SINO PARA QUE SE INICIE EL PROCEDIMIENTO POR INFRACCIONES A LA LEY, POR VIOLACION AL ARTICULO 121 DE LA LEY FEDERAL DE PROTECCION AL CONSUMIDOR.

TESTES CON
VALIA DE ORDEN

ARBITRAJE EN ESTRICTO DERECHO

LAS PARTES FORMULARAN EL COMPROMISO EN QUE SE FIJARAN LAS REGLAS DEL PROCEDIMIENTO QUE CONVENCIONALMENTE ESTABLEZCAN, APLICÁNDOSE SUPLETORIAMENTE EL CODIGO DE COMERCIO Y A FALTA DE DISPOSICION EN DICHO CODIGO, EL ORDENAMIENTO PROCESAL CIVIL LOCAL APLICABLE ART. 1201 L.F.C.

AUDIENCIA DE COMPROMISO ARBITRAL, EN LA QUE SE DETERMINA EL NEGOCIO ARBITRAL Y SE FIJAN LAS REGLAS DEL PROCEDIMIENTO. ART. 117 L.F.C.

LAS PARTES CONVINIEN EN QUE EL ACTOR TIENE 5 DIAS PARA PRESENTAR LA ADICION A SU QUEJA COMO DEMANDA. REGLA PRIMERA.

LAS PARTES CONVINIEN EN QUE LA QUEJA SE TOMA COMO DEMANDA Y EL INFORME COMO CONTESTACION Y EN BASE A LA REGLA QUINTA DEL PROCEDIMIENTO, SE PUEDEN OFRECER EN EL ACTO LAS PRUEBAS QUE A SU DERECHO CONVENGAN, SEÑALÁNDOSE DIA Y HORA PARA EL DESAHOGO DE LAS QUE ASI LO AMERITEN.

SI EL ACTOR NO PRESENTA LA ADICION A SU QUEJA EN EL PLAZO CONVENIDO, SE TOMARA COMO DEMANDA LA QUEJA, Y SI LA QUEJA ES OSCURA, AMBIGUA O IMPRECISA, SE DARA POR TERMINADO EL PROCEDIMIENTO ARBITRAL. REGLA PRIMERA.

EL ACTOR PRESENTA LA ADICION A SU QUEJA COMO DEMANDA, ACOMPAÑANDO LOS DOCUMENTOS BASE DE SU ACCION.

SE EMPLAZA AL DEMANDADO CON LA ADICION A LA DEMANDA, PARA QUE CONTESTE DENTRO DE LOS 5 DIAS SIGUIENTES. REGLA SEGUNDA.

CONTESTADA LA DEMANDA SE ACUERDA SU ADMISION.

AUDIENCIA DE OFRECIMIENTO, ADMISION Y DESAHOGO DE PRUEBAS. REGLA SEXTA. EL DESAHOGO DE LAS PRUEBAS SE LLEVA A CABO CONFORME A LO DISPUESTO EN LA REGLA OCTAVA, NOVENA, DECIMA, DECIMO PRIMERA Y DECIMO SEGUNDA DEL PROCEDIMIENTO

AL DESAHOGARSE TODAS LAS PRUEBAS, SE LES CONCEDE A LAS PARTES UN TERMINO DE 2 DIAS HABILES PARA QUE FORMULEN POR ESCRITO SUS ALEGATOS Y POSTERIORMENTE SE EMITA EL LAUDO ARBITRAL. REGLA DECIMO OCTAVA Y DECIMO NOVENA.

EMISION DE LAUDO, DEBE SEÑALARSE FECHA PARA CUMPLIMENTARSE O INICIAR SU CUMPLIMENTACION. ART. 121 L.F.C. Y REGLA VIGESIMO SEGUNDA.

AUDIENCIA PARA VERIFICAR SI SE DIO CUMPLIMIENTO AL LAUDO, SI NO SE CUMPLE, SE TURNA EL EXPEDIENTE A LA DIRECCION DE RESOLUCIONES, PERO NO PARA EJECUTAR DICHO LAUDO, EN VIRTUD DE QUE PROFECO NO TIENE FACULTADES PARA ELLO, SINO PARA QUE SE INICIE EL PROCEDIMIENTO POR INFRACCIONES, POR VIOLACION AL ARTICULO 121 DE LA LEY FEDERAL DE PROTECCION AL CONSUMIDOR, LA EJECUCION DEBERA HACERSE CONFORME LO ESTABLECE LOS ARTICULOS 110 DE LA LEY EN COMENTO Y 344 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO SEXTO

Homologación y Ejecución de los Laudos emitidos por la Procuraduría Federal del Consumidor.

6.1.- Concepto y Naturaleza de Homologación:

Homologación.- Esta palabra proviene del vocablo griego "Homologar" que significa, aprobación o consentimiento. Se le da el nombre de homologación, al "consentimiento que dan las partes a la sentencia arbitral cuando dejan pasar diez días desde su pronunciamiento, sin contradecirla o impugnarla, y la confirmación que da el juez a ciertos actos para hacerlos más firmes, ejecutivos y solemnes".³³

En la lengua forense significa, "El reconocimiento que hace un Tribunal Público de la regularidad de un Laudo pronunciado por un árbitro nacional o extranjero, para poder proceder a su ejecución coactiva".

En un sentido amplio, la homologación significa "legalizar", esto es, dar firmeza a los fallos de los árbitros, con el propósito de convertirlos en sentencias verdaderas, con eficacia ejecutiva.

Al respecto, el maestro Jorge Antonio Zepeda, define a la homologación como "un procedimiento tendiente a admitir judicialmente la fuerza

³³ SIQUEIROS, José Luis. "EL ARBITRAJE EN LOS NEGOCIOS INTERNACIONALES DE NATURALEZA PRIVADA", Editorial Porrúa, Escuela Libre de Derecho, México 1992, Pág. 96.

obligatoria de la sentencia, por lo que constituye un juicio de reconocimiento de la misma a efecto de atribuirle el carácter de cosa juzgada”.

La homologación, constituye el reconocimiento y el efecto de darle ejecutabilidad al laudo para poder obtener el cumplimiento forzoso mediante el imperio de la autoridad, que se ejerce por los jueces ordinarios competentes.

Argumentos que admiten la necesidad de la homologación del laudo arbitral:

El principal argumento que se encuentra, es en el que se basan los autores y litigantes que sustentan que el laudo no implica una decisión, ni es equiparable a una sentencia, se basa en el hecho de que en diversos países el laudo para adquirir fuerza y validez de sentencia, precisa de las actuaciones del Poder Judicial.

Otro argumento importante es el que señala que no es posible que el árbitro dicte sentencias ejecutorias ya que su laudo no es ejecutivo pues no lleva aparejada ejecución, ésta sólo le es otorgada mediante un acto de confirmación. Afirma también que el laudo es un mero dictamen, que no sólo no es sentencia ejecutiva sino que ni siquiera se le puede considerar como sentencia, y que es el tribunal común el que, mediante la homologación le otorga al laudo su reconocimiento y confirmación, imprimiéndole así el carácter decisorio e imperativo de una sentencia. Se podría concluir afirmando que el juez ordinario es quién dicta la sentencia.

Siguiendo con los argumentos que admiten la necesidad de la homologación, es el juicio de reconocimiento también llamado de homologación, el cual

reconoce que constituye un verdadero proceso el cual inicia con el planteamiento de una pretensión declarativa, hecha valer mediante el ejercicio de la acción, abre la posibilidad de la redacción de la contraria que refiera eventualmente la resistencia de la pretensión, permite el debate que es dirigido por el juez, y culmina con la decisión jurisdiccional, que de ser estimatoria, recibe el nombre de exequatur.

Ahora bien, es preciso definir la palabra **exequatur**, "Es pura y simplemente, la orden de ejecución que expide la autoridad o poder correspondiente, la cual no implica la revisión ni conduce a una aprobación de la sentencia o laudo".³⁴

También la exequatur admite la autoridad de la cosa juzgada que de ella dimana para que el interesado pueda hacer valer la excepción del mismo nombre. Conviene mencionar, que el vocablo exequatur tiene dos grandes acepciones a saber:

La primera de ellas, como atinadamente lo expresa el maestro Barrio de Angeli, es " la resolución que pone fin al procedimiento de homologación".³⁵

La segunda acepción la aborda el maestro Pallares al señalar que la exequatur constituye la "resolución judicial", por la cual se ordena a los tribunales de un país ejecuten la sentencia pronunciada por tribunales extranjeros.

34. BARRIOS DE ANGELI, Dante. "EL JUICIO ARBITRAL", Montevideo Uruguay, 1995. Pág. 123.
35. IDEM.

6.2. La Homologación en Términos del Código de Comercio.-

Al respecto el Código de Comercio, en el Capítulo IX del Título Cuarto, denominado "Reconocimiento y Ejecución de Laudos", en los artículos 1461, 1462 y 1463, se señala que se reconoce al laudo arbitral como vinculante, y después de la presentación de una petición por escrito al Juez, será ejecutado de conformidad con las disposiciones de este capítulo, para lo cual la parte que pida su ejecución, deberá presentar el original del laudo debidamente autenticado o copia certificada del mismo, y el original del acuerdo de arbitraje a que se refieren los artículos 1416 fracción I y 1423 o copia certificada del mismo. Asimismo, señala las causas por las cuales se puede denegar el reconocimiento o la ejecución del laudo arbitral y finalmente el último párrafo del artículo 1463 indica que el procedimiento de reconocimiento o ejecución se substanciará incidentalmente de conformidad con el artículo 360 del Código Federal de Procedimientos Civiles y que la resolución no será objeto de recurso alguno.

"Artículo 360.- Promovido el incidente, el juez mandará dar traslado a las otras partes por el término de tres días. Transcurrido el mencionado término, si las partes no promovieran pruebas ni el tribunal las estimara necesarias, se citará, para dentro de los tres días siguientes, a la audiencia de alegatos, la que se verificará concurran o no las partes. Si se promoviere prueba, o el tribunal la estimare necesaria, se abrirá una dilación probatoria de diez días y se verificará la audiencia en la forma mencionada en el Capítulo V del Título Primero de este libro."

6.3.- La ejecución del Laudo Arbitral en Términos de la Ley Federal de Protección al Consumidor:

Laudo: resolución que emite la Profeco para resolver la cuestión sometida al Procedimiento Arbitral, el cual tiene fuerza de cosa juzgada y trae aparejada ejecución, según lo establece el artículo 110 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

El Laudo Arbitral en Profeco: Laudo: resolución que emite la Profeco para resolver la cuestión sometida al Procedimiento Arbitral, el cual tiene fuerza de cosa juzgada y trae aparejada ejecución, según lo establece el artículo 110 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Formulación del laudo: El laudo que emite la Procuraduría Federal del Consumidor, consta de tres partes:

- 1.- Resultandos. Narración sucinta del procedimiento.
- 2.- Considerandos. Razonamientos que hace el arbitro para establecer la situación jurídica del asunto, apegándose al negocio arbitral y a las reglas del procedimiento y valorando las pruebas aportadas por las partes.
- 3.- Resolutivos.- Es la determinación del árbitro en la que establece de manera clara en que consisten las obligaciones que se deben cumplir en caso de ser condenatorio. de ser

absolutorio el laudo, simplemente se notifica a las partes el mismo. De ser condenatorio, se señala fecha para verificar su cumplimiento, sin que esto quiera decir que Profeco tenga la facultad para ejecutar los laudos que emite en su calidad de árbitro.

Ejecución del laudo en Términos de la Ley Federal de Protección al Consumidor:

Existe confusión en lo que se refiere a la ejecución de los laudos que emite la Procuraduría Federal del Consumidor, ya que se piensa que la propia Procuraduría los ejecuta, lo cual es imposible toda vez que no tiene facultades para ello. Respecto de los laudos emitidos por la Procuraduría Federal del Consumidor, el artículo 110, primer párrafo, de la Ley Federal de Protección al Consumidor señala:

“Los convenios aprobados y los laudos emitidos por la Procuraduría tienen fuerza de cosa juzgada y traen aparejada ejecución, lo que podrá promoverse ante los tribunales competentes en la vía de apremio o en juicio ejecutivo, a elección del interesado.”

De lo anterior se desprende que a los laudos que emite la Procuraduría se les reconoce la firmeza jurídica que corresponde a la sentencia judicial, al elevarlos a la categoría de cosa juzgada y claramente se expresa que su ejecución podrá promoverse en la vía de apremio o en un juicio ejecutivo, siendo erróneo pensar que la Procuraduría tiene facultades para llevar a cabo la ejecución de los laudos que ella emite en su calidad de árbitro.

Respecto de la ejecución de los laudos arbitrales emitidos por la Procuraduría Federal del Consumidor, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, claramente establece:

El artículo 344 señala: "las sentencias que causen ejecutoria y los convenios judiciales, los convenios celebrados ante la Procuraduría Federal del Consumidor, los laudos que emita la propia Procuraduría y los laudos o juicios de contadores, motivarán ejecución, si el interesado no intentare la vía de apremio."

El artículo 500 establece: "procede la vía de apremio a instancia de parte, siempre que se trate de la ejecución de una sentencia o de un convenio celebrado en el juicio, ya sea por las partes o por terceros que hayan venido al juicio por cualquier motivo que sea. Esta disposición será aplicable en la ejecución de convenios celebrados ante la Procuraduría Federal del Consumidor y de laudos emitidos por dicha Procuraduría."

El artículo 504 preceptúa: "la ejecución de las sentencias arbitrales, de los convenios celebrados ante la Procuraduría Federal del Consumidor y de los laudos dictados por ésta, se hará por el juez competente designado por las partes o, en su defecto, por el juez del lugar del juicio".

6.4.- Problemática de ejecución de los laudos dentro de la Procuraduría Federal del Consumidor:

Cabe destacar que el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, no contempla la manera en que el juzgador debe de homologar los laudos, no obstante lo anterior, la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal en su artículo 3º señala:

“Los árbitros no ejercerán autoridad pública, pero de acuerdo con las reglas y restricciones que fija el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, conocerán, según los términos de los compromisos respectivos, del negocio o negocios civiles que les encomienden los interesados. Para que resulten ejecutables sus fallos, éstos deben ser homologados por la autoridad civil correspondiente, sólo en relación con los requisitos inherentes a su formalidad.”.

Es decir, de lo anterior se desprende que basta con se cumplan con los requisitos de formalidad, para que el laudo sea debidamente homologado por el juzgador. Al respecto el Código de Comercio, en el Capítulo IX del título cuarto, denominado “Reconocimiento y Ejecución de Laudos”, en los artículos 1461, 1462 y 1463, se señala que se reconoce al laudo arbitral como vinculante, y después de la presentación de una petición por escrito al juez, será ejecutado de conformidad con las disposiciones de este capítulo, para lo cual la parte que pida su ejecución, deberá presentar el original del laudo debidamente autenticado o copia certificada del mismo, y el original del acuerdo de arbitraje a que se refieren los artículos 1416 fracción I y 1423 o copia certificada del mismo. Asimismo, señala las causas por las cuales se puede denegar el reconocimiento o la ejecución del laudo arbitral y finalmente el último párrafo del artículo 1463 indica que el procedimiento de

reconocimiento o ejecución se substanciará incidentalmente de conformidad con el artículo 360 del código federal de procedimientos civiles y que la resolución no será objeto de recurso alguno.

“artículo 360: promovido el incidente, el juez mandará dar traslado a las otras partes por el término de tres días. Transcurrido el mencionado término, si las partes no promovieran pruebas ni el tribunal las estimara necesarias, se citará, para dentro de los tres días siguientes, a la audiencia de alegatos, la que se verificará concurran o no las partes. Si se promoviere prueba, o el tribunal la estimare necesaria, se abrirá una dilación probatoria de diez días y se verificará la audiencia en la forma mencionada en el capítulo V del Título primero de este libro.”

No hay que olvidar, que al igual que la sentencia, el laudo arbitral debe sujetarse también al principio de congruencia, tanto externa como interna, vale decir que, por una parte, el laudo no puede contener resoluciones ni afirmaciones que se contradigan entre sí, y por otra, debe de coincidir de modo preciso con la materia de la litis y formar con ella, el otro término de la ecuación. En otras palabras, el laudo, como la sentencia judicial no puede ir ultra ni extra petita partium y debe decidir sobre todas las prestaciones deducidas. En cuanto a la ejecución del laudo arbitral es necesario señalar, en primer lugar que ésta puede llevarse a cabo de forma voluntaria por las partes o, en su defecto, podrá realizarse mediante su ejecución forzosa ante el juez de primera instancia del lugar en donde haya sido dictado, una vez que ha adquirido firmeza, es susceptible de ser ejecutado voluntariamente por las

partes o de manera forzosa cuando una de ellas no cumple con la obligación de estar y pasar por la decisión dictada por los árbitros.

De acuerdo con el artículo 623 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, una vez notificado el laudo se pasaran los autos al juez ordinario para su ejecución, a no ser que las partes pidieran aclaración de sentencia. Así pues, la ejecución del laudo arbitral es responsabilidad de los Tribunales del Estado.

CONCLUSIONES.

- 1.- La Institución del Arbitraje, es tan antigua que existen testimonios de que pueblos como, el hindú, el hebreo y el griego, que conocían del arbitraje como medio para la solución de sus conflictos.
- 2.- El Arbitraje nace como una necesidad de dar soluciones pacíficas y evitar con ello el hacerse justicia por propia mano.
- 3.- Hay evidencias de que antes de que surgiera el proceso Jurisdiccional Estatal, ya había surgido el proceso arbitral.
- 4.- Se pensó que el Arbitraje es una novedad en México y que es una forma moderna de resolver controversias, pero dicha figura jurídica está dentro de nuestra tradición jurídica desde hace siglos.
- 5.- El arbitraje es la solución y la sujeción del conflicto a una persona ajena al conflicto y que llamamos árbitro.
- 6.- El objetivo del arbitraje es la solución de las controversias que se llegasen a suscitar y que y que puedan ser susceptibles de solucionarlas a través del arbitraje.

- 7.- El compromiso arbitral y la cláusula compromisoria son las bases del arbitraje en las cuales se deberá de precisar y determinar el objeto de la controversia para su solución.
- 8.- La figura del árbitro se propone como alguien de confianza, agilidad, imparcialidad y probidad.
- 9.- Los árbitros tienen derechos y obligaciones frente a las partes, como lo es el de pronunciar el laudo dentro del término estipulado en el compromiso arbitral o en un término no mayor de sesenta días.
- 10.- El arbitraje llevado ante la Procuraduría Federal del Consumidor, hasta antes de ser homologado el laudo, es de carácter administrativo.
- 11.- La Procuraduría Federal del Consumidor, se creó para regular y proteger los derechos de los consumidores frente a los proveedores de bienes y servicios
- 12.- La tramitación del Juicio Arbitral, se equipará a la de un Juicio Ordinario Civil.
- 13.- Podemos considerar al Arbitraje como constitucional y no como inconstitucional, ya que lo que debemos entender por inconstitucional es aquello que está fuera o en contra de la Ley, no así el Arbitraje.
- 14.- El Laudo Arbitral es igual en su forma, en su materia, en su finalidad y en los efectos al de una sentencia ordinaria, después de ser homologado.

- 15.- Se debe profundizar sobre la regulación del Arbitraje para dejar de aplicar supletoriamente otras disposiciones análogas.
- 16.- Se deberá reglamentar de una manera más clara y precisa todo lo relativo a los recursos para no crear confusión.
- 17.- Se pugna porque la Procuraduría Federal del consumidor, tenga su propia Ley Orgánica o en su defecto un reglamento, respecto al Arbitraje, para que con ello establezca criterios propios definidos.
- 18.- En la actualidad se requiere de gran especialización en el derecho, razón por la cual se proponen árbitros especializados en materia comercial, así existen jueces de los civil, de lo familiar , etc.
- 19.- Es indiscutible la conveniencia de la no homologación del laudo arbitral, ya que ésta implica una gran pérdida de tiempo, siendo que sin la homologación también se salvaguarda la seguridad jurídica de las partes, al concederles la posibilidad de interponer el juicio de amparo indirecto en contra del autos de ejecución.
- 20.- La ejecución del laudo arbitral, es responsabilidad de los Tribunales del Estado.
- 21.- Por último, sostengo que es importante la difusión de las ventajas que nos aporta la figura del Arbitraje, en la solución de controversias.

PROPUESTA

Una vez concluido el presente trabajo de investigación, me permito presentar las siguientes propuestas:

* Profeco es además de una autoridad, un espacio de comunicación y conciliación, a la cual asisten miles de personas. El arbitraje en Profeco, no es un descubrimiento, pero si constituye uno de los principales medios para resolver controversias en muy diversas materias, por lo cual propongo que se debería fomentar el arbitraje como modelo efectivo para solución de controversias, asimismo incluir cláusulas de arbitraje en contratos, que nos permitan una mayor seguridad jurídica.

* Asimismo considero que debe de haber un reglamento en el Procedimiento Arbitral, sencillo que se adapte a las necesidades de consumo con mecanismos fáciles, sugerir que las partes designen a sus propios árbitros para no distraer las tareas de la Procuraduría, que son muchas, y quitarle un problema delicado y darle las herramientas, haciendo labor de supervisión y proponiendo árbitros pero dejando a los particulares que resuelvan sus problemas.

* Establecer un reglamento que detalle las formas de designar a los árbitros.

* El arbitraje en Profeco es mercantil y serán aplicables al mismo las reglas del Código de Comercio, en defecto de las normas contenidas en la Ley Federal de Protección al Consumidor. En materia Civil el arbitraje se encuentra regulado por la mayoría de los

Códigos de los Estados, es por ello que propongo, que mediante un reglamento del Ejecutivo Federal o un acuerdo de la Procuraduría, se establezcan reglas de actuación del arbitraje más sencillas adaptadas a necesidades especiales de la materia.

* En cuanto al papel de la Procuraduría Federal del Consumidor como autoridad responsable, cuando actúa como árbitro, ha habido resoluciones de los Tribunales Colegiados contradictorias, en el sentido de que se le debe de considerar como autoridad responsable para efectos del amparo cuando actúa como árbitro y también que no debe considerársele como tal, derivado de que las partes se sometieron voluntariamente al arbitraje y por lo tanto la Procuraduría actúa como particular. Considero que este criterio es erróneo, pues si bien para someterse al arbitraje, las partes voluntariamente tienen que decidirlo, también es cierto que la Procuraduría Federal del Consumidor es una autoridad y que tiene entre sus atribuciones otorgadas por ley, la de actuar como árbitro, por lo que tal actuación constituye una función pública, por lo que desde mi punto de vista los laudos emitidos por la Procuraduría Federal del Consumidor si son reclamables en amparo, pues quien los emite reúne las características de autoridad.

* Si homologar es hacer el laudo igual que si fuera una sentencia, y para ello el Juez de acuerdo con el Código Federal de Procedimientos Civiles, debe de dar vista a la parte condenada y con ello, de hecho se inicia de nuevo un largo proceso legal lleno de obstáculos e inconvenientes que hacen a un lado las ventajas que el arbitraje inicialmente nos había reportado, propongo que se reforme la Ley Federal de Protección al Consumidor y se busque dar a dicha institución facultades de ejecución respecto de los laudos que emita.

BIBLIOGRAFIA

ARELLANO GARCIA, Carlos. "PRACTICA FORENSE DEL JUICIO DE AMPARO", Editorial Porrúa, S.A., Décima Edición, México 1996.

ARELLANO GARCIA, Carlos. "PROCEDIMIENTOS CIVILES ESPECIALES", Editorial Porrúa, S.A., México 1998.

ARELLANO GARCIA, Carlos. "TEORIA GENERAL DEL PROCESO", Quinta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1995.

BARRERA GRAF, Jorge. "INSTITUCIONES DE DERECHO COMERCIAL", Tercera Reimpresión, Editorial Porrúa, S.A., México 1999.

BARRIOS DE ANGELI, Dante. "EL JUICIO ARBITRAL", Montevideo Uruguay, 1995, p.61.

CALZADA PATRON, Feliciano. "DERECHO CONSTITUCIONAL", Editorial Harla, Edición actualizada, 1998.

CARNELUTTI, Francesco. "COMO SE HACE UN PROCESO", Ediciones Jurídicas.

DE CASTRO Y BRAVO, Federico. "EL NEGOCIO JURÍDICO", Editorial Civitas, S.A., Madrid, 1991

GARRIGUES, Joaquín. "CURSO DE DERECHO MERCANTIL", 9º Edición, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 1998.

GOMEZ ROBLEDO, Antonio. "MÉXICO Y EL ARBITRAJE INTERNACIONAL", Segunda Edición, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 1994.

LASTRA LASTRA, José Manuel. "FUNDAMENTOS DE DERECHO", Editorial Interamericana de México, S.A. de C.V., Primera Edición, México, 1994.

MARTINEZ ALFARO, Joaquín. "TEORIA DE LAS OBLIGACIONES", Editorial Porrúa, S.A. de C.V., 3º Edición, México 1993.

MERCURO, Nicolás. "DERECHO Y ECONOMIA", Ministerio De Economía y Hacienda, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1991.

RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, Joaquín. "CURSO DE DERECHO MERCANTIL", Tomo II, Vigésimo cuarta Edición, Actualizada, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 1999.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. "DERECHO CIVIL MEXICANO", Séptima Edición, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 1998.

SERRA ROJAS, Andrés. "DERECHO MEXICANO" , Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México, 1996.

SIQUEIROS, José Luis. "EL ARBITRAJE EN LOS NEGOCIOS INTERNACIONALES DE NATURALEZA PRIVADA", Editorial Porrúa, S.A. de C.V, Escuela Libre de Derecho, México 1992.

SIQUEIROS, José Luis. "DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO", Editorial Porrúa, S.A. de C.V, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México.

TREVIÑO GARCIA, Ricardo. "LOS CONTRATOS CIVILES Y SUS GENERALIDADES", Editorial Mc Gras Hilli, 5º Edición, 1995.

UGO ROCCO. "TEORIA GENERAL DEL PROCESO CIVIL". Editorial Porrúa, México.

ZAMORA SÁNCHEZ, Pedro. "ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL", Editorial Humanitas, México, D.F.1991.

LEGISLACIÓN CONSULTADA

Constitución Política De Los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Sista, S.A. de C.V., 1998.

Código Federal de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México 1998.

Código Civil para el Distrito Federal. Editorial Sista, S.A. de C.V., México 1997.

Código de Comercio. Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México 1998.

Ley Federal de Protección al Consumidor, 66° Edición, México 1998.

Tesis Jurisprudencial aislada. Suprema Corte de Justicia de la Nación

OTROS DOCUMENTOS

Los Libros del Consumidor. "EL ARBITRAJE EN LAS RELACIONES DE CONSUMO", Procuraduría Federal del Consumidor. 1998.

Boletín Interno de la Procuraduría Federal del Consumidor, enero-febrero 1999.

Ponencia sobre el Procedimiento arbitral, Procuraduría Federal del Consumidor 1999.

Seminario sobre el Procedimiento Arbitral, Procuraduría Federal del Consumidor abril del 2000.