



**Universidad Nacional Autónoma
de México**

**Programa de Posgrado en
Ciencias de la Administración**

T e s i s

**“La regulación del Tribunal Internacional del Derecho
del Mar y su aplicación en México”**

Que para obtener el grado de:

Maestro en Administración

Campo de conocimiento Negocios Internacionales

Presenta: Lic. Josué Israel Rosales Soto

Tutor: Mtro. Luis Armando Leviaguirre Queral

México, Distrito Federal a 01 de enero de 2012.



Universidad Nacional
Autónoma de México



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.

Un periodista le preguntó a Dios: ¿Qué es lo que más le sorprende de la humanidad?

A lo que éste respondió:

Que se aburren de ser niños y quieran crecer rápido, para después desear ser niños otra vez.

Que desperdicien la salud para hacer dinero y luego pierdan el dinero para recuperar la salud.

Que ansían el futuro y olviden el presente y así no vivan ni el presente ni el futuro.

Que vivan como si nunca fuesen a morir y mueran como si nunca hubieran vivido.....

El periodista quedó en silencio un rato y dijo: Entonces, ¿cuáles son las lecciones de vida que quieres que nosotros aprendamos?

Y con una sonrisa respondió:

Que aprendan que no pueden hacer que nadie los ame, sino dejarse amar.

Que lo más valioso en la vida no es lo que tenemos, sino a quien tenemos.

Que una persona rica no es quien tiene más, sino quien necesita menos.

Que el dinero puede comprar todo, menos la felicidad.

Que el físico atrae, pero la personalidad enamora.

Que quien no valora lo que tiene, algún día se lamentará por haberlo perdido.

Que quien hace mal, algún día recibirá su merecido.

Que si quieres ser feliz, haz feliz a alguien.

Que si quieres recibir, da un poco de ti, rodéate de buenas personas y se una de ellas. Recuerda, a veces de quien menos esperas, es quien te hará vivir buenas experiencias.

Una persona fuerte sabe cómo mantener en orden su vida, porque aún con lágrimas en los ojos, se las arregla para decir con una sonrisa: “estoy bien”.

Y sobretodo, nunca arruines tu presente, por un pasado que no tiene futuro.....

Fragmento de “Una entrevista a Dios”, leído en internet el 1° noviembre 2011. Autor desconocido.

*A mis dos amados e irremplazables ángeles
que siempre me cuidan y que jamás olvidaré,*

Mi abuelito, Ignacio Rosales González.

Porque a casi 25 años de distancia, el corazón aún sigue doliendo. Gracias por apoyar siempre a mi mamá y por amarme como a un hijo. Me hubiera gustado que estuvieras hoy conmigo. Ojalá que estés muy orgulloso donde quiera que te encuentres.

Mi Koffy, mi "café con leche".

Porque siempre nos amaste sin condición alguna y nos hiciste inmensamente felices el tiempo que estuviste a nuestro lado. Algún día volveremos a estar juntos, para comer mazapanes y pasear en nuestra camioneta. Gracias por aceptarme con mis defectos y mis virtudes, siempre te recordaré.

A mi amor eterno,

Mi mamá, Rosa Catalina Rosales Soto.

Porque me has dado todo tu inmenso amor a lo largo de mi vida, no dejándome caer en ningún momento y siempre apoyándome en mis anhelos e ilusiones. De ti aprendí a enfrentar los problemas y a luchar por mis sueños. Todo lo que soy, te lo debo a ti. Te amo con todo mi corazón y mi ser.

A mi amada UNAM,

Por todo lo que me has dado y permitirme ser parte de ti.

Índice

Índice

Introducción	9
Capítulo I. El Arbitraje	12
1. Consideraciones previas	13
2. Desarrollo del marco legal del arbitraje en México	17
3. La figura jurídica del arbitraje	22
A) Definición y características	22
B) El procedimiento convencional	25
C) Tipos de arbitraje	27
a) El arbitraje civil	27
b) El arbitraje mercantil o comercial	32
D) Composición del tribunal arbitral	33
4. El procedimiento arbitral	34
A) El compromiso arbitral y la cláusula compromisoria	34
B) El procedimiento arbitral de derecho y el de equidad	36
C) La ejecución de los laudos arbitrales	36
a) Nacionales	36
b) Extranjeros	38
D) Acta de misión	39
E) Responsabilidad	39
F) Valoración de pruebas	40
5. La regulación del procedimiento de arbitraje conforme al Código de Comercio mexicano	41
Capítulo II. El Derecho Internacional y el Arbitraje	47
1. El Derecho Internacional Público	48
A) Definición	48

B) Fuentes nacionales	48
a) La ley	48
b) La costumbre	49
c) La jurisprudencia	49
d) La doctrina	50
C) Fuentes internacionales	51
a) Tratados	51
b) La costumbre internacional	54
c) Criterios judiciales internacionales	55
d) Doctrina internacional	56
e) Congresos científicos y conferencias diplomáticas	56
D) Los sujetos	57
a) Los Estados soberanos	57
b) La Santa Sede y la Ciudad del Vaticano	58
c) La Soberana Orden de Malta	59
d) Los beligerantes	59
e) Los organismos internacionales	60
f) Las empresas transnacionales	60
g) El individuo como sujeto excepcional	60
E) La responsabilidad internacional de los Estados	61
F) Medios pacíficos de solución de los conflictos internacionales	64
a) Medios diplomáticos	64
b) Medios jurídicos	65
G) Sanciones	66
2. El Derecho Internacional Privado	67
A) Definición, objeto y contenido	67
B) Características	69

C) Fuentes nacionales e internacionales	69
D) Las doctrinas de los conflictos de leyes	70
E) Aplicación del derecho extranjero por el juez nacional	71
F) Jurisdicción, competencia y el <i>forum non conveniens</i>	73
G) La cooperación procesal internacional	75
H) Exhortos	77
I) Ejecución de sentencias extranjeras	79
J) Reconocimiento de validez de las sentencias extranjeras	80
3. Tratados internacionales en materia de arbitraje	82
A) Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras	82
B) Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional	83
4. Situaciones especiales en materia de arbitraje internacional	84
A) Imposibilidad de ejecutar jurídica o materialmente el laudo en México	84
B) La falta de suscripción de un tratado internacional entre México y un Estado u organismo internacional que emite una sentencia que debe ser ejecutada en nuestro país	91
C) La ausencia de relaciones diplomáticas entre México y un Estado donde se pretende ejecutar el laudo	95
Capítulo III. El Tribunal Internacional del Derecho del Mar	99
1. Consideraciones previas	100
A) El derecho marítimo	100
B) El contrato de transporte marítimo internacional de mercancías	105
2. Antecedente: La Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982	109
3. Composición	116
4. Estructura	121
5. Solución de controversias	122

6. La Sala de Controversias de los Fondos Marinos	126
7. El arbitraje del Tribunal Internacional del Derecho del Mar	128
Capítulo IV. El comerciante de Juno	133
1. Introducción	134
2. Antecedentes	137
A) Declaración del gobierno de San Vicente y las Granadinas	137
B) Peticiones del gobierno de San Vicente y las Granadinas	139
C) Declaración del gobierno de Guinea Bissau	140
D) Peticiones del gobierno de Guinea Bissau	142
3. Inicio del procedimiento	143
4. Competencia y desarrollo del juicio	144
5. Laudo definitivo e inapelable	146
6. Consideraciones finales	148
A) Resolución adoptada por los tribunales de Guinea Bissau	148
B) Argumentos disidentes en contra del laudo pronunciado por el Tribunal	149
C) Ventajas derivadas de este tipo de procedimientos	151
Conclusiones	153
Bibliografía	156
Anexos: Tratados suscritos por México en materia de arbitraje internacional	161
Anexo "A". Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras	162
Anexo "B". Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional	168

Introducción

Introducción

La profesión de abogado litigante que ejerzo desde hace años, me lleva, en realidad me obliga, a relacionarme con gente de las más diversas profesiones, nacionalidades, creencias e idiosincrasias.

En este contexto, he visto terminar excelentes relaciones de trabajo o comerciales por cuestiones que quizá no representaban una dificultad mayor, pero en las que desafortunadamente, existió un mal manejo por parte de la persona encargada de resolver la controversia, hubo una excesiva confianza por parte del empresario al no suscribir documento alguno y hacerlo todo verbal, o bien, una de las partes trató de obtener una ventaja desleal de su contraparte, todo lo cual me llevó a profundizar en el tema de las controversias y a realizar esta investigación.

En la mayoría de los casos, las partes recurren a los tribunales como el medio idóneo para la resolución del conflicto, pues éstos juegan un papel trascendental como instituciones del Estado moderno, al hacer respetar e imponer sus decisiones a través de la fuerza de la ley.

Sin embargo, la realidad demuestra que la carga de trabajo que reciben estos órganos impartidores de justicia es excesiva; llegan incluso a conocer de controversias que muchas veces resultan infundadas, carentes de razón, o las propias partes no les otorgan valor, al no darles seguimiento.

Es por ello que la ley crea y regula la figura jurídica del arbitraje, como un medio alternativo de solución de controversias, por el que una persona, física o moral, conoce el problema, lo resuelve apegado a derecho y conforme al procedimiento que las propias partes determinen.

Desafortunadamente, dicha figura tiende a no aplicarse en México, sea por desconocimiento o por falta de confianza, a pesar de que en la realidad es un excelente medio para resolver problemas legales surgidos en los actos jurídicos entre personas de negocios, principalmente en los contratos, ya que la idea principal del arbitraje es que el empresario ahorre tiempo y dinero con su uso.

Esta investigación se desarrolló en cuatro capítulos; en el primero se estudió la figura jurídica del arbitraje, desde las nociones generales de la materia, hasta abordar la actual regulación legal plasmada en los códigos mexicanos, con la finalidad de comprender esta figura.

A lo largo del segundo capítulo se aborda la relación del derecho internacional con el arbitraje, para precisar la forma en que una sentencia extranjera puede ser aplicada en México por los respectivos tribunales competentes, resaltando sobretodo los tratados internacionales que en materia de arbitraje ha suscrito nuestro país, mismos que darán la pauta para ejecutar una sentencia dictada por un órgano jurisdiccional extranjero.

En el tercer capítulo se analiza al Tribunal Internacional del Derecho del Mar, como un organismo alterno de solución de controversias marítimas; mientras que en el cuarto y último capítulo, se analiza un caso resuelto por dicho Tribunal, observando la importancia que puede llegar a tener éste para las relaciones comerciales actuales.

Así, el presente trabajo hace un estudio de una institución poco conocida y aún menos usada en el ámbito de los negocios internacionales en México, con el propósito de que surja el interés por utilizarla para resolver rápidamente las controversias, cada vez en aumento, y así mejorar las relaciones en los negocios internacionales de nuestro país.

Capítulo I

El Arbitraje

1. Consideraciones previas

Debido a la ocupación musulmana en el Mediterráneo durante los siglos VI al XII, se restringió el comercio entre los pueblos europeos occidentales y las poblaciones asentadas en el Oriente. No fue hasta que terminó dicha ocupación, que el comercio floreció y sirvió de comunicación continua entre los pueblos.¹

No obstante lo anterior, podemos afirmar que fue hasta la Revolución Industrial que el comercio alcanzó su máximo esplendor, debido en gran parte a la tecnología que en aquella época fue surgiendo, la que permitió se establecieran nuevas vías de comunicación y propició siglos más tarde, el inicio de la globalización comercial que actualmente vivimos.²

Sin lugar a dudas, la globalización es un término muy común en nuestros días, lo que no significa que sea comprensible para la mayoría de las personas, en primer lugar por el desconocimiento sobre la materia, y en segundo, por la enorme complejidad que le es inherente.³

Podemos definir a la globalización, como el proceso internacional tendiente a dar uniformidad y congruencia a los distintos sistemas económicos, ya sea propiciando la comunicación entre los países, o bien, logrando su acercamiento mediante la implantación de nuevas formas de negociación, de intercambios, de comunicación y a veces de resolución de controversias.⁴

En este orden de ideas, el comercio internacional evolucionó en la medida que hubo un avance tecnológico en las telecomunicaciones, disminuyó el uso de

¹ ARIAS LARENAS, Sergio. "El comercio: historia y futuro", en *El Financiero*, Año XXVII, número 7542, México, 2008, pág. 18A.

² Ídem.

³ RODRÍGUEZ DÍAZ, Manuel. *El desarrollo del arbitraje comercial en las últimas décadas en México*, Editorial Porrúa, México, 2000, pág. 5.

⁴ *Ibidem*, pág. 7.

papel corriente, se empezaron a utilizar cotidianamente los incoterms⁵ y se incrementaron paulatinamente el uso de internet y el comercio electrónico.⁶

En nuestros días, dicha tecnología sigue facilitando e inclusive promoviendo el comercio mundial. El ámbito empresarial no ha sido la excepción, de tal suerte que en la actualidad, se crean nuevas oportunidades y novedosos nichos de negocio para empresas de diversos giros.⁷

Los países se están especializando en industrias, actividades y servicios empresariales que les generan cierta ventaja respecto a otros, aunque también cabe precisar, que los países más desarrollados y sus empresas, buscan obtener la mayor cantidad de riqueza a costa del sacrificio, soberanía y prosperidad de los menos desarrollados, lo que se traducirá en aumentar las condiciones de pobreza y de desigualdad en la sociedad global actual.⁸

Es justamente en este contexto, que los gobiernos y los particulares han buscado mecanismos que promuevan y protejan su comercio, lo que ha propiciado se establezcan métodos alternativos de solución de controversias, que sean aplicables en el momento que éstas surjan.

En consecuencia, la resolución de controversias juega un papel vital en las relaciones económicas modernas, como queda de manifiesto en capítulos enteros sobre ellas en los respectivos tratados comerciales.

⁵ Los incoterms son los “términos internacionales de comercio”, creados por la Cámara de Comercio Internacional, los cuales delimitan el reparto de los costos y riesgos entre un comprador y un vendedor en el contexto del transporte internacional de mercancías. Al respecto véase <http://es.wikipedia.org/wiki/Incoterms#Bibliograf.C3.ADA>

⁶ RODRÍGUEZ DÍAZ, Manuel. *El desarrollo del arbitraje comercial en las últimas décadas en México*, op. cit., pág. 10.

⁷ ARIAS LARENAS, Sergio. “El comercio: historia y futuro”, op. cit., pág. 19A.

⁸ Ídem.

Ahora bien, es importante precisar que en nuestro país la doctrina establece tres medios para la solución de controversias: la autotutela, la autocomposición y la heterocomposición.

La *autotutela* deriva de los vocablos “auto” (uno mismo) y “tutela” (protección), por lo que se le considera como la forma que tiene una persona para resolver un problema por sí misma, es decir, una parte impone su decisión a la otra sin tomar en cuenta su opinión y sin la intervención de una tercera persona que pudiera brindar una probable solución al conflicto.

Actualmente la ley permite la autotutela en ciertos casos, pero a modo de excepción, pues conforme al artículo 17 constitucional, ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, sino que previamente tiene que acudir ante los respectivos juzgados a buscar la solución del conflicto.

Sin embargo, existen determinadas situaciones de emergencia en las que la tutela de un derecho exige su defensa o ejercicio inmediatos por su titular, sin que pueda esperar la intervención de los tribunales, ya que ésta sería tardía e ineficaz, entre las cuales podemos mencionar las siguientes:⁹

- a) La legítima defensa penal
- b) La retención de equipaje
- c) El corte de ramas y raíces provenientes del predio contiguo
- d) El aborto permitido por ley
- e) El robo de fideicomiso
- f) La echazón en el derecho marítimo
- g) Las formas violentas (guerra y revolución)

⁹ OVALLE FAVELA, José. *Teoría General del Proceso*, Cuarta edición, Editorial Oxford University Press Harla, México, 1998, pág. 10.

La *autocomposición* es la forma de resolución de problemas, en donde las propias partes acuerdan la solución del conflicto sin la intervención de un tercero ajeno a la controversia, ya sea el Estado o un particular.

La diferencia entre la autotutela y la autocomposición, estriba en que en la primera, es una parte la que sin consentimiento de la otra resuelve el conflicto, mientras que en la segunda, son ambas partes las que resuelven la controversia.

Las especies de la autocomposición son: el desistimiento (donde el actor renuncia a su derecho contra el demandado), el allanamiento (donde el demandado se somete a las exigencias del actor) y la transacción (cuando las partes acuerdan ceder y ofrecer algo a cambio recíprocamente).

Como señalan sus nombres, en la autotutela y en la autocomposición la solución al conflicto la dan una o ambas partes según sea el caso, por lo que estos medios tienden a ser parciales, ya que provienen de las propias partes.¹⁰

En cambio, en la *heterocomposición* es un tercero quien dirime la controversia, ya sea el Estado (por conducto de un tribunal) o un particular, por lo que este medio tiende a ser imparcial, es decir, ajeno a las partes en conflicto.

Las especies de la heterocomposición son: el proceso (seguido ante los tribunales y donde un juez dictará e impondrá su resolución a las partes) y el arbitraje (seguido ante un particular, el cual dictará un laudo y podrá ser auxiliado en todo momento por la autoridad judicial).

Es justamente el arbitraje, el que ha cobrado enorme trascendencia en los últimos tiempos, debido entre otras cosas, a que brinda seguridad y hace ágiles las transacciones comerciales y de negocios dentro del mundo en que vivimos.

¹⁰ *Ibidem*, pág. 9.

Esto es así, pues es indudable que en nuestro entorno actual, donde los problemas legales se han incrementado notablemente, derivado en gran parte de las inmensas relaciones comerciales mundiales, resulta idóneo apostar por las soluciones extrajudiciales de los conflictos, que conlleven un ahorro de tiempo y dinero para el empresario.¹¹

En este orden de ideas, el arbitraje se basa en la calidad de las personas que lo realizan, las cuales dictarán su resolución en estricto apego a la justicia, toda vez que conocen las obligaciones y los derechos que las partes asumieron en sus relaciones de negocios.¹²

Derivado de este “aceleramiento global”, México reformó en las dos últimas décadas sus leyes e hizo mejoras administrativas, tendientes a consolidarlo entre los principales actores comerciales modernos.

Fue así como nuestro país aceleró la suscripción de tratados comerciales y acuerdos de inversión recíproca con los principales bloques económicos mundiales, lo que da seguridad jurídica a inversionistas nacionales y extranjeros, garantizándoles la protección de su dinero entre otras cosas, mediante la adopción de un sistema de solución de controversias alterno, como lo es el arbitraje.¹³

2. Desarrollo del marco legal del arbitraje en México

De acuerdo al sistema jurídico mexicano, existe un principio de jerarquía de leyes que debe ser observado obligatoriamente tanto por gobernados como por los respectivos gobernantes.

¹¹ MONROY CABRA, Marco Gerardo. *Solución pacífica de controversias internacionales*, Biblioteca Jurídica Dike, Colombia, 1996, pág. 45.

¹² RODRÍGUEZ DÍAZ, Manuel. *El desarrollo del arbitraje comercial en las últimas décadas en México*, op. cit., pág. 10.

¹³ *Ibidem*, pág. 15.

En primer lugar se encuentra nuestra Constitución Política, la cual es la norma suprema que todo ordenamiento debe acatar, ya sea nacional o internacional, por lo que cualquier disposición que sea contraria a la misma, puede ser declarada inconstitucional, pues por “encima” de ella no puede haber nada.

En segundo término se encuentran los tratados, los cuales son definidos como el “acuerdo de voluntades entre sujetos de la comunidad internacional, Estados u organismos internacionales, que crea, transmite, modifica o extingue derechos y obligaciones entre las partes”.¹⁴

En este punto cabe mencionar, que el artículo 133 constitucional dispone que los tratados suscritos por nuestro país y ratificados por el Senado de la República, serán de observancia obligatoria en todo el territorio nacional.

Enseguida se ubican las leyes federales, que son aquellas de observancia obligatoria en toda la República Mexicana, expedidas por el Congreso de la Unión a través de sus Cámaras de Diputados y Senadores. Como ejemplo de éstas tenemos al Código Fiscal de la Federación, Código de Comercio, Código Federal de Procedimientos Civiles, etcétera.

En el siguiente nivel tenemos las leyes locales, que son aquellas expedidas por las legislaturas de cada uno de los Estados de nuestra República. Como ejemplo están el Código Civil del Distrito Federal, el Código Civil del Estado de México, el Código de Procedimientos Civiles de Chihuahua, etc.

En último lugar se ubican las normas de carácter general, expedidas por el Ejecutivo Federal o el Estatal según sea el caso, las cuales regulan situaciones de índole administrativa, por ejemplo los decretos, acuerdos y reglamentos.

¹⁴ PEREZNIETO CASTRO, Leonel. *Derecho Internacional Privado*, Decimoséptima edición, Editorial Porrúa, México, 2000, pág. 315.

Partiendo de esta base, en el año de 1971 México ratificó la Convención de Nueva York sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras; mientras que en 1976 ratificó la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional efectuada en Panamá.

Ambos tratados son de aplicación obligatoria en todo el país por disposición constitucional, como quedó de manifiesto en párrafos anteriores, siendo además la base para la inclusión a futuro, de la figura del arbitraje civil y mercantil respectivamente, en los códigos federales mexicanos. Asimismo y de acuerdo al orden jerárquico antes señalado, primero se aplican dichos tratados y sólo en caso de omisiones, se aplican las normas de dichos códigos.

De esta forma, el arbitraje comercial internacional encuentra un campo fértil en los países que han suscrito estas Convenciones y las que garantizan, al menos con el compromiso internacional de cada país, que los laudos arbitrales serán ejecutados y obedecidos.¹⁵

Fue así como en julio de 1993, el entonces presidente Carlos Salinas de Gortari, presentó al Congreso de la Unión una iniciativa para reformar y adicionar diversos artículos del Código de Comercio y del Código Federal de Procedimientos Civiles, la cual sería aprobada con posterioridad.

La reforma consistió en la adopción de la llamada ley modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI o UNCITRAL por sus siglas en inglés) en materia de arbitraje comercial.

Esta ley modelo es el producto de la deliberación de delegados de muchos países que forman parte de la Organización de las Naciones Unidas, y

¹⁵ LOPERENA RUIZ, Carlos. "Ejecución de laudos arbitrales comerciales extranjeros en México", en *Arbitraje Comercial Internacional*, Editorial Fontamara, México, 2002, pág. 110.

que durante mucho tiempo se esforzaron por lograr un modelo de ley que pudiera ser propuesta a las legislaturas de los distintos países miembros de dicha Comisión, para que eventualmente la legislaran en sus países de origen.¹⁶

Entre los principios que dicha ley modelo sostenía, se encuentran:¹⁷

- a) Promover el arbitraje como medio de solución de disputas comerciales
- b) Disminuir la injerencia de los tribunales nacionales
- c) Establecer un mínimo de reglas que garanticen el debido proceso legal
- d) Establecer reglas que eviten se frustre el proceso arbitral
- e) Perfeccionar el sistema de impugnación, reconocimiento y ejecución de laudos

Dos fueron los motivos principales que tuvo el legislador mexicano para adoptar dicha ley modelo: el primero y más importante, facilitar la inserción de México en el comercio internacional; el segundo, facilitar el cumplimiento de las obligaciones que México adquirió por su adhesión al TLCAN, entre las cuales se encontraban la de solucionar las disputas privadas por medio del arbitraje.¹⁸

En cuanto a la reforma mexicana, que se analiza, su exposición de motivos precisó lo siguiente:

“Con frecuencia se recurre al arbitraje comercial para la solución de controversias entre empresarios mercantiles; de modo principal para las que resultan de sus relaciones contractuales, sin excluir las que derivan de relaciones extracontractuales. La inserción de cláusulas de sometimiento al arbitraje en los contratos comerciales y la

¹⁶ *Ibíd.*, pág. 111.

¹⁷ ABASCAL ZAMORA, José María. “La interpretación uniforme de la Convención de Nueva York y del Título Cuarto del Libro Quinto del Código de Comercio”, en *Arbitraje Comercial Internacional*, Editorial Fontamara, México, 2002, pág. 134.

¹⁸ *Ibíd.*, pág. 135.

recurrencia a los juicios arbitrales, se ha multiplicado en las últimas décadas.

El arbitraje comercial internacional ha probado su utilidad para la solución de los problemas que no reciben satisfacción adecuada a través de las soluciones tradicionales del Derecho Internacional Privado. En efecto, el método tradicional consiste en escoger a cuál o a cuáles sistemas domésticos debe recurrirse para determinar tanto el derecho aplicable al fondo de la controversia, como el foro en donde se debe ventilar la misma. Hoy en día, dicho sistema en general resulta inadecuado para el tráfico internacional, puesto que la figura jurídica del arbitraje ayudaría a resolver estos problemas.

En efecto, por un simple acuerdo de voluntades, las partes o en su caso los árbitros, determinarían el derecho aplicable a la relación concreta de que se trate."

En este contexto, el Código de Comercio señala expresamente que el procedimiento mercantil preferente es el que acuerden las partes, lo que se traduce en la aceptación de métodos alternativos de solución de controversias, como una forma para arreglar las disputas surgidas entre las partes contratantes. A este tipo de arbitraje se le denomina comúnmente *ad-hoc*, es decir, en el que se ponen de acuerdo para establecer las disposiciones y las personas que lo reglamentarán, así como la forma de cumplir con el laudo.

En contraposición existe el arbitraje *administrado*, es decir, el regulado en forma expresa por determinado ordenamiento legal y llevado a cabo por organismos y/o dependencias que tienen entre sus funciones la de fungir como árbitros, en aquellos conflictos que las partes interesadas acuerdan expresamente someterse, tal es el caso de la Comisión para la Protección del Comercio Exterior

de México, la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, la Comisión de Arbitraje de la Cámara de Comercio de la Ciudad de México, la Dirección General de Derechos de Autor, la Procuraduría Federal del Consumidor, etcétera.¹⁹

Asimismo, existen diversos criterios jurisprudenciales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que garantizan la constitucionalidad del arbitraje, así como la ejecución de los laudos nacionales y extranjeros.

Sin embargo, a pesar de que México cuenta con una legislación completa y moderna en arbitraje, la figura no es lo suficientemente empleada en los conflictos domésticos.

Las razones son varias, pero las principales son la falta de información y difusión del arbitraje, al ignorarse la normatividad aplicable, así como desconocer las ventajas que proporciona en materias afines, como sería el campo de los negocios internacionales.

3. La figura jurídica del arbitraje

A) Definición y características

En numerosas ocasiones, las personas no encuentran la forma de solucionar sus problemas legales, lo que genera conflictos de diversa índole y consecuencias costosas tanto en lo económico, social, personal y emocional para cada una de ellas.²⁰

En este contexto, puede intervenir un tercero ajeno a la controversia para resolverla, dándose la figura de la heterocomposición, que como ya se explicó en

¹⁹ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín. *Curso de Derecho Mercantil*, Vigésima tercera edición, Editorial Porrúa, México, 1998, pág. 43.

²⁰ GÓMEZ LARA, Cipriano. *Derecho Procesal Civil*, Sexta edición, Editorial Oxford, México, 1998, pág. 35.

párrafos precedentes, es el medio donde un extraño al conflicto dará la pauta para su solución.

De igual manera se mencionó, que las dos figuras características de la heterocomposición son el proceso y el arbitraje.

En términos generales definimos al arbitraje, como la forma de solución de una controversia legal, en la cual las partes se sujetan a la resolución que emite un tercero llamado árbitro, mediante un procedimiento establecido por ellas, resolviéndose a través de un laudo.²¹

Se dice que la diferencia con el proceso jurisdiccional estriba en que éste es rígido y obligatorio por disposición de ley, mientras que el arbitraje es flexible y sólo es obligatorio cuando las partes así lo acuerden.

Asimismo, la sentencia dictada en el proceso puede ser ejecutada por el juez que la emitió; en tanto el laudo, para poder lograr su ejecución en caso de incumplimiento por alguna de las partes intervinientes, forzosamente se tendrá que acudir ante un juez que la ordene.²²

Podemos afirmar entonces, que el arbitraje es un equivalente jurisdiccional y un auxiliar en la administración de justicia, pues permite la solución de los conflictos mediante la decisión de juzgadores privados y constituye un ejemplo de autonomía en los negocios, pues dichos juzgadores tendrán la autoridad de dirimirlo con base en la buena fe y la equidad que deben tener.²³

²¹ SANTOS AZUELA, Héctor. *Teoría general del proceso*, McGraw-Hill Interamericana Editores, México, 2000, pág. 16.

²² *Ibidem*, pág. 18.

²³ BECERRA BAUTISTA, José. *El proceso civil en México*, Octava edición, Editorial Porrúa, México, 1992, pág. 396.

A mayor abundamiento, la ley no solamente es permisiva respecto de la institución del arbitraje, sino que inclusive la reglamenta e impone condiciones mínimas para su ejecución, situación en la cual deben intervenir los tribunales competentes de la materia.

Tales condiciones están contempladas en los códigos procesales de las entidades federativas o de la naciones, según sea el caso, lo cual jurídicamente se le conoce como formalidades esenciales del procedimiento.

En consecuencia, podemos sostener que el arbitraje es un procedimiento convencional, pues son los propios interesados los que lo eligen, llevado a cabo conforme a las pautas que éstos disponen y siendo resuelto en todos los casos por un tercero imparcial.²⁴

Sin embargo, cabe precisar que el tribunal arbitral o árbitro deben resolver el conflicto con la mayor celeridad posible, no haciendo incurrir a las partes en gastos elevados innecesarios o excesivos, pues a final de cuentas, éstas optaron por esta vía dada su flexibilidad y rapidez del conflicto en cuestión.

Como se detallará con posterioridad, existen dos medios a través de los cuales las partes acuerdan someterse al arbitraje. Estos son el *compromiso arbitral* (un acuerdo que se suscribe después de celebrado el contrato, donde las partes acuerdan su vinculación al mismo) y la cláusula compromisoria (la cual está inserta en el contrato que se suscribe y donde se estipula que en caso de aparecer algún conflicto, se someterá éste a la decisión de un árbitro).

Se recomienda que la vinculación sea a través de la cláusula compromisoria, pues si surge un conflicto entre las partes, difícilmente se pondrán

²⁴ OVALLE FAVELA, José. *Derecho Procesal Civil*, Quinta edición, Editorial Oxford University Press Harla, México, 2003, pág. 353.

de acuerdo con posterioridad a éste, para suscribir un acuerdo que permita dirimir el conflicto a través del arbitraje, donde se señale el procedimiento y el árbitro, como ocurriría en el supuesto del compromiso arbitral.

B) El procedimiento convencional

En el derecho mexicano y como quedó de manifiesto en líneas anteriores, se permite utilizar el arbitraje como una figura jurídica en la cual lo más importante es lo que las partes acuerden, es decir, son ellas las que “convienen” qué normas utilizar y las reglas a las cuales se sujetarán, por lo que se dice que el arbitraje utiliza un procedimiento convencional.

En efecto, el Código de Comercio mexicano en su artículo 1051 establece: *“El procedimiento mercantil preferente a todos es el que libremente convengan las partes con las limitaciones que se señalan en este libro, pudiendo ser un procedimiento convencional ante tribunales o un procedimiento arbitral (...).”*

Es decir, dicho Código otorga prioridad al procedimiento que libremente elijan las partes, para la resolución de las controversias mercantiles que lleguen a surgir entre ellas, pudiendo someter la resolución de éstas a la decisión de los tribunales ordinarios o a la de un árbitro.

Desafortunadamente en la práctica, el procedimiento convencional ante los juzgados es de nula aplicación, pues cuando las partes acuden ante ellos, difícilmente están dispuestas a pactar un procedimiento a seguir, dejando que sea el propio Código el que disponga las reglas a acatar.

Es justamente ante los tribunales de arbitraje donde tal procedimiento encuentra su realización, ya que cuando las partes someten sus diferencias a la decisión de un árbitro, simultáneamente deben suscribir el procedimiento al que la

controversia se sujetará, lo cual realizarán a través de una cláusula compromisoria o bien con un compromiso arbitral, según se explica más adelante.

Ahora bien, si se llegase a someter a la decisión de los tribunales ordinarios una controversia, mediante el establecimiento de un procedimiento que acordasen las partes, el propio Código de Comercio en su artículo 1052 establece una serie de disposiciones que dicho acuerdo debe contener para ser válido:

- a) Que el pacto relativo se haya formalizado en escritura pública, póliza ante corredor público o bien ante el juez que conozca de la demanda, en cualquier etapa del juicio.
- b) Que en el procedimiento convencional se respeten las formalidades esenciales, para lo cual la escritura, póliza o convenio judicial deberá contener las prescripciones relativas a la demanda, la contestación, las pruebas y los alegatos.
- c) La precisión del negocio que es materia del procedimiento.
- d) La exclusión de medios de prueba siempre que no se afecten las formalidades esenciales del procedimiento.
- e) Lo relativo a los términos.
- f) Los recursos que se pueden interponer o bien a los que se renuncien, sin afectar las formalidades esenciales del procedimiento.
- g) El señalamiento del tribunal que deberá conocer del litigio.
- h) Los nombres y capacidad de los otorgantes, su carácter y sus domicilios.

Es preciso señalar otro inconveniente que tendrían las partes en este supuesto, el cual consiste en que un juez siempre pensará como tal, es decir, difícilmente se alejaría de la rigidez y formalidad procesal de la ley, lo cual lógicamente se contrapone a la esencia del arbitraje, que como se ha señalado con antelación, consiste en ser un procedimiento ágil y flexible llevado a cabo por personas con conocimiento en la materia de la controversia.

C) Tipos de arbitraje

Como ya se mencionó, en la práctica existe el llamado arbitraje *ad-hoc* y el *administrado*, cuya diferencia estriba en la libertad que tienen las partes para determinar libremente o no, según sea el caso, el procedimiento al cual sujetarán la controversia.

Así, por ejemplo, tenemos respectivamente el procedimiento establecido en el Código de Comercio mexicano o bien, los seguidos ante la Procuraduría Federal del Consumidor, la Comisión Nacional de Arbitraje Médico o la Comisión para la Defensa de los Usuarios de los Servicios Financieros, etcétera.

Sin embargo, en estricto sentido jurídico mexicano, existen dos tipos básicos de arbitraje: el civil y el mercantil o comercial, con las variantes que cada uno puede tener.

a) El arbitraje civil

Casi todos los códigos procesales civiles de los estados de la República Mexicana contienen reglas sobre el arbitraje, basadas en las que establecía el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (CPCDF).

Únicamente el código procesal de Guanajuato no regula el arbitraje, por lo que en dicha entidad no podrá recurrirse en materia civil, a dicha figura alternativa de resolución de controversias.

La regla general señala que todo el que esté en pleno ejercicio de sus derechos civiles, puede recurrir libremente a dicha figura para sus negocios.

Sin embargo, la ley en el artículo 615 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, excluye expresamente de someter al arbitraje las siguientes cuestiones reservadas al Estado:

- a) El derecho de recibir alimentos.
- b) El divorcio, excepto en lo relativo a la separación de bienes y a las demás cuestiones puramente pecuniarias.
- c) La nulidad de matrimonio.
- d) El estado civil de las personas.

Esto es lógico de suponer, pues las cuestiones excluidas son del ámbito del derecho familiar, cuyos tópicos no pueden dejarse en manos de particulares, pues forzosamente deben ser atendidas y resueltas por los jueces en el ámbito de sus respectivas competencias, como personas autorizadas y capacitadas por el Estado mexicano para dicho fin.

En el aspecto civil, es muy importante se precisen el o los asuntos que se someterán al arbitraje, pues en caso contrario, podría dar lugar a que la parte no favorecida por la resolución, promueva y gane la nulidad de todo lo actuado.

De igual manera, deben señalarse con precisión el nombre de los árbitros, ya que si las partes no quieren o no se ponen de acuerdo en cuanto a su designación, el juez las instará a hacerlo y en caso de seguir renuentes, será él quien proceda a nombrar a los árbitros en la contienda.

El 10 de septiembre de 2009, fueron publicadas en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, las reformas al juicio arbitral en materia civil, las cuales entraron en vigor el día 10 de noviembre de ese año.

Tales reformas efectuaron una modificación total a dicha figura jurídica, destacando el hecho de que si bien es cierto las partes conservan la facultad de convenir el procedimiento a aplicar, ahora se prevé la circunstancia que en caso de ser omisas al respecto, se aplicarán las disposiciones del reglamento de arbitraje de la UNCITRAL, las cuales se precisaron con anterioridad.

Ahora bien, si no hubiese acuerdo entre las partes y a su vez, no existiera disposición expresa en el referido reglamento de arbitraje (cosa poco probable), el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal señala que se aplicarán las medidas que prevé el capítulo correspondiente de dicho ordenamiento.

Desafortunadamente, las disposiciones ahora vigentes, desde mi punto de vista son erróneas en cuanto a la regulación jurídica de la materia, pues el legislador mexicano en su afán por equiparar ésta al ámbito internacional, derogó (es decir, dejó sin efectos) muchos artículos que contemplaban la solución de problemas que surgían a lo largo del juicio arbitral, e incluso, eliminó otros que señalaban ciertas reglas aplicables a este procedimiento.

Como ejemplo podemos citar el hecho, de que el arbitraje era válido aunque no se hubiera señalado el plazo para que el árbitro emitiera su resolución; de no señalarse éste, no podía exceder de 60 días hábiles contados desde que el árbitro designado aceptaba su nombramiento, para que emitiera su laudo.

Actualmente ya no se fija un plazo, que si bien es cierto lo pueden acordar libremente las partes, podría llevar a que en caso de omisión por descuido o negligencia de éstas, el árbitro retarde considerablemente el procedimiento bajo el pretexto “de seguir analizando el asunto”, situación que obviamente va en contra de los principios del arbitraje.

De igual manera, ya no se puede recusar al árbitro de parcialidad o de negligencia en el desempeño de sus labores, puesto que dichas circunstancias precisa la ley, deberán ser informadas por el propio árbitro previo al comienzo del trabajo encomendado. Si éste no lo señala, la parte afectada no podrá hacer valer tal hecho con posterioridad.

Sin embargo, lo más grave desde mi perspectiva, es que ahora en caso que las partes por omisión, no pacten en el respectivo procedimiento lo referente a sus pruebas, el árbitro está dotado de facultades para aceptarlas o rechazarlas en el juicio, ya que según su criterio, podrá determinar que no aceptará ninguna prueba y entonces resolverá únicamente conforme a su raciocinio y experiencia, sin sustento jurídico o medio de convicción alguno en el cual base su laudo.

Esta determinación es completamente ilegal, pues resulta esencial que el árbitro además de ser una persona confiable y honesta, tenga la obligación de recibir las pruebas aportadas por las partes y oír sus alegatos, para así resolver conforme a derecho e impartir la justicia que éstas esperan.

Finalmente, las nuevas disposiciones precisan que en contra de la resolución que emita el árbitro, ya no se admitirá apelación alguna, situación que hasta antes de las reformas era optativa para las partes acordarla o no, lo cual traerá consigo la agilización del juicio arbitral.

Se mantuvo el hecho de que, una vez pactado el compromiso y durante la tramitación del juicio arbitral, las partes no podrán llevar el litigio a los tribunales ordinarios, a menos que revocaran de común acuerdo el arbitraje.

Cabe precisar que aparte del convenio que celebren las partes, también debe existir el contrato de arbitraje con la persona que vaya a fungir como árbitro,

en el cual éste acepte su nombramiento y se definan los derechos y obligaciones de todas las partes intervinientes.

En el ámbito civil pueden ser objeto de arbitraje, entre otras, las siguientes controversias que nazcan entre personas físicas en materia de:

- a) Sociedades y asociaciones civiles
- b) Contratos de servicios profesionales
- c) Arrendamientos
- d) Compraventas
- e) Permutas
- f) Donaciones civiles
- g) Contratos de construcción, de obra y de suministro

Es importante mencionar como se ha precisado en párrafos anteriores, que la ejecución del laudo no corre a cargo del o los árbitros, pues éstos carecen de la fuerza coercitiva para hacer valer sus resoluciones por sí mismos en caso de incumplimiento por alguna de las partes, debiendo acudir ante un juez, el cual sí está investido con dichas facultades por ministerio de ley.

Sin embargo, un juez que conozca de la petición de ejecución de un laudo en materia civil, puede negarse a ordenarla:

- Cuando el negocio sobre el que versa el laudo, no está clara e inequívocamente precisado en el compromiso;
- Cuando se trata de asuntos que no puedan someterse al arbitraje;
- Cuando la designación del árbitro se hizo por quien no está en pleno ejercicio de sus derechos o no se realizó en la forma y términos previstos por la ley; o,
- Cuando el árbitro se apartó considerablemente del acuerdo suscrito por las partes, con violación a las formalidades esenciales en perjuicio de una de ellas.

b) El arbitraje mercantil o comercial

Este tema será abordado con amplitud más adelante, específicamente en cuanto a su regulación en el Código de Comercio mexicano, aclarando únicamente que el procedimiento de arbitraje comercial se encuentra contenido en nueve capítulos: disposiciones generales, el acuerdo de arbitraje, la composición del tribunal arbitral, su competencia, la sustanciación del procedimiento, el laudo, las costas, la nulidad del laudo y por último, la ejecución de éste.

Como ha quedado precisado, dicho Código contiene el llamado arbitraje *ad-hoc*, mientras que otros ordenamientos de esencia mercantilista, regulan el llamado *administrado*, por ejemplo, la Procuraduría Federal del Consumidor o la Comisión para la Defensa de los Usuarios de los Servicios Financieros.

La diferencia con el arbitraje civil radica en los actos que lo originan (pues en este caso forzosamente deben ser actos de comercio), así como en las personas que intervienen (comerciantes o empresarios).

Es conveniente señalar, que si una de las partes fuera civil y la otra fuera comerciante o realizaran entre ellas actos de comercio, el arbitraje forzosamente tendría que ser mercantil.

En el ámbito mercantil, pueden ser sometidas entre otras, las siguientes controversias al arbitraje:

- a) Compraventa mercantil
- b) Contrato de transporte
- c) Contrato de publicidad
- d) Ventas a plazo
- e) Leasing o arrendamiento financiero
- f) Factoring o factoraje financiero

- g) Contrato de agencia
- h) Propiedad industrial e intelectual
- i) Mercado de valores y contratación bursátil
- j) Comercio exterior en general
- k) Actos y contratos mercantiles en general

D) Composición del tribunal arbitral

En el arbitraje, obviamente el árbitro es el elemento más importante, pudiendo actuar en forma individual o colegiada, llamado en este caso tribunal arbitral, y cuyo número de integrantes siempre debe ser impar para que no existan votos empatados. En caso de no haber mayoría de votos al momento de dictar el fallo, será el presidente del tribunal arbitral quien resolverá.

En este orden de ideas, las partes deben aprovechar el derecho que tienen para designar al árbitro, pues quien mejor que ellas para conocer las características de la controversia y por tanto la persona idónea para solucionarla.²⁵

Siempre es recomendable en la designación del árbitro, que las partes consideren entre otros aspectos: la experiencia de la persona en la materia; que sea independiente, imparcial y honesta; y sobretodo, que se le tenga confianza.

De hecho, se considera que la confianza es un elemento trascendental, pues el árbitro con esta cualidad garantizará las demás, es decir, será independiente, imparcial y tendrá la experiencia necesaria para resolver la controversia sometida a su consideración.²⁶

²⁵ MONROY CABRA, Marco Gerardo. *Solución pacífica de controversias internacionales*, op. cit., pág. 58.

²⁶ RODRÍGUEZ DÍAZ, Manuel. *El desarrollo del arbitraje comercial en las últimas décadas en México*, op. cit., pág. 10.

Existe la creencia errónea de que sólo los abogados pueden ser árbitros, lo cual no es cierto, pues lo que se busca en el arbitraje es que quien resuelva la controversia sea experto en la materia, sea o no abogado.

Debemos recordar que entre más preparada esté la persona en el tema, existe una mayor certeza de que resolverá la controversia en forma satisfactoria y adecuada a las pretensiones de las partes.

Es fundamental que el candidato a ser árbitro conozca la controversia que los sujetos le plantean, pues podría darse el caso que tuviera falta de disponibilidad por el enorme tiempo que le emplearía en resolverla, que careciera de experiencia o existiera algún conflicto de interés con alguna de las partes.

El árbitro siempre tiene que escuchar a los sujetos intervinientes y hacerles las preguntas que desee, pero nunca debe expresar su opinión sobre la controversia cuando se la plantean, pues podría prejuzgarse sobre una parcialidad a favor de alguno de ellos.

El tribunal arbitral debe conducirse en todo momento apegado a la normatividad aplicable sobre la materia, pues en caso de no hacerlo, puede interpretarse como un trato desigual hacia alguna parte, afectando su derecho de defensa y siendo parcial a favor de la otra.

4. El procedimiento arbitral

A) El compromiso arbitral y la cláusula compromisoria

Como se ha hecho mención en párrafos precedentes, siempre será indispensable en todo conflicto arbitral, que las partes por propia voluntad, decidan someter sus diferencias a la decisión del respectivo árbitro o tribunal arbitral.

En este orden de ideas, existen dos medios a través de los cuales los sujetos intervinientes en el conflicto, pueden acordar someter sus conflictos a la figura jurídica que se analiza.

El primero de ellos se conoce como compromiso arbitral, es decir, las partes suscriben un acuerdo en donde manifiestan que si en el futuro y después de celebrado el contrato que las vincula, llegase a surgir una controversia legal en relación a éste, someterán sus diferencias al arbitraje.²⁷

El segundo recibe el nombre de cláusula compromisoria, la cual se inserta en el contrato que vincula jurídicamente a las partes, donde se estipula que en caso de aparecer algún conflicto, se someterá éste a la decisión de un árbitro, de tal manera que cuando surja el litigio, ya se tendrá previsto tanto al juzgador privado como el procedimiento acordado por las partes para resolverlo.²⁸

La diferencia entre ambos estriba en que si ya ha surgido el conflicto y las partes acuerdan someterse al arbitraje para resolverlo, tal convenio recibe el nombre de compromiso arbitral; mientras que si al momento de celebrar algún convenio, las partes acuerdan que en caso de que surja algún conflicto, que aún no existe, sea un árbitro el que conozca y resuelva la controversia, tal acuerdo accesorio al convenio principal recibe el nombre de cláusula compromisoria.

De esta manera y por efecto del arbitraje, ya sea por compromiso o por cláusula, las partes renuncian recíprocamente a acudir ante los juzgados ordinarios del Estado, para la decisión de su problema.

²⁷ CASTRILLÓN Y LUNA, Víctor Manuel. *Derecho Procesal Mercantil*, Tercera edición, Editorial Porrúa, México, 2004, pág. 67.

²⁸ Ídem.

B) El procedimiento arbitral de derecho y el de equidad

El procedimiento arbitral puede serlo de estricto derecho, o bien, un procedimiento de equidad, también conocido como de amigable composición.

En el primer caso, el árbitro resolverá el conflicto apegándose de modo absoluto a la ley; en el segundo, su resolución será emitida con base a las consideraciones de igualdad, de equidad y de respeto a los derechos procesales de las partes intervinientes, siempre de modo imparcial.²⁹

“Los juicios arbitrales pueden ser de estricto derecho o de equidad. Los primeros se llevan a cabo conforme a la ley, es decir, el árbitro se sujeta a ella; los segundos por el contrario, dan lugar al libre albedrío del juzgador, quien resuelve conforme a justicia el caso concreto. En el de estricto derecho hay sometimiento a las reglas impuestas por la ley; en el de equidad, no se da tal sometimiento”.³⁰

Sin embargo, en uno u otro procedimiento, los árbitros deben resolver con base en la justicia, tomando en consideración tanto a la ley como a la equidad, lo que conlleva a respetar la igualdad de las partes en el conflicto, debiendo incluso expresar los motivos de sus decisiones y los fundamentos en que se apoyan al momento de resolver el conflicto, ya que el éxito del arbitraje depende en gran medida de una buena conducción y un excelente trabajo por parte del árbitro.

C) La ejecución de los laudos arbitrales

a) Nacionales

Como ya se ha dicho, la resolución que emite el árbitro se llama laudo y su ejecución sólo compete a los tribunales del Estado, pues aquél carece de la

²⁹ MONROY CABRA, Marco Gerardo. *Solución pacífica de controversias internacionales*, op. cit., pág. 71.

³⁰ GÓMEZ LARA, Cipriano. *Derecho Procesal Civil*, op. cit., pág. 43.

facultad legal para imponer sus decisiones de manera coercitiva, es decir, no puede obligar por sí mismo a las partes a cumplir su resolución en caso de que una de ellas no lo haga de forma voluntaria, sino tiene que solicitar la ayuda de un juez que así lo ordene.

El procedimiento inicia con la petición que hace el interesado al juez, de homologar el juicio arbitral, es decir, una vez que el tribunal recibe la solicitud de ejecutar un laudo, revisa minuciosamente que dicho juicio haya cumplido con todas las formalidades legales del proceso en particular, pues en caso contrario, se dejaría en estado de indefensión a alguna de las partes.

En este orden de ideas, el juez se negará a ejecutar el laudo en los siguientes casos:

- Cuando el laudo se refiera a una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje o su decisión exceda los términos del mismo
- Cuando alguna de las partes esté afectada de incapacidad
- Cuando alguna de las partes no haya sido notificada respecto de la designación del árbitro o árbitros
- Cuando alguna de las partes no haya podido hacer valer los medios de defensa a los que legalmente tenía derecho, si así se pactaron
- Cuando la composición del tribunal o el procedimiento de arbitraje no se hayan ajustado al acuerdo de las partes
- Cuando el laudo aún no sea obligatorio para las partes o haya sido anulado o suspendido por cualquier otra autoridad
- Cuando la ley expresamente prohíba que la materia de la controversia sea resuelta por arbitraje
- Cuando el reconocimiento o la ejecución de la sentencia sean contrarios al orden público del país

Se da vista al ejecutado, quien tendrá que aportar pruebas de que se ha dado alguna de las causales antes señaladas para negar la ejecución.

Con posterioridad las partes formulan alegatos, hecho lo cual el juez procederá a determinar si otorga o no la ejecución a través de una sentencia. Si el juez la concede, notificará al perdedor tal situación para que éste lleve a cabo voluntariamente la condena, requiriéndolo por todos los medios y sancionándolo si fuese necesario, ante su negativa a cumplir con lo resuelto por el árbitro.

El juez no debe analizar la justicia o injusticia del laudo, puesto que tal labor fue función del árbitro, sino únicamente revisar que todo el procedimiento se haya ajustado a la ley para otorgar la ejecución.³¹

b) Extranjeros

Actualmente tanto el Código de Comercio como el Código Federal de Procedimientos Civiles, equiparan la ejecución de un laudo arbitral extranjero con la ejecución de una sentencia judicial extranjera.

Como se señaló con antelación, en materia de ejecución de laudos extranjeros, primero se aplican las disposiciones de los tratados de los que México sea parte y sólo a falta de éstas, se aplican las normas del código respectivo.

Dichas disposiciones básicamente establecen, que para la ejecución de un laudo extranjero no deben imponerse mayores requisitos ni condiciones que las existentes para un nacional, es decir, asimilan ambos laudos.

³¹ LOPERENA RUIZ, Carlos. "Ejecución de laudos arbitrales comerciales extranjeros en México", op. cit., pág. 118.

También estas convenciones señalan cuáles son las causas para negar el reconocimiento o ejecución de dichos laudos, mismas que siguió nuestro Código de Comercio y que han quedado señaladas en el apartado precedente.

D) Acta de misión

En el ámbito internacional, es común que el tribunal arbitral (constituido por cámaras de comercio), elabore con base en los documentos aportados por las partes y teniendo en cuenta las opiniones de éstas, un documento conocido como *acta de misión*, donde se señala su propósito, así como las pretensiones de los sujetos intervinientes y los puntos a resolver.³²

Una vez firmada dicha acta, las partes sólo pueden modificar o complementar su demanda cuando el tribunal arbitral así lo autorice.

La formalidad procesal indica que una cuestión debe ser resuelta como se planteó en el acta de misión, sin embargo, en la práctica esto no es así, pues muchas veces las partes después de haber intercambiado sus escritos, se dan cuenta que no incluyeron algunos temas, por lo que estando de acuerdo, pueden modificar o replantear sus pretensiones.

E) Responsabilidad

El árbitro como todo ser humano, es susceptible de cometer errores en la dirección del arbitraje o bien, al momento de emitir su resolución, pudiendo la parte afectada iniciar un procedimiento de responsabilidad civil o penal en su contra ante dicha situación.

³² BRISEÑO SIERRA, Humberto. *El arbitraje comercial*, Segunda Edición, Editorial Limusa, México, 1999, pág. 175.

Aunque cabe precisar, que en el ámbito internacional es común que las cámaras de comercio, que la mayoría de las ocasiones son los árbitros, estipulen en sus reglamentos que no serán responsables frente a las partes, en caso de que surja alguna controversia donde se vean involucradas y donde quede en duda su actuación, a favor o en contra de alguno de los sujetos en el conflicto.

Sin embargo, en estricto sentido procesal sí es viable someter al árbitro a una responsabilidad civil o penal, pudiendo tener entre otras causas las siguientes:

- Si el laudo es anulado por un defecto procesal que le sea atribuible al árbitro y éste se niega a dictar uno nuevo
- Si el juzgador privado renuncia a su cargo sin causa justificada y perjudica con ello a las partes involucradas
- Si el árbitro actuó en forma corrupta, lo cual aunque es difícil de probar, sí puede ser castigado en caso de que llegue a ser demostrado

Es conveniente precisar, que la probable responsabilidad que se le fije al árbitro y las acciones legales en su contra, no deben depender del resultado del laudo, sino por el deber que tiene de actuar correctamente, pues en caso contrario, la parte perdedora siempre demandaría al árbitro bajo el pretexto de no haber ganado el respectivo juicio arbitral.³³

F) Valoración de pruebas

Las leyes mercantiles mexicanas otorgan la más amplia libertad al árbitro, para recibir y analizar todas las pruebas que las partes les aporten, quedando su valoración a su criterio, con base en la lógica y la experiencia que sobre cada tema en particular tengan, razón por la cual se reitera, es conveniente que dichas

³³ *Ibidem*, pág. 193.

personas sean expertas en la materia que van a resolver, además de tener una calidad intachable al momento de emitir su fallo en estricto apego a la justicia.

Asimismo y como ha quedado señalado, los árbitros carecen de la facultad legal para imponer sus decisiones de manera coercitiva, por lo cual no podrán obligar a testigos o peritos a acudir ante ellos para el desahogo voluntario de la respectiva prueba (en este caso testimonial o pericial).

Sin embargo, sí están facultados para solicitar el auxilio de los tribunales judiciales en el desahogo de dichas pruebas, siendo éstos los que obligarán a los involucrados a acudir ante el árbitro o tribunal en cuestión.

En todo caso, el juzgador privado siempre deberá expresar los motivos de sus decisiones y los fundamentos en que se apoyó al momento de resolver el conflicto, para así evitar perjudicar a alguna de las partes.

5. La regulación del procedimiento de arbitraje conforme al Código de Comercio mexicano

Como se ha hecho mención, el procedimiento de arbitraje comercial, de naturaleza federal en México, está regulado en el Código de Comercio a través de nueve capítulos: disposiciones generales, el acuerdo de arbitraje, la composición del tribunal arbitral, su competencia, la sustanciación del procedimiento, el laudo, las costas, la nulidad del laudo y por último, la ejecución de éste.

La normatividad que contempla dicho Código, se encuentra referida tanto al arbitraje nacional como al internacional, siendo en este sentido vanguardista, “ya que constituye el primer instrumento jurídico que se expidió en América Latina,

con el fin de facilitar la solución de controversias por esa vía, tratándose de convenciones en materia de comercio exterior”.³⁴

El acuerdo de arbitraje debe constar por escrito y ser firmado por las partes, reconociéndose en este contexto, tanto a la cláusula compromisoria como al compromiso arbitral que llegue a pactarse.

El arbitraje puede recaer en una sola persona (árbitro) o ser colegiado (tribunal arbitral). El procedimiento, lugar de desarrollo e idioma serán acordados libremente por las partes, que tendrán igualdad de oportunidad en la designación de aquéllos.

Los árbitros pueden ser acusados e incurrir en responsabilidad, cuando las circunstancias generen dudas sobre su imparcialidad en su actuación durante todo el procedimiento.

El tribunal arbitral decidirá sobre su propia competencia, es decir, determinará si está facultado para conocer o no de algún tema y sobre qué asunto en particular. Tal circunstancia no aplica para árbitros individuales.

Cuando el tribunal declare la nulidad de un contrato, ello no implica la nulidad de la cláusula o compromiso arbitral, es decir, aunque el contrato pierda validez, sí seguirá vigente la voluntad de las partes de someterse al arbitraje.

El Código de Comercio no contempla la figura de la contrademanda, llamada reconvención, por lo que si la parte inicialmente demandada desea reclamar algo a la otra, tendrá que iniciar un nuevo procedimiento para tal fin.

³⁴ CASTRILLÓN Y LUNA, Víctor Manuel. *Derecho Procesal Mercantil*, op. cit., pág. 81.

“La desigualdad procesal entre las partes, creada por este precepto al no contemplar dicha figura jurídica, dificulta la práctica del arbitraje en México, pues la parte demandada que desea hacer valer una reconvencción (a menudo ejercida), tendrá que iniciar un segundo procedimiento arbitral, lo que va en contra de la economía procesal, que impone la solución integral del litigio por el mismo tribunal y en el mismo procedimiento”.³⁵

El árbitro o tribunal pueden dictar medidas precautorias, para garantizar que la persona demandada no se ausente (arraigo) o no dilapide los bienes para el posterior pago (embargo precautorio), en caso de ser condenada.

Sin embargo, tal precepto es cuestionable, pues como ha quedado de manifiesto, los árbitros no pueden imponer sus decisiones por sí solos, por lo que aunque los faculte el Código que se cita, para dictar tales medidas, forzosamente tendrán que acudir ante algún juez que así lo ordene.

Las etapas del procedimiento serán fijadas de común acuerdo por las partes, precisándose que dentro del plazo convenido, el actor expresará los hechos, puntos controvertidos y prestaciones que reclama, aportando sus pruebas documentales y pudiendo ampliar o modificar su demanda.

Asimismo, el demandado dará contestación a la demanda en el plazo acordado, pudiendo ampliarla o modificarla, además de que deberá también exhibir sus pruebas documentales.

Si el demandado no contesta la demanda, ello no implica una aceptación de lo solicitado por el actor; situación contraria al ámbito civil, donde sí se le tiene por conforme con todo lo reclamado por aquél.

³⁵ *Ibidem*, pág. 82.

Corresponderá al árbitro o tribunal, determinar si se celebra o no alguna audiencia dentro del procedimiento.

El árbitro e incluso las partes, pueden solicitar la asistencia de un juez en el desahogo de las pruebas, haciendo éste la función de un instructor en dicha diligencia, orientando la función del árbitro.

Sin embargo, “dicha participación resulta un contrasentido, pues si las partes sometieron sus diferencias ante un árbitro, se entiende que lo hicieron en aras de una mayor celeridad en la solución del conflicto, además de suponer que el árbitro designado, tiene la capacidad y los conocimientos requeridos para desarrollar el procedimiento sin necesidad de la asesoría de algún juez”.³⁶

El laudo se pronunciará conforme las normas de derecho elegidas por las partes y solamente resolverá el conflicto en equidad o amigable composición, cuando éstas así lo hayan acordado.

Si las partes durante el procedimiento resuelven sus diferencias por acuerdo o transacción, éste se hará constar en forma de laudo arbitral.

El laudo tiene que estar fundado y motivado, es decir, el árbitro señalará los artículos legales aplicables y las causas de su decisión, pudiendo corregirse o interpretarse por el mismo.

En caso de que en el laudo no se hayan resuelto todos los puntos en litigio, se podrá emitir uno adicional.

El Código de Comercio no contempla ningún recurso contra el laudo, pues sólo permite su aclaración; por lo que de acuerdo a las leyes mexicanas, la parte

³⁶ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín. *Curso de Derecho Mercantil*, op. cit., pág. 334.

perjudicada sólo puede interponer un juicio de amparo, en contra de la resolución que ordene la ejecución del mismo.

Las costas y gastos del juicio serán cubiertas por la parte vencida.

La nulidad del laudo sólo puede ser decretada por un juez. La petición se formulará dentro de los tres meses siguientes a su notificación y el procedimiento se seguirá de conformidad con el Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria al Código de Comercio en dicha materia.

Como se ha hecho mención, la ejecución del laudo debe ser otorgada por un juez, el cual podrá negar la misma en los siguientes casos:

- a) Cuando el laudo se refiera a una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje o su decisión exceda los términos del mismo
- b) Cuando alguna de las partes esté afectada de incapacidad
- c) Cuando alguna de las partes no haya sido notificada respecto de la designación del árbitro o árbitros
- d) Cuando alguna de las partes no haya podido hacer valer los medios de defensa a los que legalmente tenía derecho, si así se pactaron
- e) Cuando la composición del tribunal o el procedimiento de arbitraje no se hayan ajustado al acuerdo de las partes
- f) Cuando el laudo aún no sea obligatorio para las partes o haya sido anulado o suspendido por cualquier otra autoridad
- g) Cuando la ley expresamente prohíba que la materia de la controversia sea resuelta por arbitraje
- h) Cuando el reconocimiento o la ejecución de la sentencia sean contrarios al orden público del país

El procedimiento de arbitraje *ad-hoc* que regula el Código de Comercio mexicano constituye una estupenda alternativa para la solución de controversias; sin embargo, en el ámbito nacional su utilización es casi nula porque las partes prefieren acudir a los juzgados comunes y ordinarios o bien, se someten a los arbitrajes *administrados*.

En el ámbito internacional, las controversias generalmente son resueltas por instituciones de arbitraje como paneles, cámaras de comercio o tribunales especializados en la materia.

Asimismo, en los tratados suscritos por nuestro país se establecen cláusulas que someten a las partes a dichas instituciones. En consecuencia, las disposiciones del Código de Comercio no se emplean, no obstante, que serían de enorme utilidad para el empresario mexicano, al permitirle ahorrar tiempo y dinero, en caso de someter sus problemas legales al arbitraje.

Capítulo II
El Derecho Internacional
y el Arbitraje

1. El Derecho Internacional Público

A) Definición

En el contexto de los negocios internacionales, resulta de enorme trascendencia conocer los derechos y obligaciones que como ciudadanos de una nación, tenemos con respecto a los demás países y sus habitantes en virtud de los diversos tratados que se han suscrito al respecto, en particular, cuando surge algún conflicto en la realización de dichos negocios.

Esto es así, pues siempre será mejor saber la forma en que nuestro gobierno puede ayudarnos mediante su intervención, ya sea en forma directa o no, para la solución de un conflicto de índole internacional del cual formemos parte, derivado de nuestras relaciones de negocios.

Es justamente dentro de este ámbito, que tiene lugar la función de la rama jurídica denominada Derecho Internacional Público, el cual es definido como “el conjunto de normas jurídicas que regula las relaciones entre los Estados y los demás sujetos internacionales”.³⁷

Por ende, los sujetos obligados son los Estados y excepcionalmente los individuos en sus relaciones particulares, aunque como se verá enseguida, la doctrina moderna considera que actualmente dicha diferencia ya no existe.

B) Fuentes nacionales

a) La ley

Nuestro país pertenece al sistema jurídico romano, cuya característica esencial consiste en que prevalece lo escrito sobre lo verbal o consensual.

³⁷ ORTIZ AHLF, Loretta. *Derecho Internacional Público*, Tercera edición, Oxford University Press, México, 2004, pág. 3.

Existen discrepancias entre los autores respecto del nombre que esta fuente recibe, pues la mayoría la llama “ley”, mientras que otros la denominan “legislación”, pues argumentan que la ley es producto de la legislación, sin embargo, en esencia, ambas definiciones son aceptadas en la doctrina.

La podemos definir como “una regla jurídica de observancia general, creada por los órganos del Estado facultados para ello”.³⁸

En México las leyes forzosamente son escritas; en el ámbito federal deberán ser publicadas en el Diario Oficial de la Federación, mientras que en el local, lo serán en la Gaceta Oficial de la entidad federativa correspondiente.

b) La costumbre

La podemos definir como “un uso existente en un grupo social, el cual la vuelve jurídicamente obligatoria para los individuos que componen dicho grupo”.³⁹

En los sistemas legales anglosajones, la costumbre es la principal fuente jurídica por encima de la ley escrita. Ante su incumplimiento, se le impone una sanción al individuo, aún cuando dicho castigo no está contemplado en legislación o norma alguna por escrito que así lo estipule.

En México, la costumbre impone obligaciones porque así lo determina la ley, la cual como ya se dijo, es nuestra principal fuente de obligaciones jurídicas.

c) La jurisprudencia

La jurisprudencia es el criterio que dicta un tribunal superior al emitir sus sentencias, el cual se vuelve obligatorio para los juzgados inferiores.⁴⁰

³⁸ VILLORO TORANZO, Miguel. *Introducción al estudio del Derecho*, Decimosegunda edición, Editorial Porrúa, México, 1996, pág. 173.

³⁹ *Ibidem*, pág. 164.

⁴⁰ *Ibidem*, pág. 177.

Nuestro máximo órgano jurídico es la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien está facultada a través de los once ministros que la conforman para emitir jurisprudencia, la cual será obligatoria para el resto de los tribunales.

En una posición jerárquica inferior, se ubican los Tribunales Colegiados de Circuito en sus diversas ramas y jurisdicciones, mismos que también y siendo junto con la Corte, los únicos facultados para emitir jurisprudencia en nuestro país, obligatoria para los inferiores jerárquicos.

Toda vez que existen cientos de estos Tribunales en México, puede darse el supuesto de que emitan jurisprudencias contradictorias, caso en el cual, decidirá la Suprema Corte respecto de quién tiene la razón y cuál criterio será el aplicable.

d) La doctrina

Se le define como “la opinión que los diversos estudiosos del Derecho tienen sobre un determinado tema y que influye en las decisiones de las diversas autoridades al momento de emitir sus resoluciones”.⁴¹

Sin embargo, hoy día ningún jurista dispone de una facultad semejante, ya que si bien sus opiniones resultan de enorme aporte jurídico para comprender determinado tema, la realidad es que su criterio no influye en los jueces o autoridades al momento de dictar su resolución, ya que éstos prefieren avocarse a resolver el conflicto conforme a lo que dispone textualmente la ley, aún inclusive por encima del criterio que en lo personal llegasen a tener de dicho conflicto.

⁴¹ *Ibidem*, pág. 186.

C) Fuentes internacionales

a) Tratados

Un tratado “es un acuerdo de voluntades entre sujetos de la comunidad internacional, Estados u organismos internacionales que crea, transmite, modifica o extingue derechos y obligaciones entre las partes”.⁴²

Jurídicamente son sinónimos los vocablos tratado, acuerdo, convenio, protocolo, estatuto, arreglo, convención, etc.; aunque en la práctica, algunos autores afirman que tiene mayor relevancia un “tratado”, que un “estatuto” o un “arreglo”. Sin embargo, dicha diferencia no existe pues sus efectos jurídicos son los mismos, los cuales en materia internacional consisten:

- En materia de nacionalidad, tienden a evitar problemas derivados de las cuestiones inherentes a la materia. *V.g.* doble ciudadanía, apátridas, etcétera.
- En materia de condición de extranjeros, permiten reducir las diferencias en el trato que los Estados dan a extranjeros y nacionales.
- En materia de conflicto de leyes y de jurisdicciones, permiten prever soluciones a las diferencias surgidas entre las legislaciones nacionales con las extranjeras.

En cuanto a los métodos adoptados por las naciones, para aplicar las leyes derivadas de los tratados, se resumen principalmente en tres tipos:⁴³

a) *Método de derecho uniforme*: consiste en establecer dentro del tratado, las normas materiales a aplicar directamente por los jueces de los países signatarios de dicho documento, sin que haya lugar a una interpretación de su parte.

⁴² PEREZNIETO CASTRO, Leonel. *Derecho Internacional Privado*, Octava edición, Oxford University Press, México, 2003, pág. 27.

⁴³ *Ibidem*, pág. 33.

b) *Método conflictual*: consiste en establecer dentro del tratado, las normas procesales que el juez del país signatario debe aplicar, con el objeto de evitar caer en confusión ante la diversidad de normas que al respecto llegasen a existir.

c) *Método mixto*: es una mezcla de los anteriores, consiste en establecer dentro del tratado, tanto normas materiales como procesales en caso de algún conflicto.

Nuestro país se ha inclinado por la suscripción de tratados que contengan el método mixto, aunque también ha firmado convenios que sólo contemplan alguno de los otros dos métodos.

Conforme a nuestra legislación interna, el único facultado para suscribir tratados es el Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, quedando condicionados a la ratificación que tenga a bien efectuar la Cámara de Senadores, en su carácter de representante de los 32 estados del país, hecho lo cual deberán ser publicados en el Diario Oficial de la Federación.

En el momento que un Estado suscribe un tratado, puede efectuar *reservas* al mismo, es decir, “formular declaraciones con el objeto de que cuando le sea aplicado dicho tratado, le sean excluidas o modificadas en su beneficio ciertas cuestiones que contempla éste”.⁴⁴

Los únicos casos en que no se admite formular reservas es cuando están prohibidas expresamente por el tratado, o bien, cuando éste es omiso al respecto, caso en el cual deberá ser acordado por consenso entre las partes.

⁴⁴ SEARA VÁZQUEZ, Modesto. *Derecho Internacional Público*, Vigésima quinta edición, Editorial Porrúa, México, 2005, pág. 34.

Los tratados son obligatorios para los países que lo firman y deberán ser cumplidos de buena fe. Su incumplimiento da lugar a fincarle responsabilidad internacional al Estado que así lo haga.

Los países que no signan el tratado reciben el nombre de *tercer Estado*, no estando obligados internacionalmente por dicho convenio. Únicamente le producirá efectos jurídicos si otorga expresamente su consentimiento para ello.

Asimismo, los Estados pueden enmendar o modificar los convenios internacionales que suscriben. Una *enmienda* es “el cambio en alguna o algunas de las disposiciones del tratado, que afecta a todos los Estados parte”⁴⁵; en cambio, la *modificación* es “un acuerdo celebrado entre algunas de las partes, para modificar el tratado respecto de ellas exclusivamente”.⁴⁶

Algunas de las causas por las que un tratado puede ser nulo son:⁴⁷

- ✓ Por violar una norma de derecho interno
- ✓ Por haber sido suscrito por error, dolo o violencia
- ✓ Por corrupción del signatario que lo firmó
- ✓ Por coacción de un Estado sobre otro mediante la amenaza o el uso de la fuerza para su suscripción

También puede suceder que dichos acuerdos internacionales lleguen a su fin, caso en cual las partes estarán exentas de seguirlo cumpliendo. Algunas de las causas por las que termina un tratado son:⁴⁸

- Porque las partes así lo quieren

⁴⁵ SEPÚLVEDA, César. *Derecho Internacional*, Vigésima quinta edición, Editorial Porrúa, México, 2006, pág. 103.

⁴⁶ Ídem.

⁴⁷ ARELLANO GARCÍA, Carlos. *Primer Curso de Derecho Internacional Público*, Sexta edición, Editorial Porrúa, México, 2006, pág. 21.

⁴⁸ Ibídem, pág. 34.

- Por la celebración que un tratado posterior que lo sustituya
- Por la violación grave que cometa una de las partes en perjuicio de la otra
- Por la imposibilidad de seguir cumpliendo con sus normas
- Por un cambio fundamental de las circunstancias en que se suscribió

No se debe confundir la *terminación* con la *suspensión* del tratado. En el primer caso implica su culminación definitiva, mientras que en el segundo, conlleva una exención de no cumplir con sus disposiciones durante cierto tiempo, hasta que desaparezcan las causas que la motivaron.

En el ámbito internacional, actualmente nuestro país tiene suscritos doce tratados o acuerdos comerciales con diversas naciones y regiones del mundo.⁴⁹

b) La costumbre internacional

La podemos definir como la “conducta generalizada y reiterada de los sujetos de la comunidad internacional, Estados u organismos internacionales, con la convicción de ser de aplicación obligatoria entre los mismos”.⁵⁰

Dentro de este contexto, existen una serie de principios que han existido durante siglos y que siguen siendo aceptados por las legislaciones de los diversos países, mismos que resultan de enorme trascendencia.⁵¹

1) *Locus regit actum* (la ley del lugar rige el acto): sostiene que la ley aplicable al negocio jurídico (por ejemplo un contrato), será determinada con base

⁴⁹ Para mayor información sobre los tratados comerciales suscritos por nuestro país, se puede consultar la siguiente dirección electrónica, <http://www.economia.gob.mx/comunidad-negocios/comercio-exterior/acuerdos-internacionales-de-inversion>

⁵⁰ Artículo 138 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, citado por CONTRERAS VACA, Francisco José. *Derecho Internacional Privado*, Tercera edición, Oxford University Press, México, 2006, pág. 88.

⁵¹ *Ibidem*, págs. 90-95.

al lugar de celebración del acto. Tal norma se encuentra plasmada en el artículo 13 fracción IV del Código Civil Federal.

2) *Lex rei sitae* (la ley del sitio rige el acto): señala que habrá que determinar la ubicación de los bienes inmuebles, para determinar la ley que les sea aplicable. Así lo señala la fracción III del artículo 13 antes mencionado.

3) *Mobilia sequuntur personam* (el mueble sigue a la persona): significa que los bienes muebles “siguen” a la persona, es decir, donde se encuentre la persona será la ley aplicable para el régimen jurídico que afecte a sus bienes.

4) *Lex fori* (ley del foro): dicho principio establece que la ley aplicable al procedimiento en un juicio debe ser la ley del tribunal. Es decir, el acto jurídico se rige por el lugar de la celebración, pero si la controversia se somete a un tribunal, éste aplicará su derecho nacional en cuanto al procedimiento (emplazamiento, contestación de demanda, ejecución de la sentencia, embargos, pruebas, etc.). Este principio es el más aplicado en los tratados y por ende aceptado por las legislaciones de los diferentes países, incluyendo a México.

5) *Lex loci delicti* (la ley del lugar del delito): la ley aplicable a la responsabilidad del delito, es el lugar donde ocurrió el ilícito.

6) *Lex loci executionis* (la ley del lugar de la ejecución): en materia contractual, la ley aplicable es la del lugar donde se ejecutará el contrato.

c) Criterios judiciales internacionales

Se entiende como tal, a los criterios sostenidos en las decisiones dictadas por los tribunales internacionales, que adquieren fuerza obligatoria en los subsecuentes asuntos sometidos a su conocimiento.⁵²

⁵² SILVA, Jorge Alberto. *Derecho Internacional Privado*, Editorial Porrúa, México, 1999, págs. 30-31.

Sin embargo, no es factible desarrollar dichos criterios en el Derecho Internacional, ya que como se explicó con antelación, la aplicación de la solución de controversias compete a los órganos judiciales de cada país, los cuales difícilmente aplicarán una interpretación extranjera del tema en cuestión, siendo que existe una nacional al respecto. Como caso de excepción a este último punto, podemos señalar los procedimientos nacionales en materia de comercio exterior, que siguen los lineamientos dados por la Organización Mundial del Comercio.⁵³

d) Doctrina internacional

Son opiniones de especialistas con prestigio internacional, que pueden llegar a normar el criterio de los delegados a las conferencias diplomáticas para la elaboración de tratados; de los legisladores locales al crear sus ordenamientos jurídicos nacionales; o de los jueces, al resolver una controversia específica.⁵⁴

e) Congresos científicos y conferencias diplomáticas

Los congresos científicos son reuniones de especialistas, llevadas a cabo con la finalidad de analizar los problemas en una determinada área del derecho, fomentando el desarrollo de doctrina internacional.⁵⁵

Las conferencias diplomáticas son reuniones de especialistas, que llevan la representación de sus Estados, con la finalidad de abordar problemas mutuos y de ser posible, solucionarlos mediante la celebración de tratados.⁵⁶

Como ejemplos de congresos tenemos las Convenciones Interamericanas de Derecho Internacional, la Comisión de las Naciones Unidas para el Desarrollo

⁵³ Para conocer más de la Organización Mundial del Comercio, visitar www.wto.org

⁵⁴ ORTIZ AHLF, Loretta. *Derecho Internacional Público*, op. cit., pág. 25.

⁵⁵ ARELLANO GARCÍA, Carlos. *Derecho Internacional Privado*, Decimotercera edición, Editorial Porrúa, México, 1999, pág. 377.

⁵⁶ *Ibidem*, pág. 379.

del Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL) y el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT).

Por lo que se refiere a las conferencias, existe la de La Haya efectuada en 1883, con la finalidad de elaborar y adoptar reglas comunes para la solución de conflictos de leyes, adopción, matrimonio, divorcios, ejecución de sentencias extranjeras, reconocimiento de personas morales extranjeras, etc. entre los países signatarios de la misma.

D) Los sujetos

a) Los Estados soberanos

La definición clásica de Derecho Internacional Público consideraba sólo a los Estados soberanos como sus sujetos, concepción que actualmente deja de tener vigencia, pues también existen otros sujetos de carácter internacional.

Definimos al Estado soberano, como “una comunidad humana perfecta y permanente, capaz de gobernarse a sí misma en forma independiente, la cual debe tener la capacidad necesaria para imponer su propio ordenamiento legal y mantener relaciones jurídicas con el resto de la comunidad internacional”.⁵⁷

Se le considera una comunidad humana perfecta, ya que tiene fines esencialmente particulares diferentes a los de una simple asociación humana, los cuales lleva a cabo a través del poderío que el Estado ejerce sobre sus habitantes en forma permanente, es decir, se prolongan a través del tiempo.

Asimismo, el Estado elige por sí mismo su forma de gobierno, sin intervención ni injerencia de terceros en asuntos internos, lo mismo que en la implementación de su política exterior.

⁵⁷ ORTIZ AHLF, Loretta. *Derecho Internacional Público*, op. cit., pág. 78.

Dicho Estado también deberá imponer un orden jurídico que será acatado por sus ciudadanos, aplicando sanciones en caso contrario y contando a su vez con órganos de representación que dirijan sus relaciones hacia el exterior.

En el caso de México, sólo la Federación es sujeto de derecho internacional; por ende, cuando el gobierno federal ejerce sus facultades en dicha materia, obliga con ello a todas las entidades federativas y al Distrito Federal.⁵⁸

b) La Santa Sede y la Ciudad del Vaticano

La Santa Sede surgió en virtud del Tratado de Letrán (11 de febrero de 1929), en donde Italia reconoció su soberanía mediante la creación del nuevo Estado Pontificio (la Ciudad del Vaticano), señalándose expresamente en dicho tratado que sus relaciones exteriores se regularían por los principios generales del Derecho Internacional Público, sin injerencia del estado italiano.⁵⁹

Asimismo, en dicha convención también se indicó que la Santa Sede permanecería alejada de los conflictos entre los Estados, a menos que éstos de común acuerdo recurrieran a su misión pacificadora, razón por la cual no es organismo acreditado ante la Organización de las Naciones Unidas.

Sin embargo, como sujeto de derecho internacional goza de personalidad jurídica propia, nombra delegados ante los diversos países y participa en la celebración de tratados ante los diversos países.

En cuanto a la Ciudad del Vaticano, es el territorio sobre el cual se asienta la Santa Sede, su nacionalidad se otorga en razón del cargo eclesiástico y no tiene representación diplomática ni consular, la cual queda a cargo de esta última.

⁵⁸ SEPÚLVEDA, César. *Derecho Internacional*, op. cit., pág. 483.

⁵⁹ SEARA VÁZQUEZ, Modesto. *Derecho Internacional Público*, op. cit., pág. 26.

c) La Soberana Orden de Malta

Dicha Orden gozó en otro tiempo de una clara soberanía territorial y tuvo originalmente un carácter religioso y militar. Actualmente es una orden religiosa que depende de la Santa Sede, regulada por el ordenamiento canónico.

Cuenta con amplia autonomía que le permite adquirir derechos y obligaciones de carácter internacional frente a los Estados que la reconocen. Inclusive celebra tratados para llevar a cabo su actividad hospitalaria y asistencial.

En el año de 2004 contaba con treinta embajadas y ocho legaciones en países de Europa, África, Asia y América Latina. Generalmente se trata de los mismos diplomáticos acreditados ante la Santa Sede.⁶⁰

d) Los beligerantes

El reconocimiento internacional de un grupo rebelde se puede dar, cuando éste domina una parte importante del territorio y ejerce sobre él un dominio efectivo, siendo reconocida en forma voluntaria o no dicha situación, por el Estado central o un tercer Estado.⁶¹

Dicho reconocimiento es temporal, ya que puede desaparecer cuando los rebeldes sean derrotados o bien porque acceden al poder en forma, quedando a criterio del nuevo gobierno reconocer o no los acuerdos previos suscritos frente a la comunidad internacional.

⁶⁰ *Ibíd*em, pág. 27.

⁶¹ ORTIZ AHLF, Loretta. *Derecho Internacional Público*, op. cit., pág. 80.

e) Los organismos internacionales

Las organizaciones internacionales fueron creadas para realizar determinadas funciones según su propio objeto.

En consecuencia, se deberá analizar en cada caso el respectivo tratado que las constituyó, para determinar sus fines y competencias, entre las cuales pudieran estar la celebración de tratados y el derecho de nombrar delegados ante los diversos países.⁶²

f) Las empresas transnacionales

Son primordialmente sujetos del derecho privado, pero sus actos y efectos trascienden más allá del Estado que les dio capacidad legal y personalidad, pues celebran contratos directamente con los gobiernos, crean nuevas empresas en asociación con las estatales, reciben concesiones, etcétera.⁶³

En estricto sentido no se les considera sujetos del derecho internacional, sin embargo, ya existe una tendencia a asignarles ciertas responsabilidades y obligarlas a ciertas conductas, porque su impacto político, económico y jurídico es cada vez más perceptible en el mundo globalizado.

g) El individuo como sujeto excepcional

En principio, el individuo no es sujeto internacional por sí solo y por ende, no puede exigir directamente sus derechos ante país u órgano exterior alguno, ya que será su Estado soberano quien los haga valer.⁶⁴

⁶² SEARA VÁZQUEZ, Modesto. *Derecho Internacional Público*, op. cit., pág. 30.

⁶³ SEPÚLVEDA, César. *Derecho Internacional*, op. cit., pág. 501.

⁶⁴ ORTIZ AHLF, Loretta. *Derecho Internacional Público*, op. cit., pág. 82.

Sin embargo, este principio sufre excepciones cuando el comportamiento del individuo es directamente regulado por el derecho internacional, convirtiéndolo en titular de derechos o sujeto responsable por actos ilícitos, por ejemplo, respecto de crímenes de guerra, piratería, genocidio, refugiados, etcétera.

No obstante lo anterior, en caso de castigo al individuo, éste se deja a los sistemas jurídicos internos, ante la renuencia de los Estados para la creación y en su caso sujeción, a las resoluciones de los tribunales penales internacionales.⁶⁵

E) La responsabilidad internacional de los Estados

Dicha responsabilidad se origina en las conductas violatorias de las normas de derecho internacional que protegen determinados bienes o personas, llevadas a cabo por los sujetos internacionales.⁶⁶

La norma protegida puede estar contenida en una costumbre, tratado o cualquier otra fuente de derecho internacional, y es indispensable para fincar la responsabilidad, que dicha norma se encuentre en vigor.

Toda vez que los Estados son los sujetos internacionales por excelencia, en ellos se centra la responsabilidad internacional frente a los demás países, aunque cualquiera de dichos sujetos puede cometer el acto ilícito.

En este contexto, se consagraron en la Carta de la Organización de las Naciones Unidas una serie de principios de derecho internacional, que los países signatarios de dicho documento se comprometieron a cumplir.⁶⁷

⁶⁵ Ídem.

⁶⁶ SEPÚLVEDA, César. *Derecho Internacional*, op. cit., pág. 503.

⁶⁷ *Ibidem*, págs. 504-506.

- ✓ Los Estados deberán abstenerse en sus relaciones internacionales de la amenaza del uso de la fuerza contra la integridad territorial y la independencia política de cualquier Estado
- ✓ Los Estados ajustarán sus disputas internacionales por medios pacíficos, de tal forma que no se ponga en peligro la paz internacional, la seguridad y la justicia
- ✓ El deber de no intervenir en materias dentro de la jurisdicción interna de cualquier Estado
- ✓ El deber de los Estados de cooperar uno con el otro
- ✓ La igualdad de derechos y de autodeterminación de los pueblos
- ✓ La igualdad soberana de los Estados
- ✓ La buena fe con que cumplirán las obligaciones asumidas por ellos

Dichas disposiciones han contribuido a conservar y mejorar las relaciones internacionales entre los países del orbe.

Sin embargo, cuando un Estado no acata tales principios, incurre en responsabilidad internacional, la cual puede ser de dos maneras:

a) *Directa o inmediata*: cuando el daño procede de un acto propio del Estado, a través de cualquiera de sus órganos o entes que forman parte de él, o de los particulares que se encuentran en su territorio.

b) *Indirecta o mediata*: cuando el Estado es responsable por los daños causados, en violación de las normas internacionales, por otros Estados que se encuentran en cierta situación de dependencia con él.

En el primer supuesto quedan comprendidas las conductas efectuadas por las entidades federativas, los municipios, los órganos centralizados, las entidades descentralizadas y los territorios bajo la jurisdicción del Estado.

Sin embargo, existen una serie de circunstancias bajo las cuales los Estados no incurren en responsabilidad:⁶⁸

a) *El consentimiento*: cuando dos o más Estados se ponen de acuerdo para dejar sin efectos la obligación internacional, no incurren en violación alguna. Debe ser expreso, constar claramente e incluso puede otorgarse antes o después de la comisión del hecho en cuestión.

b) *La legítima defensa*: si un Estado ataca militarmente a otro, éste puede repeler dicha agresión, sin que su conducta implique violación internacional alguna.

c) *Las contramedidas*: son sanciones que el derecho internacional permite que sean ejercidas por un Estado, ante el incumplimiento de una obligación por parte de otro Estado; también llamadas represalias. Deben ser proporcionales a dicho incumplimiento, pues su exceso conllevaría a cometer un acto ilícito. En este punto queda prohibido recurrir a la amenaza o uso de la fuerza, violación a los derechos humanos y a los documentos diplomáticos y consulares.

d) *La fuerza mayor y el caso fortuito*: se entienden por tales a la fuerza irresistible o acontecimiento imprevisto, ajenos al control del Estado, que le hacen imposible cumplir con su obligación internacional. *V.g.* terremotos, huracanes, etcétera.

e) *El peligro extremo*: esta circunstancia excluyente sólo opera si se encuentra en peligro la vida de los órganos del Estado o de las personas que se hallan a su cuidado; no operará cuando éste haya provocado dicha situación.

Ahora bien, cuando un Estado ya incurrió en responsabilidad, deberá reparar el daño causado, existiendo tres modalidades al respecto.⁶⁹

⁶⁸ ORTIZ AHLF, Loretta. *Derecho Internacional Público*, op. cit., págs. 163-169.

⁶⁹ *Ibidem*, págs. 169-173.

a) *La restitución*: consiste en restablecer la situación que hubiera existido de no haber ocurrido el acto u omisión ilícitos, mediante el cumplimiento de la respectiva obligación. V.g. devolver la propiedad, abrogar una ley, anular una sentencia, etc.

b) *La indemnización*: es la forma usual de reparar el daño y consiste en entregar una suma de dinero que incluya todo lo afectado por el acto ilícito, incluidas las utilidades que en su caso se dejaron de percibir.

c) *La satisfacción*: es una forma de reparar los perjuicios no materiales. V.g. presentar excusas, castigar funcionarios, reconocimiento del acto ilícito, etcétera.

F) Medios pacíficos de solución de los conflictos internacionales

a) Medios diplomáticos

Dentro de este contexto, tienen cabida aquellos procedimientos donde intervienen los gobiernos directamente a través de sus órganos acreditados ante los diversos países, pudiendo ser:⁷⁰

1. *La negociación*: consiste en llevar a cabo conversaciones diplomáticas que tienen como finalidad solucionar un conflicto internacional. Cuando éste afecta a varias partes, es común se convoque a una conferencia mundial para arreglarlo.

2. *Los buenos oficios*: consisten en la participación de buena fe que un Estado tiene, para invitar a las partes en conflicto a llegar a un acuerdo.

3. *La mediación*: es similar a los buenos oficios ya que ambos constituyen actos de amistad, pero en esta forma aparte de la invitación hecha, a las partes en conflicto se les brindan propuestas específicas para solucionar el problema.

⁷⁰ MONROY CABRA, Marco Gerardo. *Solución pacífica de controversias internacionales*, op. cit., págs. 32-37.

4. *Las comisiones de investigación*: se constituyen previo acuerdo entre las partes involucradas y tienen como finalidad determinar básicamente el hecho controvertido, sin plantear propiamente una solución al conflicto.

5. *El procedimiento conciliatorio*: consiste en que un órgano de plena confianza de las partes involucradas, resuelve el conflicto en cuestión, sin que su decisión sea obligatoria para las partes. La conciliación internacional está reglamentada en varios tratados y prácticamente cualquier controversia puede ser sometida a su consideración, pero al no ser vinculatoria para las partes, es poco usada.

b) Medios jurídicos

Dentro de dichos medios ya interviene propiamente una autoridad que resuelve la controversia en cuestión, conforme a los lineamientos legales aplicables al tema que se comenta, o bien, al que las propias partes acuerden.

1. *El arbitraje internacional*: como ya se precisó, es la forma de solución de una controversia legal, en la cual las partes se sujetan a la resolución que emite un tercero, mediante un procedimiento establecido por ellas, resolviéndose a través de un laudo. La decisión es definitiva y obligatoria para las partes involucradas. En este apartado podemos incluir a los organismos internacionales de arbitraje, como lo sería el Tribunal Internacional del Derecho del Mar.

2. *El procedimiento ante la Corte Internacional de Justicia*: es propiamente un proceso, en el cual las partes en conflicto se someten a la decisión de los jueces que la componen, a través de su respectiva sentencia que les resulta obligatoria.⁷¹

3. *El Órgano de Solución de Diferencias de la Organización Mundial del Comercio*: las diferencias surgen cuando un país adopta una política comercial o toma una medida que otro u otros Miembros consideran infringe las disposiciones de la Organización o constituye un incumplimiento de las obligaciones contraídas. Dicho

⁷¹ SEARA VÁZQUEZ, Modesto. *Derecho Internacional Público*, op. cit., pág. 134.

Órgano (integrado por todos los Miembros de la OMC), establecerá “grupos especiales” de expertos para que examinen y resuelvan la diferencia, aunque siempre se privilegiará las consultas y mediaciones entre las partes en disputa. Un caso completo hasta la primera resolución, no dura más de un año, ampliándose a no más de quince meses en caso de haber apelación. Los plazos convenidos son flexibles y si se considera que un caso es urgente (por ejemplo, si se trata de productos perecederos) se acelera en lo posible su pronta resolución.⁷²

4. *Los paneles binacionales de los Tratados de Libre Comercio*: la conformación de estos paneles en el contexto actual, implica que una parte solicita su creación *ex-profeso* y por escrito al amparo de un tratado de libre comercio, con la finalidad de revisar posibles determinaciones finales de antidumping, cuotas compensatorias y existencia de daño a los bienes y mercancías de una nación, mediante la fijación de plazos y procedimientos previamente establecidos. Dichos paneles se conforman por un “grupo de expertos” en la materia, que analizan y resuelven la controversia en cita, cuya resolución generalmente es inapelable y obligatoria para las partes involucradas, aunque siempre se procura una solución mutuamente satisfactoria para éstas. El panel adoptará sus decisiones por mayoría y podrá confirmar la resolución impugnada, o bien, devolverla a la instancia anterior con el fin de que se hagan las respectivas modificaciones.⁷³ El ejemplo típico de estos paneles lo encontramos en el Capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio para América del Norte (TLCAN).

G) Sanciones

Entre las medidas reconocidas como medios lícitos internacionales de sanción a los Estados, se encuentran las siguientes:⁷⁴

⁷² http://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/tif_s/disp1_s.htm

⁷³ <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/cconst/cont/2/cj/cj9.htm>

⁷⁴ ORTIZ AHLF, Loretta. *Derecho Internacional Público*, op. cit., págs. 193-197.

a) *La retorsión*: es la forma más moderada de sancionar y consiste en que a un acto lícito poco amistoso, se le contesta con otro acto igual. V.g. ruptura de relaciones diplomáticas, imposición de restricciones en los visados de entrada, imposición de medidas de restricción comercial, etcétera.

b) *Las represalias pacíficas*: ya analizadas con anterioridad, también llamadas contramedidas. Habrán de suspenderse en el momento que se repare el daño ocasionado o se satisfaga la responsabilidad exigida. Asimismo, no podrán aplicarse mientras no se hayan agotado previamente los procedimientos internacionales de arreglo pacífico de las controversias.

c) *La legítima defensa*: es una reacción violenta e inmediata contra las agresiones ilícitas, actuales o inminentes de otro Estado contra el territorio, buques, aeronaves, o fuerzas armadas de un Estado. Dentro de dichas agresiones se comprenden la invasión, el ataque armado, el bombardeo, el bloqueo de puertos y costas, los actos de agresión en general, etc.

d) *La autoprotección*: una de las obligaciones del Estado es la de proteger a los extranjeros en su territorio. Cuando no cumple con dicha obligación, sea porque no quiere o no puede, el Estado perjudicado puede intervenir excepcionalmente en el territorio del Estado culpable y ejercer los poderes de policía para proteger a sus nacionales, lo cual se conoce internacionalmente como autoprotección.

2. El Derecho Internacional Privado

A) Definición, objeto y contenido

El Derecho Internacional Privado es definido como “la rama del derecho que estudia y regula relaciones jurídicas en que participan uno o más elementos extraños al derecho nacional”.⁷⁵

⁷⁵ BALESTRA, Ricardo citado por ARELLANO GARCÍA, Carlos. *Derecho Internacional Privado*, op. cit., pág. 303.

Otra definición más sencilla lo concibe “como el conjunto de reglas aplicables a los individuos, y excepcionalmente a los Estados y organismos internacionales, en sus relaciones internacionales”.⁷⁶

Su objeto consiste en determinar qué norma jurídica debe prevalecer, en caso de que existan varias leyes de diversos países susceptibles de aplicarse, en un conflicto internacional entre particulares.

En el caso específico de México, no existe una normatividad especial que regule al Derecho Internacional Privado, pues en el supuesto que tuviera que aplicarse el derecho de nuestro país en un conflicto extranjero, nos tendríamos que remitir a las disposiciones del Código Civil Federal o del Código de Comercio, según el conflicto devenga de una controversia civil o mercantil.

Respecto de su contenido, la normatividad mexicana regula lo siguiente:⁷⁷

- *Conflictos de leyes*: determina la ley aplicable en un conflicto internacional entre particulares, es el punto medular del Derecho Internacional Privado.
- *Conflictos de jurisdicción o conflictos de competencia judicial*: significa determinar la competencia de los jueces o tribunales para resolver un problema, mediante la aplicación del derecho extranjero o bien, el reconocimiento de una sentencia dictada por un juez o tribunal diferente al nacional.
- *Nacionalidad*: entendida como el derecho que establece y regula la calidad de una persona en relación a un Estado.

⁷⁶ ARREDONDO FIGUEROA, Guadalupe. *Derecho Internacional Privado I, Antología*, Sistema de Universidad Abierta de la Facultad de Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1997, pág. 34.

⁷⁷ *Ibidem*, pág. 40.

➤ *Condición jurídica del extranjero*: implica el análisis de los derechos y las obligaciones de los extranjeros en un país determinado.

B) Características

La doctrina atribuye a esta rama jurídica las siguientes características:⁷⁸

- Es un derecho internacional, ya que las normas legales creadas en un Estado, rebasan sus fronteras y reglamentan la vida de los individuos en el extranjero
- Es un derecho privado, porque en oposición al internacional público, sus sujetos son las personas y no los Estados, es decir, se avoca exclusivamente a conocer de los conflictos suscitados entre particulares.
- Es un derecho que no rige la conducta humana en sí misma, sino que determina cuál es la norma jurídica que la regirá.
- Su principal centro de atención son los conflictos de leyes, al determinar la ley aplicable a una relación privada de carácter internacional.
- Es un derecho interno con proyección al extranjero, por lo que algunos autores consideran tiene una doble connotación, tanto nacional como internacional.

C) Fuentes nacionales e internacionales

Son las mismas que para el Derecho Internacional Público, por lo que en obvio de repeticiones, se remite al apartado correspondiente.

⁷⁸ CONTRERAS VACA, Francisco José. *Derecho Internacional Privado*, op. cit., págs. 85-88.

D) Las doctrinas de los conflictos de leyes

Como se precisó con anterioridad, la base del Derecho Internacional Privado son los conflictos de leyes, los cuales determinan la ley aplicable en un conflicto internacional entre particulares.

En este contexto, existen tres doctrinas que buscan explicar dichos conflictos de leyes:⁷⁹

a) *Internistas o territorialistas*: su base es el derecho interno o nacional y sólo por excepción aplican la norma extranjera, es decir, la disciplina se estudia conforme a procedimientos nacionales. Tal sistema se aplica en América Latina, incluyendo México, aunque actualmente se busca la cooperación internacional en la región, por encima de la protección al derecho interno.

b) *Internacionalistas, supranacionalistas o extraterritorialistas*: es un sistema donde los Estados autorizan con facilidad la aplicación del derecho extranjero, salvo circunstancias justificadas. Impera en la mayoría de los países del mundo.

c) *Autónoma*: es un sistema que considera que la disciplina debería contar con un ordenamiento jurídico especializado en derecho internacional privado, es decir, debería de regularse en forma autónoma.

México hasta hace unos veinte años aproximadamente, contemplaba un sistema de territorialidad absoluta, impidiendo el uso del derecho extranjero; sin embargo, a partir de su apertura comercial en el año de 1988, se permitió la aplicación de tal derecho en nuestro país.

En cuanto a la materia civil, el Código Civil Federal establece que los efectos jurídicos de los contratos se regirán por el derecho del lugar donde deban

⁷⁹ PEREZNIETO CASTRO, Leonel. *Derecho Internacional Privado*, op. cit., pág. 83.

ejecutarse, salvo que las partes hubieran designado válidamente la aplicabilidad de otro derecho, es decir, aplica el principio de *lex loci executionis*.

En materia mercantil, no existe conflicto de leyes en México porque la materia es federal, siguiendo el principio *locus regit actum*, al establecer que los actos de comercio de los extranjeros se sujetarán al Código de Comercio y demás leyes aplicables a la materia.

E) Aplicación del derecho extranjero por el juez nacional

Uno de los problemas a los que se enfrentan las partes dentro del ámbito de los negocios internacionales, es determinar el derecho aplicable en sus relaciones comerciales.

Dicha situación puede determinarse desde la firma del contrato, estar prevista en algún tratado firmado por nuestro país o bien acordarse con posterioridad dependiendo de la circunstancia en particular.

En este orden de ideas, será el tribunal o juez que conozca del asunto, el encargado de resolver los conflictos de leyes que se presenten, es decir, determinará el derecho que va aplicar para dirimir el fondo de la controversia.

Primeramente el juez analiza el expediente en cuestión, a efecto de determinar en qué institución jurídica encuadra su situación particular. Dentro de esa actividad puede surgir un conflicto de calificación, es decir, que tal situación se regule por diversos ordenamientos jurídicos.

Dicho conflicto puede resolverse de tres formas.⁸⁰

⁸⁰ ARREDONDO FIGUEROA, Guadalupe. *Derecho Internacional Privado I*, op. cit., pág. 50.

- *Lex fori (ley del foro)*: considera que la situación debe ser analizada conforme a la ley del juez que conoce del asunto. Sin embargo, esta forma conlleva una interpretación restringida al basarse en el derecho local, siendo inoperante cuando la institución no existe en el país (lo cual se conoce en derecho internacional privado como “institución desconocida”).
- *Lex causae (ley de la causa)*: sostiene que si el juez para dirimir la controversia va utilizar el derecho extranjero, debe calificar únicamente con base en él.
- *Dritte shule (método comparativo)*: propone que el conflicto se analice de manera amplia, calificándolo con elementos del derecho local y del extranjero.

En México se aplica el método comparativo, ya que los conflictos internacionales se dirimen conforme al derecho nacional, pero allegándose a su vez de elementos del derecho extranjero que permitan solucionar la controversia.

Asimismo, en nuestro país no es impedimento que la institución o figura jurídica sea desconocida para nuestro sistema legal, ya que conforme al Código Civil Federal se aplicarán instituciones o procedimientos análogos que sí existan; es decir, el juez mexicano no puede dejar de aplicar el derecho extranjero bajo el argumento de que la figura no existe en México.⁸¹

Una vez calificado el hecho sometido a proceso, el juez utilizará la norma que él considere esté prevista en su legislación para resolver la controversia.

Si la legislación nacional le indica al juez expresamente, que solamente aplique el derecho extranjero, así lo hará, pero si dicha legislación es omisa o así lo indica, se deberán incluir también normas del derecho nacional.⁸²

⁸¹ PEREZNIETO CASTRO, Leonel. *Derecho Internacional Privado*, op. cit., pág. 98.

⁸² *Ibidem*, pág. 102.

Existen dos excepciones conforme a las cuales no debe aplicarse el derecho extranjero y por tanto, resolver el caso concreto únicamente conforme al derecho nacional, estas son:

- *Fraude a la ley*: no se aplica el derecho extranjero, cuando el juez advierte que una de las partes intenta engañarlo mediante su aplicación, para obtener una resolución favorable a sus intereses. Un ejemplo sería el caso de un ciudadano de un país donde no se permitiese el divorcio y viniera a México con la única finalidad de disolver su vínculo matrimonial y así separarse “legalmente” de su mujer.
- *Orden público*: no se aplica el derecho extranjero, si se afectan los intereses de la colectividad por favorecer los particulares, o bien, porque aquél presente un contenido injusto o contrario a nuestro sistema jurídico. En todo caso, el juez tiene la obligación de allegarse de toda la información necesaria para aplicarlo o no.

F) Jurisdicción, competencia y el *forum non conveniens*

En el ámbito del Derecho Internacional Privado, cobran gran importancia los principios de jurisdicción, competencia y *forum non conveniens*, que conllevan a determinar el sujeto, el modo y la forma de resolver una controversia extranjera.

La *jurisdicción* es la potestad que tienen los jueces para administrar justicia; por otro lado, la *competencia* es la aptitud de un órgano jurisdiccional para conocer y resolver determinados litigios.⁸³

Si bien son conceptos similares, no significan lo mismo y es ahí donde radica la importancia de diferenciarlos.

⁸³ GABUARDI, Carlos A. “Entre la jurisdicción, la competencia y el *forum non conveniens*”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Año XLI, Número 121, Enero-Abril, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2008, pág. 85.

“La jurisdicción es el género, y la competencia la especie. Un juez puede tener jurisdicción y no competencia, pero no al contrario. Para que tenga competencia, se requiere que el conocimiento del pleito le esté atribuido por la ley. La jurisdicción y la competencia emanan de la ley, más la competencia algunas veces también se deriva de la voluntad de las partes como en el arbitraje, lo que no sucede con la jurisdicción”.⁸⁴

En otras palabras, todos los jueces tienen jurisdicción (facultad para administrar justicia), pero no todos tienen competencia (aptitud para conocer y resolver un determinado asunto y que en el caso mexicano se clasifica en materia, cuantía, grado y territorio).

De hecho, para el derecho anglosajón, ambos principios son equivalentes y hasta sinónimos, quizá de ahí la confusión en materia internacional. Inclusive, los anglosajones van más allá y crean el principio del *forum non conveniens*, que brinda una solución práctica en los conflictos extranjeros, principio que cabe resaltar, no tiene un equivalente directo en nuestro sistema jurídico.

La doctrina del *forum non conveniens* señala, que un tribunal puede declinar conocer de un determinado asunto a favor de otro juzgado, sea nacional o extranjero, el cual considera está mejor capacitado para resolver la controversia.⁸⁵

Al aplicar este criterio, los tribunales deben analizar varios factores para determinar si el tribunal alternativo resulta estar mejor preparado para solucionar el asunto, incluyendo.⁸⁶

- 1) La localización de la mayoría de las partes involucradas;
- 2) La localización de los testigos claves y las pruebas;

⁸⁴ Ídem.

⁸⁵ Ibídem, págs. 90-94.

⁸⁶ Ibídem, pág. 98.

- 3) Las disposiciones contractuales que especifican las leyes aplicables o los acuerdos de jurisdicción;
- 4) El que se evite una multiplicidad de procedimientos;
- 5) La aplicación del derecho y su valoración en relación con las cuestiones de hecho que deberán ser decididas;
- 6) La localización geográfica de los factores que sugieran que es el foro natural; y
- 7) Si declinar la jurisdicción privaría al actor o a los demandados de una ventaja jurídica legítima disponible en el foro doméstico

Si después de considerar todos estos factores, el tribunal determina que hay un foro más adecuado, suspenderá el procedimiento e informará al otro juzgado de la declinación efectuada a su favor.

Cabe precisar, que en el caso de México, la doctrina que se cita no tendría cabida, ya que es la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien determina en última instancia, el tribunal (estatal, federal o del extranjero) que deberá resolver la controversia planteada por las partes en disputa.

“No obstante lo anterior, la necesidad de una doctrina como la del *forum non conveniens* sí se plantea efectivamente en la esfera internacional, ya sea cuando dos tribunales reclamen tener competencia sobre el mismo asunto o cuando ambos se nieguen mutuamente a conocer de éste”,⁸⁷ situación que sería de gran ayuda en los conflictos derivados de los negocios internacionales.

G) La cooperación procesal internacional

En el mundo globalizado actual, siempre será importante la cooperación que entre países y/o particulares se llegue a dar, respecto de los diversos conflictos que surgen en el ámbito de sus relaciones comerciales, diplomáticas,

⁸⁷ *Ibidem*, pág. 110.

sociales, culturales, etc., resaltando dentro de este contexto, las aportaciones que brinda el derecho internacional privado.⁸⁸

Sin embargo, un obstáculo para la cooperación procesal internacional, radica en la diversidad de sistemas mundiales jurídicos existentes, de entre los cuales sobresalen dos muy importantes:⁸⁹

➤ *Sistema Continental Europeo*: influenciado por el derecho romano y adoptado por los países latinoamericanos, incluido obviamente México. En este sistema, existe una participación notable del tribunal en el proceso, un marcado ámbito de competencia territorial y una mayor colaboración entre funcionarios judiciales. Las autoridades, atendiendo al principio de soberanía de los Estados, carecen de la facultad de imponer sus decisiones más allá de su territorio, por lo que es necesario el auxilio internacional para actos procesales.

➤ *Sistema Anglosajón o del Common Law*: en este sistema adoptado por los países anglosajones, los particulares (representados por sus abogados), llevan a cabo diligencias que en el otro sistema serían exclusivas de las autoridades. Éstas a su vez, pueden nombrar comisionados (*commissioners*) para actuar en representación del tribunal fuera de su jurisdicción, por lo que la cooperación procesal internacional es nula.

Como se hizo mención con anterioridad, nuestro país es una república federal, por lo que los respectivos tratados que se suscriban sobre la materia, serán aplicables a todo conflicto mercantil o civil que se suscite, de conformidad con el artículo 133 constitucional.

⁸⁸ MONROY CABRA, Marco Gerardo. *Solución pacífica de controversias internacionales*, op. cit., pág. 13.

⁸⁹ ARREDONDO FIGUEROA, Guadalupe. *Derecho Internacional Privado I*, op. cit., págs. 60-64.

Por estas consideraciones y para llevar a cabo dicha circunstancia, se añadió un capítulo al Código Federal de Procedimientos Civiles denominado “De la cooperación procesal internacional”, el cual sigue las reglas antes plasmadas en materia de ejecución de sentencias y validez de laudos internacionales.

H) Exhortos

Un exhorto es la petición que hace un juez a otro para realizar determinados actos procesales. En algunos países y en México, a los exhortos internacionales se les llama cartas rogatorias.⁹⁰

Los exhortos se clasifican en:⁹¹

- a) *Nacionales*: cuando las autoridades judiciales pertenecen a un mismo país.
- b) *Internacionales*: cuando los tribunales pertenecen a Estados soberanos diferentes y hacen uso de las llamadas cartas rogatorias.
- c) *De simple trámite*: cuando la autoridad requirente le solicita a la requerida, que le auxilie en simples actos de procedimiento como emplazamientos, notificaciones, desahogo de pruebas, etc. con la finalidad de satisfacer los requisitos necesarios para en su caso resolver la controversia.
- d) *De reconocimiento de decisiones*: cuando la requirente pide a la requerida que reconozca sus sentencias, y en su caso, ejecute sus determinaciones. Este tipo de exhortos son los utilizados en los casos de organismos internacionales de arbitraje, como el Tribunal Internacional del Derecho del Mar.

Es justamente el Código Federal de Procedimientos Civiles quien determina que, en asuntos federales, la cooperación judicial internacional se regirá

⁹⁰ CONTRERAS VACA, Francisco José. *Derecho Internacional Privado*, op. cit., pág. 122.

⁹¹ Ídem.

por las disposiciones de dicho ordenamiento jurídico y demás leyes aplicables, salvo lo dispuesto por tratados y convenciones de los que México sea parte.

Los exhortos deben contener toda la información necesaria y suficiente que permita identificar el asunto, copias certificadas, cédulas de notificación, copias de traslado y demás anexos procedentes, según sea el caso.

Asimismo, el citado Código dispone que las notificaciones, citaciones o emplazamientos se hagan por conducto de las autoridades federales que resulten competentes en razón del domicilio de quien vaya a ser notificado, de quien vaya a recibir la prueba o donde se encuentre el inmueble, según sea el caso.

Sin embargo, en el caso de las autoridades mexicanas, el llevar a cabo estas diligencias, no implica reconocer la competencia del tribunal extranjero ni el compromiso de ejecutar la sentencia que se dicte en el respectivo procedimiento.

Todo documento proveniente del extranjero, deberá estar legalizado por las autoridades consulares mexicanas. Se exceptúa de lo anterior, toda aquella documentación que sea transmitida por conductos oficiales.

De igual forma, todo exhorto que se reciba en idioma distinto al español deberá acompañarse de su traducción.

Los exhortos pueden ser transmitidos al órgano requerido por las propias partes interesadas, por vía judicial, por medio de funcionarios judiciales, agentes diplomáticos o por la autoridad competente del Estado requirente al requerido, a la cual se le conoce en los tratados como “autoridad central”.

Las cartas rogatorias deben ser diligenciadas conforme a las leyes nacionales. Sin perjuicio de lo anterior, el tribunal exhortado podrá simplificar

formalidades u observar procedimientos distintos a los nacionales, a solicitud del juez exhortante o de la parte interesada, si esto no resulta lesivo al orden público o vulnera las garantías individuales de alguno de los contendientes.⁹²

I) Ejecución de sentencias extranjeras

El Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicado en materia de tratados, dispone que la ejecución de sentencias y resoluciones extranjeras se sujete a las siguientes condiciones:⁹³

- a) Se satisfagan las formalidades de dicho Código en materia de exhortos
- b) No hayan sido dictados como consecuencia del ejercicio de una acción real
- c) El juez o tribunal extranjero haya tenido competencia en la esfera internacional para conocer y juzgar el asunto
- d) El demandado haya sido notificado o emplazado en forma personal, a efecto de asegurar su garantía de audiencia y el ejercicio de sus defensas legales
- e) La resolución tenga el carácter de cosa juzgada en aquel país, es decir que no exista recurso ordinario en su contra
- f) La acción no esté pendiente de trámite ante los tribunales mexicanos
- g) La resolución no sea contraria al orden público en México
- h) Llenar los requisitos legales para que la resolución sea considerada auténtica

No obstante lo anterior, si en el otro país no existe reciprocidad en la ejecución de sentencias que se dicten en México, el tribunal mexicano puede dejar de aplicar la resolución extranjera.⁹⁴

⁹² SILVA, Jorge Alberto. *Derecho Internacional Privado*, op. cit., pág. 45.

⁹³ ARELLANO GARCÍA, Carlos. *Derecho Internacional Privado*, op. cit., pág. 532.

⁹⁴ ARREDONDO FIGUEROA, Guadalupe. *Derecho Internacional Privado I*, op. cit., pág. 75.

Asimismo, dichas sentencias y resoluciones deben estar traducidas al español, acompañadas de las respectivas constancias y copias, precisando con exactitud el domicilio donde se desarrollará la diligencia en México.

Cabe recordar que el tribunal extranjero debe resolver el conflicto conforme al derecho de su país, pero la ejecución de su sentencia se regirá por las normas procesales del juez exhortado.

El procedimiento extranjero con ejecución en México, puede terminar de por transacción o desistimiento de ambas o alguna de las partes, o por sobreseimiento que decrete la autoridad.⁹⁵

J) Reconocimiento de validez de las sentencias extranjeras

Se llama homologación, al procedimiento que realiza el juez nacional para analizar si la resolución extranjera es válida y en su caso, proceder a ejecutarla.⁹⁶

Conforme al principio *lex rei sitae*, las resoluciones sobre inmuebles se ejecutarán en México; mientras que las sentencias sobre derechos personales, se ejecutarán en el país de origen, siempre que haya sido citada personalmente la parte para comparecer a juicio, respetando así su garantía de audiencia.

Sólo se ejecutarán las sentencias definitivas y de condena, es decir, las que ya no admitan ningún recurso en su contra y que impongan determinada obligación a favor de una de las partes.

Para la ejecución de laudos arbitrales extranjeros, es necesario que los tribunales nacionales dicten un auto homologándolo.

⁹⁵ MONROY CABRA, Marco Gerardo. *Solución pacífica de controversias internacionales*, op. cit., pág. 31.

⁹⁶ CONTRERAS VACA, Francisco José. *Derecho Internacional Privado*, op. cit., pág. 431.

Si alguna autoridad local se niega a cumplir o aplicar algún tratado, corresponderá a los jueces federales obligarlos a acatar sus disposiciones, mediante la advertencia de ser destituidos de su empleo y ser procesados por el delito de desacato, evitando así además, que el país incurra en responsabilidad frente al resto de la comunidad internacional.

Para ejecutar la sentencia extranjera, son competentes los tribunales mexicanos federales o locales, donde el ejecutado tenga su domicilio o se encuentren sus bienes muebles.

El procedimiento de homologación inicia cuando un juez o árbitro extranjero manda el respectivo exhorto al juez mexicano, no pudiendo venir tal solicitud de un particular.

Una vez recibido el exhorto, el juzgador nacional declara “abierto” el incidente de homologación, para lo cual cita a las partes (ejecutante y ejecutado), otorgándoles cinco días para ofrecer pruebas y formular alegatos.

Posteriormente dicho juzgador dicta su resolución, en la cual no puede analizar la justicia o injusticia del fallo extranjero, ni sobre sus fundamentos de hecho y de derecho, avocándose únicamente a examinar sobre su autenticidad o no, para proceder a ejecutarlo conforme a las leyes mexicanas, siguiendo los lineamientos plasmados en párrafos precedentes.

En este punto cabe precisar, que la sentencia o laudo extranjero homologado en México, adquiere el carácter de cosa juzgada, es decir, contra ella ya no procede ningún medio de defensa. Asimismo, todo documento debe estar debidamente legalizado y traducido al español.

3. Tratados internacionales en materia de arbitraje

A) Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras

Este fue el primer tratado que en cuestión de arbitraje suscribió nuestro país, lo cual aconteció en la ciudad de Nueva York el 10 de junio de 1958, entrando en vigor para la comunidad internacional el 07 de junio de 1959.⁹⁷

La autoridad encargada en nuestro país de ratificar los tratados suscritos por el Poder Ejecutivo Federal, es la Cámara de Senadores, la cual representa a los 32 Estados integrantes de nuestro país, siendo entonces la competente para expresar la voluntad de toda la Federación en esta materia.

En este orden de ideas, el Senado aprobó dicho tratado el 15 de octubre de 1970, publicándose en el Diario Oficial de la Federación el 14 de noviembre del mismo año y entrando en vigor para nuestro país el 13 de julio de 1971.

Consta de 16 artículos y entre otros puntos señala, que busca el reconocimiento y aplicación de las sentencias arbitrales dictadas en un Estado distinto a aquél en que se piden tales eventos, operando en un marco de reciprocidad entre ambas naciones, es decir, el Estado que lo solicita deberá hacer lo mismo en caso que el otro Estado se lo llegase a requerir.

Asimismo precisa que no sólo comprende los laudos dictados por los árbitros designados para cada caso, sino también las sentencias dictadas por los órganos arbitrales permanentes a los que las partes se hayan sometido, como por ejemplo el Tribunal Internacional del Derecho del Mar.

⁹⁷ Para mayor información respecto de este y los demás tratados suscritos por nuestro país, se pueden consultar las páginas de la Secretaría de Relaciones Exteriores, www.sre.gob.mx, así como la Secretaría de Economía, www.economia.gob.mx

Los Estados Parte están obligados a reconocer el arbitraje suscrito entre los distintos sujetos de derecho internacional, cuando exista un documento idóneo que así lo acredite, el cual se ejecutará a través del tribunal de alguno de ellos, debiendo presentarse la respectiva sentencia debidamente traducida en el idioma del Estado donde se pretenda el reconocimiento y ejecución.

Un Estado podrá negarse a reconocer y ejecutar el arbitraje: si la parte afectada prueba su incapacidad durante el proceso, la falta de notificación que le haya impedido hacer valer sus medios de defensa, si la sentencia se refiere a una diferencia no prevista en el arbitraje, si el procedimiento arbitral no se sujetó a lo acordado por las partes, si la sentencia no es aún obligatoria para las partes o ha sido anulada por autoridad competente para ello, o si es contraria al orden público del país en que se solicita la ejecución.

B) Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional

Este tratado fue suscrito por nuestro país en la ciudad de Panamá el 30 de enero de 1975, entrando en vigor para los miembros de la Organización de Estados Americanos el 16 de junio de 1976, constituyendo el único documento que en materia de arbitraje tiene nuestro país con esta región del mundo.

Fue aprobado por el Senado el 28 de diciembre de 1977 y publicado en el Diario Oficial de la Federación el 09 de febrero de 1978, entrando en vigor para México el 26 de abril de ese mismo año.

Consta de 13 artículos y entre otros puntos, reconoce la validez jurídica del arbitraje, determinando que es legal el convenio que al efecto acuerden las partes, siendo ejecutable únicamente la sentencia que ya no admita medio de defensa en su contra.

El nombramiento de los árbitros se hará en la forma convenida por las partes, pudiendo ser aquéllos nacionales o extranjeros. Su designación podrá delegarse a un tercero, quien puede ser persona física o moral, como por ejemplo el Tribunal Internacional del Derecho del Mar.

A falta de acuerdo entre las partes, el arbitraje se llevará a cabo conforme a las reglas de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial.

Para conceder la ejecución, no se solicitarán mayores requisitos que los exigidos por las leyes locales respectivas.

Las causas para que un Estado se niegue a reconocer y ejecutar el laudo arbitral proveniente de otro, son las mismas que las previstas en la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, ya citadas con anterioridad.

Los Estados Parte pueden declarar para efectos de la Convención, que ésta rija a todas sus unidades territoriales o solamente a una o más de ellas, si así fuere el caso. Dicha declaración puede ser modificada con posterioridad.

La Convención regirá indefinidamente para los Estados Parte, pero cualquiera de ellos podrá denunciarla ante la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, con la finalidad de que aquélla ya no le sea aplicada. La denuncia surte efectos un año después de realizada.

4. Situaciones especiales en materia de arbitraje internacional

A) Imposibilidad de ejecutar jurídica o materialmente el laudo en México

Como ya se ha hecho mención, la parte que resulte vencedora en un juicio arbitral puede solicitar al juez nacional la legal ejecución del laudo, mediante

el procedimiento plasmado en las respectivas leyes de la materia, sea que la controversia sea de índole civil o mercantil.

En este contexto, la parte aludida deberá presentar la solicitud correspondiente por escrito al juez competente, anexando los originales o copias certificadas del respectivo laudo y del acuerdo de arbitraje, hecho lo cual, el citado juez dará vista a su contraria por el término de tres días hábiles para que manifieste lo que a su derecho convenga. Transcurrido tal lapso sin que las partes hayan ofrecido pruebas, el juez citará a una audiencia de alegatos dentro de los tres días siguientes, la que se celebrará con o sin la concurrencia de las partes.

En caso de que los litigantes ofrezcan pruebas o si el juez estima necesaria alguna, abrirá un período probatorio de diez días, al término del cual se desarrollará la citada audiencia de alegatos. Una vez celebrada ésta, el juzgador deberá dictar su respectiva resolución dentro de los cinco días siguientes, valorando exhaustivamente las pruebas aportadas, si así fue el caso.

Sin embargo, en ocasiones, a pesar que la parte vencedora obtiene una resolución favorable para ejecutar el laudo, éste no es viable de cumplirse ante una imposibilidad jurídica o material que lo afecta.

En este orden de ideas, existe imposibilidad material para cumplir con una obligación, cuando su resultado es contrario a una ley de la naturaleza o simplemente dejó de existir, lo cual representa un obstáculo insuperable para su realización.⁹⁸ Como ejemplo podemos citar el caso, que un laudo haya condenado a una parte a entregar como pago a otra, la totalidad de la mercancía a bordo de una embarcación, pero ante el azote de un huracán, el barco y la mercancía se

⁹⁸ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. *Derecho de las Obligaciones, Tomo I*, Decimosegunda edición, Primera reimpresión, Editorial Porrúa, México, 1998, pág. 293.

hayan hundido, entonces la parte condenada se ubica en un supuesto de no poder cumplir materialmente con el laudo, a pesar de estar obligada a ello.

Existe imposibilidad jurídica para cumplir con una obligación, cuando su resultado es contrario a una norma jurídica que lo rige y constituye por lo mismo una barrera insuperable para su realización.⁹⁹ Como ejemplo y siguiendo lo dispuesto por la ley civil aplicable, si un laudo decretará el divorcio de los litigantes, dicha resolución no podría aplicarse en nuestro país existiendo un impedimento jurídico para ello, debido a que las cuestiones del estado civil de las personas son competencia exclusiva del Estado y no de particulares.

Por ende y ante el vacío legal que presenta la legislación mexicana al respecto, la respuesta al planteamiento citado con anterioridad nos la brinda la jurisprudencia, que como se mencionó, consiste en el criterio que emite un tribunal jerárquico superior al momento de emitir una resolución y que es de observancia obligatoria para los inferiores jerárquicos, en este caso, para el juez que otorgará o no la ejecución del laudo.

En este contexto, en septiembre de 2008, el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito con residencia en el Distrito Federal, emitió la siguiente tesis jurisprudencial:¹⁰⁰

“LAUDO ARBITRAL. CUANDO JURÍDICA O MATERIALMENTE NO ES POSIBLE EJECUTARLO, PROCEDE LA VÍA INCIDENTAL PARA EXIGIR EL CUMPLIMIENTO SUSTITUTO. El artículo 1461 del Código de Comercio dispone que un laudo arbitral, cualquiera que sea el país

⁹⁹ Ídem.

¹⁰⁰ <http://www2.scjn.gob.mx/ius2006/UnaTesisInkTmp.asp?nlus=168881>. La tesis también puede ser consultada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Registro No. 168881, Novena Época, Instancia: Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, XXVIII, Septiembre de 2008, Página: 1309, Tesis: I.3o.C.703 C, Tesis Aislada, Materia(s): Civil. Amparo en revisión 117/2008. Enrique Autrique Gómez y otra. 19 de mayo de 2008. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretario: José Luis Evaristo Villegas.

en que haya sido dictado, será reconocido como vinculante y, después de la presentación por escrito al Juez, será ejecutado de acuerdo a las reglas del libro quinto (“De los juicios mercantiles”) título cuarto (“Del arbitraje comercial”), capítulo IX (“Reconocimiento y ejecución de laudos”). El artículo 1462 del mismo ordenamiento dispone que la ejecución de un laudo arbitral sólo se denegará en los casos previstos en ese precepto, mientras que el diverso numeral 1463 establece que el procedimiento de reconocimiento o ejecución de laudo se substanciará incidentalmente en términos del artículo 360 del Código Federal de Procedimientos Civiles, cuya resolución no será objeto de recurso alguno y limita la materia de estudio por parte del tribunal a cuestiones formales, sin analizar cuestiones de fondo del laudo porque tal aspecto se trata de un tema confiado por las partes al árbitro, y sólo se exige del órgano judicial, en su caso, su necesario complemento para que sea reconocido y ejecutado. La ejecución del laudo tiene diferentes modalidades según se trate de la naturaleza del derecho que se pretende realizar que puede revestir un carácter positivo o negativo. Si el ejecutado no cumple con lo ordenado en la sentencia que reconoce y homologa el laudo dentro del plazo señalado por el Juez, deberá realizarse en vía de apremio; si se trata de una condena de no hacer, el ejecutante, por la naturaleza del derecho, podrá pedir que se repongan las cosas al estado en que se hallaban, si ello fuere posible, y a costa del ejecutado y, en su caso, el pago de daños y perjuicios. Lo anterior, encuentra fundamento, en primer lugar, por la aplicación supletoria de las reglas que se contienen en el Código Civil Federal y, segundo, por la naturaleza y alcance de aquellas que regulan el tema relativo al incumplimiento de las obligaciones. No existe una disposición en el Código de Comercio que establezca cómo debe procederse en relación con la ejecución de un laudo cuando existe imposibilidad jurídica o material para darle cumplimiento en sus términos. En este

supuesto, corresponde realizar la aplicación analógica de las normas contenidas en el Código Civil Federal al que remite el primer ordenamiento invocado, y en especial, las que se refieren al incumplimiento de una obligación, porque la naturaleza de un fallo que homologa, reconoce y ordena ejecutar un laudo arbitral constituye cosa juzgada formal y material que genera un carácter vinculatorio y definitivo tanto para las partes como para el Estado, que debe proveer a su cumplimiento. Entonces, la procedencia del incidente de daños y perjuicios ante la imposibilidad de cumplir el fallo que reconoció y homologó el laudo, encuentra, por analogía, una cobertura legal en el artículo 2104 del Código Civil Federal, de aplicación supletoria al Código de Comercio, que establece que quien estuviere obligado a prestar un hecho y dejare de prestarlo o no lo prestare conforme a lo convenido, así como el que contravenga una obligación de no hacer pagará daños y perjuicios por el solo hecho de la contravención y, motiva que ante cualquier obstáculo que dificulte o haga imposible la ejecución del laudo, aun en el caso de falta de responsabilidad del deudor ejecutado, pueda reclamarse en la vía incidental, y no en un nuevo juicio, el pago citado y el juzgador deba pronunciarse sobre ese aspecto. Debe distinguirse por un lado, entre el contenido del fallo que reconoce, homologa y declara procedente la ejecución del laudo que se circunscribe a constatar la existencia y firmeza de una decisión emitida por un árbitro y que, ante la falta de imperio para ejecutar sus propias resoluciones sólo complementa, en vía de ejecución, lo resuelto por el árbitro; y, por otro, la hipótesis en que ante la imposibilidad de ejecutar ese laudo nazca el derecho del ejecutante a reclamar el pago de daños y perjuicios. Esto es así porque esas situaciones tienen un carácter diverso por tratarse de un fallo que sólo tiene el carácter de cosa juzgada en cuanto al pronunciamiento de la ejecutividad del laudo, y la segunda atañe a una incidencia que se da a partir de la ejecución de

aquel cuyo desarrollo y procedencia es cosa juzgada y encuentra un obstáculo físico o jurídico insalvable para su realización. Es cierto que la sentencia que reconoce, homologa y ejecuta el laudo arbitral, define de modo absoluto qué derecho es el que debe ejecutarse y que en principio, la regla general es que en la ejecución sólo puede realizarse ese derecho y no uno distinto porque en relación con él fue que las partes contendieron en el juicio respectivo; de modo que si es un derecho nuevo su reclamo debe hacerse en un juicio autónomo. Sin embargo, cuando la sentencia que reconoció la ejecutabilidad del laudo no pueda realizarse por una cuestión jurídica o material que lo impide, corresponde a ese mismo Juez reconocer esa circunstancia de imposibilidad y correlativamente que existe un derecho sustantivo que pueda ser satisfecho de un modo equivalente, sin necesidad de exigir una vía ordinaria en un juicio autónomo; esto es, procede la vía incidental para resolver sobre el cumplimiento alternativo pues lo que interesa es que se ejecute el laudo respectivo, en un aspecto de sustitución que subyace en todo cumplimiento de carácter positivo, o sea, que por virtud de la cosa juzgada formal y material, ya está definida una obligación con su acreedor y deudor, solamente que demostrada la causa de imposibilidad para cumplirla, no debe exigirse un nuevo juicio para reclamar el pago de daños y perjuicios que proviene de la imposibilidad de ejecutar el laudo, porque entre éstos y la imposibilidad para cumplir con la sentencia que reconoció el derecho declarado en el laudo, se plantea un nexo causal que constituye un elemento de la acción incidental. En esas condiciones, resulta factible que en el mismo juicio de reconocimiento y homologación del laudo arbitral, en la vía incidental, pueda analizarse el tema de la procedencia del pago de daños y perjuicios, como una acción que tiene su causa de pedir en el hecho de que se haya dado la imposibilidad para cumplir con la sentencia que reconoció la ejecución del laudo; lo que es acorde no

solamente con la finalidad del procedimiento en mención, tendiente no sólo a que se le otorgue de imperatividad al laudo, sino de que se vele por el acceso efectivo a la tutela judicial que prevé el artículo 17 de la Constitución Federal, y no exista traba innecesaria que impida la realización del interés del ejecutante, esto es, que ese reconocimiento y homologación en realidad no debe quedar incumplido de manera indefinida por no existir los supuestos originales en que se apoyó esa determinación, y debe existir la posibilidad de sustituir su forma de cumplimiento ante las dificultades presentadas a fin de dar plena eficacia a un laudo que es cosa juzgada y partiendo de la petición del ejecutante que vio frustrada su intención original de realizar su derecho tal y como se declaró ejecutable a su favor. En ese sentido, el incidente tiene como causa de pedir que la obligación original derivada del laudo reconocido y homologado ha sido incumplida y que exista imposibilidad física o jurídica para cumplirla, esto es, que será materia del incidente la demostración de esos extremos para que se surta la posibilidad de sustituir la obligación primigenia por otra, o por el pago de daños y perjuicios, como una condena alternativa que dicte el Juez executor en el incidente respectivo, puesto que el incidente guarda relación con los alcances originales de la ejecutoria que reconoció, homologó y mandó ejecutar ese laudo, para que éste tenga plena eficacia y se cumpla con lo juzgado, porque ya no se trata de un mero acuerdo entre las partes que puede o no ser observado, sino de un acto cuya fuerza vinculatoria ha sido reconocida por los tribunales del Estado". (Énfasis añadido)

Conforme a la lectura de la jurisprudencia, puedo señalar, que el Poder Judicial Federal ha determinado que cuando un laudo no se pueda ejecutar en México, sea porque exista impedimento material o jurídico para ello, la parte afectada podrá promover a través de un incidente, la sustitución de una obligación por otra, o bien, el pago de daños y perjuicios que dicho impedimento le ha

generado, lo cual si bien como señala la tesis en comentario, no es propiamente el derecho original que solicitó el peticionario, si constituye una solución ante la problemática que la falta de ejecución le genera a dicha parte.

Cabe resaltar de la jurisprudencia analizada, que el Estado mexicano debe salvaguardar la garantía de acceso y respeto a la justicia de toda persona, siendo su obligación la de llevar a cabo todas aquellas actividades tendientes al cumplimiento del laudo, *“porque ya no se trata de un mero acuerdo entre las partes que puede o no ser observado, sino de un acto cuya fuerza vinculatoria ha sido reconocida por los tribunales del Estado”*.

B) La falta de suscripción de un tratado internacional entre México y un Estado u organismo internacional que emite una sentencia que debe ser ejecutada en nuestro país

Como ya se mencionó en párrafos precedentes, un tratado es un acuerdo de voluntades entre sujetos de la comunidad internacional que crea, transmite, modifica o extingue derechos y obligaciones entre las partes, cuyo soporte legal para México se establece en el artículo 133 constitucional.

Asimismo, nuestro país ha suscrito dos tratados en materia de arbitraje internacional: la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras de Nueva York, y la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional de Panamá, a través de las cuales se puede ejecutar un laudo emitido en el extranjero en México.

Sin embargo, algunos autores niegan que el arbitraje goce de sustento legal, pues conforme a su dicho, “no existe un solo criterio de la Suprema Corte que explique cuál es el soporte constitucional del arbitraje”.¹⁰¹

¹⁰¹ SERNA RODRÍGUEZ, Carlos. “La inconstitucionalidad del arbitraje comercial y la problemática que ésta genera” en *Propuestas concretas para enriquecer el orden jurídico nacional*, Barra Mexicana del Colegio de Abogados, Asociación Civil, Agosto, México, 2008, pág. 456.

Incluso llegan a la siguiente conclusión: *“Por virtud de esta limitación respecto de las instituciones encargadas de la impartición de justicia y de la forma en la que ésta debe impartirse (sic) en nuestro país, podemos afirmar que, a partir de un análisis exegético estricto (sic), la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos excluye, por omisión intencional, la posibilidad de que los particulares se sometan a cualquiera de los medios alternativos de solución de controversias, entre ellos el arbitraje comercial”*.¹⁰²

En mi opinión, dicha aseveración es incorrecta, ya que el artículo 133 constitucional dispone en su parte conducente lo siguiente:

“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.”

Así, el sustento constitucional y legal del arbitraje, sea civil o mercantil, se encuentra en el citado artículo, pues como ya se expuso con anterioridad, después de nuestra Constitución Política en orden jerárquico se ubican los tratados internacionales y son éstos justamente, los que facultan a los particulares por un lado, a someter sus diferencias al arbitraje, y por el otro, permiten que las autoridades jurisdiccionales estén facultadas para ejecutar los laudos que tengan a bien emitir esos juzgadores privados.

En consecuencia, el arbitraje comercial internacional encuentra un campo fértil en los países que han suscrito estas Convenciones y las que garantizan, al

¹⁰² Ibidem, pág. 460.

menos con el compromiso internacional de cada país, que los laudos arbitrales serán ejecutados y obedecidos.¹⁰³

No obstante lo anterior, cabe la posibilidad que México no tenga suscrito un tratado con un Estado u organismo internacional que emite una sentencia que debe ser ejecutada en nuestro país.

Al respecto y nuevamente ante el vacío legal que presenta la legislación mexicana, la respuesta nos la brinda la jurisprudencia, la cual resulta obligatoria para el juez que otorgará o no la ejecución del laudo.

En este contexto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación en diciembre de 2005, emitió el siguiente criterio jurisprudencial:¹⁰⁴

“SENTENCIAS DICTADAS EN EL EXTRANJERO. SU RECONOCIMIENTO Y POSTERIOR EJECUCIÓN NO REQUIEREN DE UN INSTRUMENTO INTERNACIONAL CELEBRADO ENTRE LA NACIÓN DE DONDE PROVIENEN Y LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. *Conforme a los artículos 1347-A, fracción III, del Código de Comercio y 571, fracción III, del Código Federal de Procedimientos Civiles, las sentencias dictadas en el extranjero podrán ejecutarse en territorio nacional si se demuestra que el Juez o tribunal sentenciador era competente para conocer y juzgar el asunto de acuerdo con las reglas reconocidas en el derecho internacional, compatibles con las adoptadas por dichos códigos. Ahora bien, las expresiones "reglas*

¹⁰³ LOPERENA RUIZ, Carlos. “Ejecución de laudos arbitrales comerciales extranjeros en México”, en *Arbitraje Comercial Internacional*, op. cit., pág. 110.

¹⁰⁴ <http://www2.scjn.gob.mx/ius2006/UnaTesislnkTmp.asp?nlus=176451>. La tesis también puede ser consultada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Registro No. 176451, Novena Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXII, Diciembre de 2005, Página: 235, Tesis: 1a. CXIX/2005, Tesis Aislada, Materia(s): Civil. Amparo en revisión 887/2005. Le Revé Hotel Limited Liability Company. 13 de julio de 2005. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretaria: Dolores Rueda Aguilar.

reconocidas en la esfera internacional", o "en el derecho internacional" utilizadas en dichos preceptos, no implican que deba existir un instrumento internacional signado entre México y el país de donde provenga la sentencia para que ésta pueda reconocerse y ejecutarse, en tanto que la interpretación literal y sistemática de dichas frases abarca mucho más que los tratados internacionales. En efecto, el derecho internacional privado puede dividirse en dos grandes categorías: el interno, constituido primordialmente por las leyes mexicanas que establecen reglas aplicables a los mexicanos en sus relaciones con ciudadanos extranjeros, y el convencional, integrado esencialmente por los instrumentos internacionales que los Estados Unidos Mexicanos signan con Estados u organizaciones internacionales. Cuando se interpreta una disposición, es necesario considerar las restantes del sistema jurídico del que forma parte, lo cual hace imperativa una referencia primaria al resto de las normas que sobre la cuestión puedan contener los códigos referidos. Ello obliga a atender a los artículos 564 y 566 del Código Federal de Procedimientos Civiles, supletorio al Código de Comercio, que establecen normas expresas sobre el reconocimiento de la competencia de las autoridades jurisdiccionales extranjeras en el marco de los procedimientos de exequatur, lo cual confirma que no es imprescindible la existencia de los tratados internacionales al respecto, ya que existen normas legales que disciplinan la cuestión de la competencia del tribunal de origen".
(Énfasis añadido)

Conforme a esta tesis jurisprudencia, la Suprema Corte determinó que no es necesaria la existencia de un tratado para reconocer y ejecutar una sentencia extranjera en México, pues bastará que el juzgador que conoció del conflicto, haya tenido competencia para dirimir la controversia.

Como ya se precisó, la competencia es la aptitud de un órgano jurisdiccional para conocer y resolver determinados litigios.

En consecuencia y siguiendo los lineamientos antes expuestos, si la parte derrotada en un juicio arbitral se niega a cumplir con lo ordenado por el laudo, aduciendo la falta de existencia de un tratado que lo obligue a ello, la parte vencedora podrá acudir ante un juez a exponerle a través de una demanda los argumentos mencionados, para que éste otorgue la ejecución del citado laudo.

Cabe precisar, que en materia de arbitraje es difícil que ocurra este supuesto, ante la existencia y suscripción de las Convenciones antes mencionadas por parte de nuestro país, las cuales como se señaló, reconocen los laudos extranjeros y permiten su ejecución en nuestro país.

C) La ausencia de relaciones diplomáticas entre México y un Estado donde se pretende ejecutar el laudo

Finalmente, dentro de las situaciones especiales en materia de arbitraje internacional, se contempla el supuesto de que México, por diversas circunstancias, no mantenga relaciones diplomáticas con un Estado donde se pretenda ejecutar el correspondiente laudo.

La respuesta también nos la brinda la jurisprudencia, toda vez que en febrero de 1997, el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Tercer Circuito con residencia en Jalisco, emitió el siguiente criterio legal:¹⁰⁵

¹⁰⁵ <http://www2.scjn.gob.mx/ius2006/UnaTesisInkTmp.asp?nlus=199304>. La tesis también puede ser consultada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Registro No. 199304, Novena Época, Instancia: Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Tercer Circuito, V, Febrero de 1997, Página: 735, Tesis: III.3o.C.25 K, Tesis Aislada, Materia(s): Común. Queja 130/96. Bancomer, S.A. 28 de noviembre de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: María de los Ángeles E. Chavira Martínez. Secretaria: Martha Muro Arellano.

“EMPLAZAMIENTO A TERCERO PERJUDICADO RADICADO EN UN PAÍS CON EL QUE NO SE TIENEN RELACIONES DIPLOMÁTICAS. SE PUEDE REALIZAR CONFORME A LO PACTADO EN 1963 EN LA CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE RELACIONES CONSULARES, A TRAVÉS DE UN TERCER ESTADO CON EL QUE SÍ SE TENGAN. El objeto del emplazamiento es que el tercero perjudicado tenga oportunidad de defenderse debidamente y, precisamente por su trascendencia, la Ley de Amparo faculta al Juez Federal no sólo para que lleve a cabo exhaustivas investigaciones, sino también para que en caso de que no se logre finalmente la localización, se ordene entonces la notificación por medio de edictos. En el caso, no se cumplen esos propósitos con el llamado a juicio a través de edictos como lo ordenó el juzgador, habida cuenta de que como las publicaciones se realizan en los diarios de circulación nacional, únicamente serán del conocimiento de las personas que habitan en el territorio, y sucede que en la especie está demostrado que la tercero perjudicado no radica en el país sino en el extranjero; luego, no se está en el supuesto de considerar que se desconoce el paradero del tercero porque, se reitera, es del pleno conocimiento del Juez Federal que el demandado se encuentra en un país extranjero. Así, se advierte que como el libro IV, título único, del Código Federal de Procedimientos Civiles, denominado "De la Cooperación Procesal Internacional", aplicado supletoriamente a la litis constitucional, por disposición expresa del artículo 2o. de la Ley de Amparo, contiene las reglas conforme a las cuales puede entablarse comunicación en materia de litigio internacional con otros Estados, y mientras que el artículo 548 dispone que la práctica de diligencias en país extranjero puede encomendarse a los miembros del Servicio Exterior Mexicano, el 549 establece que los exhortos o cartas rogatorias que se remitan al extranjero o se reciban de él, se ajustarán a lo dispuesto por los artículos posteriores, salvo lo ordenado en los

tratados o convenios en que México sea parte, es inconcuso que sí existe un instrumento legal mediante el que puede lograrse comunicación con una persona que radique fuera del país, sin que importe en contrario que no existan con él relaciones diplomáticas y comerciales, porque si México, presente en la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, aceptó el tratado que de ahí surgió, en cuyo artículo 7o. se prevé la encomienda a una oficina consular establecida en un Estado que asuma el ejercicio de funciones consulares en otros Estados, es indudable que, en el caso, la correspondiente carta rogatoria puede diligenciarse a través de un tercer Estado con el que sí se tengan relaciones diplomáticas; convenio que junto con la Constitución y las leyes que de ella emanan son la ley suprema conforme lo prevé el artículo 133 de dicha Carta Magna".
(Énfasis añadido)

Es decir, en caso de que nuestro país no mantenga relaciones diplomáticas con un Estado, en el cual radica la parte demandada, el Poder Judicial Federal mexicano ha determinado que el emplazamiento (notificación para comparecer a juicio) y posterior ejecución de la sentencia, se pueden realizar a través de un tercer Estado con el que sí se mantengan las citadas relaciones, en términos de la Convención de Viena, de la cual México es parte integrante, como lo señala la tesis en comentario.

En este orden de ideas, se deberán seguir las reglas procesales citadas en párrafos precedentes respecto a este tercer Estado, a efecto de obtener el reconocimiento y cumplimiento del correspondiente laudo, para que de esta forma, la parte vencedora vea realizada la obligación a la cual legalmente tiene derecho.

Consecuentemente, la parte derrotada no podrá eludir sus responsabilidades bajo el pretexto de que tiene su domicilio en un Estado que no

mantiene relaciones diplomáticas con nuestro país, resaltando además el hecho, como lo cita la tesis en comento, que el Estado mexicano debe salvaguardar la garantía de acceso y respeto a la justicia de toda persona, siendo su obligación la de llevar a cabo todas aquellas actividades que permitan dicho fin.

Capítulo III
El Tribunal Internacional
del Derecho del Mar

1. Consideraciones previas

A) El derecho marítimo

Desde su origen y a lo largo de su evolución, la humanidad ha buscado conquistar los elementos naturales que le rodean, en un afán por demostrar su dominio y superioridad respecto de otras especies.

En este contexto, podemos afirmar que el ser humano descubrió y dominó el fuego para cocinar sus alimentos; posteriormente fue testigo de las virtudes de la agricultura, mediante el cultivo de la tierra en su propio beneficio; encontró en el mar una riqueza natural, que lo llevó a descubrir nuevas tierras e implementar un sistema de comercio mundial; y finalmente conquistó el aire con sus modernos aviones, que le permiten desplazarse de un punto a otro del planeta en cuestión de horas, sin pérdida de tiempo.

Dichas cuestiones se suman al enorme avance tecnológico de nuestros días y a la tan anhelada conquista espacial, que quizá en un futuro no muy lejano, deje de manifiesto el enorme potencial de la raza humana en este planeta.

Sin embargo, de todas estas situaciones, la que contribuyó sin lugar a dudas en el desarrollo del comercio mundial, fue la exploración y el control de los mares por parte de las grandes potencias a lo largo de la historia, que conllevaron a la implementación de nuestro actual sistema de negocios marítimo.

El comercio marítimo es la serie de actos jurídicos consistentes en la dirección, operación y explotación de embarcaciones con el objeto de transportar por agua personas, mercancías o cosas, con fines de lucro.¹⁰⁶

¹⁰⁶ La definición está contemplada en el artículo 2 de la Ley de Navegación y Comercio Marítimos mexicana, aunque ha sido modificada parcialmente por el autor GÓMEZ ROBLEDO VERDUZCO, Alonso. *Derecho del Mar*, Editorial McGraw Hill, México, 1997, pág. 23.

En efecto, actualmente más del 80% del comercio mundial se lleva a cabo por la vía marítima con su notable avance tecnológico, que sumado a la integración que tiene con el transporte terrestre y aéreo, dan como resultado un estupendo medio de negocios para las grandes empresas transnacionales.¹⁰⁷

Las principales operaciones del comercio marítimo se llevan a cabo en la navegación de altura, es decir, la desarrollada por las embarcaciones entre puertos o zonas marinas nacionales hacia puertos situados en el extranjero.¹⁰⁸

En este orden de ideas y como en toda relación de negocios, siempre será necesaria una regulación legal en el ámbito marítimo, que permita brindar una solución en caso de que las partes contratantes entren en conflicto.

Es justamente dentro de este contexto, que tiene cabida otra rama legal, el derecho marítimo, el cual es definido como el conjunto de normas jurídicas emanadas de un poder público efectivo, tendientes a regular todo lo concerniente con el mar o con los espacios marítimos.¹⁰⁹

En el ámbito internacional, existen dos contratos de transportación marítima mayormente utilizados: el primero es el régimen de fletamento, el cual moviliza grandes volúmenes de cargas homogéneas como cereales, minerales, líquidos o petróleo; o bien productos industrializados transportados en un elevado número de unidades como automóviles, contenedores, etcétera.¹¹⁰

El segundo, es el régimen de conocimiento de embarque, donde el naviero u operador se obligan ante el embarcador o cargador, mediante el pago de

¹⁰⁷ http://es.wikipedia.org/wiki/Impacto_ambiental_potencial_de_puertos_y_bah%C3%ADas

¹⁰⁸ ENRIQUE ROSAS, José David. *Transportes y seguros para el comercio internacional, especial referencia al ámbito marítimo*, Editorial Porrúa, México, 2002, pág. 483.

¹⁰⁹ CERVANTES AHUMADA, Raúl. *Derecho Marítimo*, Editorial Porrúa, México, 2001, pág. 6.

¹¹⁰ ENRIQUE ROSAS, José David. *Transporte Internacional de Mercancías*, Editorial Porrúa, México, 1999, pág. 20.

un flete o precio, a trasladar por vía marítima determinada mercancía de un punto a otro y entregarla a su destinatario o consignatario.¹¹¹

Con base en estas pautas, en las décadas de los años setenta y ochenta surgió la idea de crear un sistema efectivo de arreglo de controversias, teniendo como pauta la formación de un nuevo orden jurídico mundial de los océanos, idea que evolucionó y se reforzó mediante el transcurso del tiempo.¹¹²

Esto fue así, pues al ser el transporte marítimo de mercancías el modo ideal para movilizar grandes volúmenes de carga entre puntos geográficos muy distantes, resultaba atractivo económicamente para los empresarios, al existir todo tipo de embarcaciones y precios que se adaptaban a las cargas que debían ser movilizadas, lo que podría traer consigo inconvenientes legales en las nuevas relaciones de negocios que comenzaban a surgir en aquella época.¹¹³

Por lo que respecta a nuestro país, México tiene una extensión territorial de casi 2'000,000 km². La longitud de sus costas continentales es de 11,122 km., por lo cual ocupa el segundo lugar en América, después de Canadá, repartidos en dos vertientes: al occidente, el océano Pacífico y el golfo de California; y al este, el golfo de México y el mar Caribe, que forman parte del Océano Atlántico.¹¹⁴

En su mar territorial se hallan numerosas islas, entre las que se encuentran los archipiélagos de Revillagigedo (Socorro, Clarión, San Benedicto, Roca Partida) y las islas Marías en el Pacífico; las de Guadalupe, Cedros, Ángel de la Guarda, Coronado, Rocas Alijos, Isla del Tiburón, Isla del Carmen, frente a la

¹¹¹ Ídem.

¹¹² REY ANEIROS, Adela. "La constitución del Tribunal Internacional del Derecho del Mar: avances en el sistema de solución de controversias en el ordenamiento jurídico internacional", en *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Coruña*, No. 1, España, 1997, pág. 429.

¹¹³ ENRIQUE ROSAS, José David. *Transportes y seguros para el comercio internacional, especial referencia al ámbito marítimo*, op. cit., pág. 490.

¹¹⁴ <http://es.wikipedia.org/wiki/Mexico>

península de Baja California y la costa de Sonora; y las de Ciudad del Carmen, Cozumel, Mujeres, y el arrecife Alacranes en la cuenca atlántica. En conjunto suman una superficie de 5,073 km².¹¹⁵

En México, el tráfico marítimo primordialmente es de mercancías, pues no existen empresas mexicanas dedicadas al tráfico de personas por esta vía, situación similar a la ocurrida con los ferrocarriles,¹¹⁶ lo cual sin duda, representa un retroceso en la materia al poseer una enorme cantidad de recursos marinos y no ser explotados comercialmente, lo que generaría grandes ingresos a la nación.

De hecho, conforme a cifras proporcionadas por las Secretarías de Turismo y de Comunicaciones y Transportes, el número de pasajeros y de cruceros que arribaron a nuestro país durante los años 2009 y 2010 fueron:¹¹⁷

Mes	Llegada de pasajeros en cruceros		Arribo de cruceros	
	2009	2010	2009	2010
Enero	594,159	698,381	294	318
Febrero	555,564	591,109	265	262
Marzo	598,055	780,897	273	333
Abril	560,760	677,171	244	280
Mayo	13,368	411,285	12	164
Junio	177,326	398,920	65	130
Julio	383,313	417,417	132	139
Agosto	352,467	434,906	123	147
Septiembre	359,807	419,583	146	156
Octubre	544,262	478,169	241	191
Noviembre	551,091	580,077	225	232
Diciembre	718,131	725,661	298	311

Fuente: Dirección General de Puertos. SCT.

¹¹⁵ Ídem.

¹¹⁶ http://es.wikipedia.org/wiki/Anexo:Puertos_de_M%C3%A9xico

¹¹⁷ Datos obtenidos al 03 de febrero de 2011, conforme a la petición formulada por el suscrito el 05 de enero de 2011, a la Unidad de Enlace de la Secretaría de Turismo, a través del ahora llamado Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos (IFAI).

Durante el sexenio de Carlos Salinas de Gortari, los puertos marítimos mexicanos fueron privatizados en su totalidad. Actualmente contamos con 108 puertos, siendo los más importantes los de Manzanillo y Lázaro Cárdenas en el Pacífico, así como Veracruz y Altamira en el Atlántico.¹¹⁸

Los puertos mexicanos son de dos tipos principalmente: los de altura, es decir, los que están en condiciones de recibir embarcaciones de grandes dimensiones y con grandes cantidades de carga, lo que permite las relaciones comerciales con otros países; y los de cabotaje, que sólo pueden recibir pequeñas embarcaciones debido a su poca profundidad y que mantienen relaciones comerciales únicamente con puertos de su mismo tipo y cercanos a ellos.¹¹⁹

Los 16 principales puertos de altura de nuestro país son: Ensenada, Guaymas, Topolobampo, Mazatlán, Vallarta, Manzanillo, Lázaro Cárdenas, Salina Cruz y Chiapas en el Pacífico; Altamira, Tampico, Tuxpan, Veracruz, Coatzacoalcos, Dos Bocas y Progreso en el Atlántico.¹²⁰

Mientras que los 23 principales puertos de cabotaje son: San José del Cabo, Santa Rosalía, Puerto Peñasco, Altata, San Blas, Zihuatanejo, Puerto Escondido, Puerto Ángel, Arista en el Pacífico; Matamoros, Tecolutla, Nautla, Alvarado, Frontera, Álvaro Obregón, Ciudad del Carmen, Champotón, Campeche, Celestún, Telchac, Puerto Juárez, Isla Mujeres y Chetumal en el Atlántico.¹²¹

Los puertos de altura son manejados por las Administraciones Portuarias Integrales (APIs), a cargo de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes (SCT). Toda cuestión inherente al derecho marítimo es competencia exclusiva de los tribunales federales, y por tanto, excluyente de los tribunales estatales.

¹¹⁸ http://es.wikipedia.org/wiki/Anexo:Puertos_de_M%C3%A9xico

¹¹⁹ http://es.wikipedia.org/wiki/Impacto_ambiental_potencial_de_puertos_y_bah%C3%ADas

¹²⁰ http://es.wikipedia.org/wiki/Anexo:Puertos_de_M%C3%A9xico

¹²¹ Ídem.

En consecuencia, los contratos y demás actos jurídicos derivados de dicha materia, estarán regulados por la legislación federal mexicana conformada por la Ley de Navegación y Comercio Marítimos, su Reglamento, los Tratados Internacionales en vigor de los que México sea parte, el Código de Comercio, el Código Civil Federal y el Código Federal de Procedimientos Civiles, así como los usos y costumbres marítimas internacionales que pudieran llegar a aplicarse.

Asimismo cabe precisar que, la Ley de Navegación y Comercio Marítimos permite la vinculación de las partes al arbitraje, al señalar en su artículo 264 lo siguiente: *“Salvo lo dispuesto expresamente en esta Ley, a los procesos y procedimientos de naturaleza marítima regulados en este título se les aplicarán de modo supletorio, las normas del Código de Comercio, y, en su defecto, las del Código Federal de Procedimientos Civiles. Los tribunales federales y la autoridad marítima en sus respectivos ámbitos de competencia, serán los facultados para conocer de los procesos y procedimientos regulados por esta Ley, y por lo dispuesto en los tratados internacionales, sin perjuicio de que, en los términos de las normas aplicables, las partes sometan sus diferencias a decisión arbitral (...)”*.

B) El contrato de transporte marítimo internacional de mercancías

Como ya se mencionó en párrafos precedentes, existen dos contratos predominantes en el transporte marítimo de mercancías: el régimen de fletamento y el conocimiento de embarque, éste último es el más utilizado en el ámbito de los negocios internacionales.

Al contrato de conocimiento de embarque también se le suele denominar contrato de transporte marítimo internacional de mercancías, el cual como ya se precisó, obliga a una persona frente a otra, mediante el pago de un flete, a trasladar por vía marítima determinada mercancía de un punto a otro y entregarla a su destinatario o consignatario final.

En este contexto, las partes que intervienen en este contrato son:¹²²

- 1) El sujeto remitente, que en derecho marítimo suele denominarse cargador o embarcador (*shipper*);
- 2) El transportista marítimo, que es conocido también como porteador marítimo, naviera o empresa naviera (*shipper line company*);
- 3) El destinatario, mejor conocido como consignatario de las mercancías (*consignee*), el cual es una tercera persona que normalmente surge en función de las relaciones derivadas del transporte.

De igual manera, como parte del citado contrato tenemos las mercancías (que pueden ser bienes, objetos y artículos de diversa clase) y el flete (que es la retribución percibida por el transportista marítimo, como pago por el transporte de las mercancías por este medio).¹²³

Cabe precisar, que un elemento muy importante del contrato en cita, es el llamado conocimiento de embarque, el principal instrumento de derecho marítimo y definido como el documento expedido por el porteador, su representante o el capitán de un buque mercante, por el cual reconocen haber recibido determinadas mercancías para su transporte por mar, comprometiéndose a restituirlas a su legítimo tenedor después de haberlo efectuado.¹²⁴

El conocimiento de embarque tiene las siguientes funciones:¹²⁵

- 1) Funge como recibo de la carga, pues la empresa naviera al recibir las mercancías bajo su custodia, expedirá a cada embarcador el conocimiento de embarque respectivo, que ampara la entrega de aquéllas.

¹²² ENRIQUE ROSAS, José David. *Transporte Internacional de Mercancías*, op. cit., pág. 23.

¹²³ *Ibidem*, pág. 25.

¹²⁴ *Ibidem*, pág. 30.

¹²⁵ GÓMEZ ROBLEDO VERDUZCO, Alonso. *Derecho del Mar*, op. cit., pág. 33.

2) Funge como prueba del contrato de transporte en general, ya que en él se estipulan los derechos y las obligaciones de las partes, así como el régimen jurídico al cual se sujeta dicho contrato.

3) Funge como elemento de prueba en la descripción de las mercancías, pues en él se debe de hacer constar fehacientemente la marca, el número, la cantidad, el peso, el estado y la condición de aquéllas.

4) Funge como título de crédito representativo de las mercancías, pues internacionalmente se reconoce el derecho de su poseedor de ponerlo en circulación y hacerlo efectivo legalmente. En consecuencia, a su tenedor se le considera propietario de las mercancías que el título representa y por lo tanto, se le reconocen también todos los derechos inherentes a dicha titularidad.

Las obligaciones y derechos de la naviera son los siguientes:¹²⁶

- a) Trasladar la mercancía entre los puertos contratados.
- b) Custodiar la mercancía.
- c) Conservar la mercancía en buen estado.
- d) Procurar la seguridad del buque transportador.
- e) Recibir y entregar los bienes conforme a lo pactado.
- f) Dar aviso al consignatario de la llegada del buque al puerto.
- g) Iniciar y cumplir el viaje en el plazo y ruta pactados.
- h) Mantener las tarifas y condiciones que ha ofertado según lo pactado.
- i) Dar por terminado el viaje cuando por caso fortuito o fuerza mayor le sea imposible continuarlo, ganando en todo caso el flete por entero.
- j) Ejercer el derecho de retención sobre la mercancía.
- k) Sustituir el buque o transbordar las mercancías por necesidad justificada.
- l) Impedir que se embarquen, se desembarquen o mandar destruir aquellas mercancías consideradas como peligrosas.

¹²⁶ ENRIQUE ROSAS, José David. *Transportes y seguros para el comercio internacional, especial referencia al ámbito marítimo*, op. cit., págs. 503-505.

Las obligaciones y derechos del cargador son los siguientes:¹²⁷

- a) Entregar las mercancías oportunamente al transportista.
- b) Declarar la naturaleza, calidad y cantidad de las mercancías.
- c) Estampar sobre los bienes, las marcas y números necesarios para su clara identificación, hasta la terminación del viaje.
- d) Embalar la mercancía adecuadamente para la carga y el viaje completo.
- e) Entregar al transportista la documentación necesaria para el transporte efectivo de las mercancías.
- f) Rescindir el contrato de transporte aunque las mercancías hubieran sido ya cargadas, debiendo en este caso pagar una parte del flete y cubrir los gastos de desestiba y descarga necesarios.
- g) En general, cumplir con todas las obligaciones pactadas en el contrato.

Respecto a nuestro país, conforme al artículo 20 de la Ley de Navegación y Comercio Marítimos, para actuar como naviera mexicana se requiere:

- a) Ser mexicano o sociedad constituida conforme a la legislación mexicana;
- b) Tener domicilio social en territorio nacional;
- c) Estar inscrito en el Registro Público Marítimo Nacional; y
- d) Ser propietario o poseedor de una o varias embarcaciones cuyo tonelaje total sea de un mínimo de 500 toneladas de registro bruto.

El último requisito no será exigible a quienes manifiesten que sus embarcaciones estarán destinadas a la navegación interior para prestar servicios de transporte de pasajeros o pesca, o que se dedicarán a la operación de servicios de turismo náutico con embarcaciones menores de recreo y deportivas.

¹²⁷ *Ibidem*, págs. 506-508.

2. Antecedente: La Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982

En el año de 1982 se celebró en Montego Bay, Jamaica, la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, la cual abarcó todos los aspectos relacionados con el uso y manejo del mar y sus recursos.

Entre los temas tratados figuraron: la delimitación de áreas marítimas bajo la jurisdicción de los Estados en lo particular; el derecho de los barcos a navegar en áreas marinas nacionales e internacionales; regulación de las actividades pesqueras; fomento a los descubrimientos científicos marinos; y la prevención de la contaminación en el medio ambiente marino.¹²⁸

México brindó y ha brindado un fuerte apoyo a la Convención, siendo el tercer estado en ratificarla el 18 de marzo de 1983, entrando en vigor para nuestro país el 18 de mayo del mismo año.¹²⁹

Desafortunadamente, países como Estados Unidos, se han mostrado renuentes a ratificarla, debido a la concesión en cierta medida de sus espacios marítimos, así como a la obligatoriedad de acatar sus reglas, lo que implicaría ceder su “poderío” en aras del progreso mundial.¹³⁰

La también llamada Convención de Montego Bay, entró formalmente en vigor para la comunidad internacional el 16 de noviembre de 1994, esto es, doce

¹²⁸ MENSAH, Thomas A. “International Tribunal for the Law of the Sea and the Private Maritime Sector” en *International Business Lawyer*, Volumen 27, Número 7, Julio-Agosto, International Bar Association, Estados Unidos de América, 1999, pág. 319.

¹²⁹ GÓMEZ ROBLEDO VERDUZCO, Alonso. *Derecho del Mar*, op. cit., pág. 4.

¹³⁰ NOYES, John E. “El Tribunal Internacional del Derecho del Mar” en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Año XXVII, Número 81, Septiembre-Diciembre, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1994, pág. 714.

meses después de que se depositó el instrumento de ratificación número 59, por parte de Guyana.¹³¹

Los países que hasta el 31 de enero de 2012 forman parte de la Convención y cuya fecha de ratificación aparece entre paréntesis, son:¹³²

1. Fidji (10 de diciembre 1982)
2. Zambia (07 de marzo 1983)
3. México (18 de marzo 1983)
4. Jamaica (21 de marzo 1983)
5. Namibia (18 de abril 1983)
6. Ghana (7 de junio 1983)
7. Bahamas (29 de julio 1983)
8. Belice (13 de agosto 1983)
9. Egipto (26 de agosto 1983)
10. Costa de Marfil (26 de marzo 1984)
11. Filipinas (08 de mayo 1984)
12. Gambia (22 de mayo 1984)
13. Cuba (15 de agosto 1984)
14. Senegal (25 de octubre 1984)
15. Sudán (23 de enero 1985)
16. Santa Lucía (27 de marzo 1985)
17. Togo (16 de abril 1985)
18. Túnez (24 de abril 1985)
19. Bahrein (30 de mayo 1985)
20. Islandia (21 de junio 1985)
21. Malí (16 de julio 1985)
22. Iraq (30 de julio 1985)

¹³¹ GÓMEZ ROBLEDO VERDUZCO, Alonso. *Derecho del Mar*, op. cit., pág. 5.

¹³² La lista actualizada de los países que conforman la Convención, puede ser localizada en la siguiente dirección electrónica de la Organización de las Naciones Unidas: http://www.un.org/Depts/los/reference_files/chronological_lists_of_ratifications.htm#The%20United%20Nations%20Convention%20on%20the%20Law%20of%20the%20Sea

23. Guinea (06 de septiembre 1985)
24. República Unida de Tanzania (30 de septiembre 1985)
25. Camerún (19 de noviembre 1985)
26. Indonesia (03 de febrero 1986)
27. Trinidad y Tobago (25 de abril 1986)
28. Kuwait (02 de mayo 1986)
29. Nigeria (14 de agosto 1986)
30. Guinea-Bissau (25 de agosto 1986)
31. Paraguay (26 septiembre 1986)
32. Yemen (21 de julio 1987)
33. Cabo Verde (10 de agosto 1987)
34. Santo Tomás y Príncipe (3 de noviembre 1987)
35. Chipre (12 de diciembre 1988)
36. Brasil (22 de diciembre 1988)
37. Antigua y Barbuda (02 de febrero 1989)
38. República Democrática del Congo (17 de febrero 1989)
39. Kenia (02 de marzo 1989)
40. Somalia (24 de julio 1989)
41. Omán (17 de agosto 1989)
42. Botswana (2 de mayo 1990)
43. Uganda (09 de noviembre 1990)
44. Angola (05 de diciembre 1990)
45. Granada (25 de abril 1991)
46. Estados Federados de Micronesia (29 de abril 1991)
47. Islas Marshall (09 de agosto 1991)
48. Seychelles (16 de septiembre 1991)
49. Djibouti (08 de octubre 1991)
50. Dominica (24 de octubre 1991)
51. Costa Rica (21 de septiembre 1992)
52. Uruguay (10 de diciembre 1992)
53. Saint Kitts y Nevis (07 de enero 1993)

54. Zimbabwe (24 de febrero 1993)
55. Malta (20 de mayo 1993)
56. San Vicente y las Granadinas (01 de octubre 1993)
57. Honduras (05 de octubre 1993)
58. Barbados (12 de octubre 1993)
59. Guyana (16 de noviembre 1993)
60. Bosnia y Herzegovina (12 de enero 1994)
61. Comoros (21 de junio 1994)
62. Sri Lanka (19 de julio 1994)
63. Vietnam (25 de julio 1994)
64. Macedonia (19 de agosto 1994)
65. Australia (05 de octubre 1994)
66. Alemania (14 de octubre 1994)
67. Mauricio (04 de noviembre 1994)
68. Singapur (17 de noviembre 1994)
69. Sierra Leona (12 de diciembre 1994)
70. Líbano (05 de enero 1995)
71. Italia (13 de enero 1995)
72. Islas Cook (15 de febrero 1995)
73. Croacia (05 de abril 1995)
74. Bolivia (28 de abril 1995)
75. Eslovenia (16 de junio 1995)
76. India (29 de junio 1995)
77. Austria (14 de julio 1995)
78. Grecia (21 de julio 1995)
79. Tonga (02 de agosto 1995)
80. Samoa (14 de agosto 1995)
81. Jordania (27 de noviembre 1995)
82. Argentina (01 de diciembre 1995)
83. Nairobi (23 de enero 1996)
84. República de Corea (29 de enero 1996)

85. Mónaco (20 de marzo 1996)
86. Georgia (21 de marzo 1996)
87. Francia (11 de abril 1996)
88. Arabia Saudita (24 de abril 1996)
89. Eslovaquia (08 de mayo 1996)
90. Bulgaria (15 de mayo 1996)
91. Myanmar (21 de mayo 1996)
92. China (07 de junio 1996)
93. Argelia (11 de junio 1996)
94. Japón (20 de junio 1996)
95. República Checa (21 de junio 1996)
96. Finlandia (21 de junio 1996)
97. Irlanda (21 de junio 1996)
98. Noruega (24 de junio 1996)
99. Suecia (25 de junio 1996)
100. Países Bajos (28 de junio 1996)
101. Panamá (01 de julio 1996)
102. Mauritania (17 de julio 1996)
103. Nueva Zelanda (19 de julio 1996)
104. Haití (31 de julio 1996)
105. Mongolia (13 de agosto 1996)
106. Palau (30 de septiembre 1996)
107. Malasia (14 de octubre 1996)
108. Brunei (05 de noviembre 1996)
109. Rumania (17 de diciembre 1996)
110. Papua Nueva Guinea (14 de enero 1997)
111. España (15 de enero 1997)
112. Guatemala (11 de febrero 1997)
113. Paquistán (26 de febrero 1997)
114. Federación Rusa (12 de marzo 1997)
115. Mozambique (13 de marzo 1997)

116. Islas Salomón (23 de junio 1997)
117. Guinea Ecuatorial (21 de julio 1997)
118. Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte (25 de julio 1997)
119. Chile (25 de agosto 1997)
120. Benin (16 de octubre 1997)
121. Portugal (03 de noviembre 1997)
122. Sudáfrica (23 de diciembre 1997)
123. Gabón (11 de marzo 1998)
124. Comunidad Europea (01 de abril 1998)
125. República Democrática del Pueblo de Lao (05 de junio 1998)
126. Surinam (09 de julio 1998)
127. Nepal (02 de noviembre 1998)
128. Bélgica (13 de noviembre 1998)
129. Polonia (13 de noviembre 1998)
130. Ucrania (26 de julio 1999)
131. Vanuatu (10 de agosto 1999)
132. Nicaragua (03 de mayo 2000)
133. Moldavia (07 de septiembre 2000)
134. Luxemburgo (05 de octubre 2000)
135. Serbia (12 de marzo 2001)
136. Bangladesh (27 de julio 2001)
137. Madagascar (22 de agosto 2001)
138. Hungría (05 de febrero 2002)
139. Armenia (09 de diciembre 2002)
140. Qatar (09 de diciembre 2002)
141. Tuvalu (09 de diciembre 2002)
142. Kiribati (24 de febrero 2003)
143. Albania (23 de junio 2003)
144. Canadá (07 de noviembre 2003)
145. Lituania (12 de noviembre 2003)
146. Dinamarca (16 de noviembre 2004)

147. Letonia (23 de diciembre 2004)
148. Burkina Faso (25 de enero 2005)
149. Estonia (26 de agosto 2005)
150. Bielorrusia (30 de agosto 2006)
151. Níger (11 de octubre 2006)
152. Montenegro (23 de octubre 2006)
153. Moldavia (06 de febrero 2007)
154. Marruecos (31 de mayo 2007)
155. Lesotho (31 de mayo 2007)
156. Congo (09 de julio 2008)
157. Liberia (25 de septiembre 2008)
158. Suiza (1° de mayo 2009)
159. República Dominicana (10 de julio 2009)
160. Chad (14 de agosto 2009)
161. Malawi (28 de septiembre 2010)
162. Tailandia (15 de mayo 2011)

La Convención de Montego Bay consta de 320 artículos y 9 anexos, teniendo entre sus objetivos la de constituir una nueva corte internacional, destinada a conocer y resolver únicamente controversias surgidas en torno al ámbito marítimo.

Fue así como el 18 de octubre de 1996 surge formalmente el Tribunal Internacional del Derecho del Mar (TIDM), entrando en vigor su estatuto y estableciendo su sede permanente en la ciudad alemana de Hamburgo, como uno de los principales puertos mundiales y estando a la vanguardia en la materia marítima, aunque su propio estatuto establece que puede reunirse y funcionar en cualquier otro lugar cuando lo considere conveniente.¹³³

¹³³ NOYES, John E. "El Tribunal Internacional del Derecho del Mar" en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, op. cit., pág. 714.

Lógicamente, el Tribunal tiene su esencia en el derecho marítimo y junto con la Corte Internacional de Justicia, los tribunales arbitrales constituidos bajo el Anexo VII de la propia Convención y los tribunales arbitrales especiales, es uno de los órganos jurisdiccionales internacionales encargados de resolver las disputas relativas a la interpretación o aplicación de la citada Convención.¹³⁴

3. Composición

El Tribunal Internacional del Derecho del Mar se compone de 21 miembros independientes, elegidos entre personas que gozan de la más alta reputación por su imparcialidad e integridad y sean de reconocida competencia en materia de derecho del mar, propuestos por los Estados parte.

Dichos miembros desempeñan sus cargos por 9 años y pueden ser reelegidos. Sin embargo, al término de su mandato deben continuar en el ejercicio de sus funciones hasta que la vacante sea cubierta, estando obligados a culminar los procedimientos iniciados previamente a la fecha de su sustitución.¹³⁵

En la composición del citado Tribunal, se busca garantizar la representación de los principales sistemas jurídicos del mundo y una distribución geográfica equitativa.¹³⁶

En consecuencia, no puede haber dos miembros que sean ciudadanos del mismo Estado. Para estos efectos, toda persona que pueda ser nacional de más de un país miembro, será considerada nacional del Estado en que habitualmente ejerza sus derechos civiles y políticos.

¹³⁴ Ídem.

¹³⁵ GÓMEZ ROBLEDO VERDUZCO, Alonso. *Derecho del Mar*, op. cit., pág. 73.

¹³⁶ CERVANTES AHUMADA, Raúl. *Derecho Marítimo*, op. cit., pág. 290.

No puede haber menos de 3 miembros por cada grupo geográfico designado por las Naciones Unidas; por ende, actualmente tiene 5 miembros de Asia, 4 de Europa Occidental y otros Estados, 4 de América Latina y el Caribe, 5 de África y 3 de Europa Oriental.

Cada Estado Parte puede designar como máximo a dos personas, que competirán por ocupar alguna de las plazas en comento. Los miembros del Tribunal serán elegidos de dicha lista.

Por lo menos tres meses antes de la fecha de la elección, el Secretario del Tribunal invitará por escrito a los Estados Partes a que voten, en un plazo de dos meses, por sus candidatos para jueces, enviándoles para tal efecto la lista de las personas propuestas con la indicación de los Estados que las hayan designado. Los miembros son elegidos por votación secreta.

Los jueces elegidos no pueden:¹³⁷

- a) Ejercer funciones políticas o administrativas.
- b) Tener vinculación activa con alguna empresa que intervenga en la exploración y explotación de los recursos del mar o de los fondos marinos, o en otra forma de aprovechamiento de éstos, ni tener un interés financiero en dichas empresas.
- c) Ejercer funciones de agente, consejero o abogado en un asunto o conocer del mismo, si ya han intervenido antes en él con tales funciones, o lo han hecho como jueces de un tribunal nacional, internacional o con cualquier otra calidad.

En caso de renuncia de un miembro, ésta se presenta al Presidente del Tribunal, quedando el cargo vacante en el momento que se reciba la dimisión.

¹³⁷ *Ibidem*, pág. 298.

El proceso de sustitución será el mismo que el de designación, debiendo el Secretario extender la invitación dentro del mes siguiente a la renuncia. Todo miembro del Tribunal elegido para reemplazar a otro que no haya terminado su mandato, desempeñará el cargo por el resto del período de su predecesor.

En caso de duda sobre cualquier tipo de decisión, el Tribunal decidirá por mayoría de votos de los miembros que se encuentren presentes.

Durante su encargo, los jueces gozarán de privilegios y de inmunidades diplomáticas.

El Tribunal elegirá por tres años a su Presidente y Vicepresidente, los cuales podrán ser reelegidos, nombrando además un Secretario y disponiendo el nombramiento de los demás funcionarios. El Presidente y el Secretario residirán en la sede del Tribunal.

Los gastos del Tribunal serán sufragados por los Estados Partes en la forma y términos que se establezcan en sus respectivas reuniones.

A este respecto, las cuotas del Tribunal se pagan de manera anual, y el monto de la contribución que le corresponde a cada país es determinado por la Reunión Anual de Estados Parte de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (CONVEMAR).¹³⁸

Las cuotas que México ha pagado a dicho Tribunal del 2006 a la fecha, a pesar de que nuestro país nunca ha utilizado sus servicios, son las siguientes:¹³⁹

¹³⁸ Información proporcionada el 03 de febrero de 2011 por la Secretaría de Relaciones Exteriores, que es la dependencia que representa al Estado mexicano en los litigios y procedimientos ante los tribunales internacionales, derivado de la petición formulada el día 05 de enero de 2011 por el suscrito, a la Unidad de Enlace de dicha Secretaría, a través del ahora llamado Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos (IFAI).

¹³⁹ Ídem.

SRE: Cuotas de México al TIDM		
Período	Divisa	Monto
2006	Euro	211,219
2007	Euro	225,895
2008	Euro	256,929
2009	Euro	261,351
2010	Euro	256,600
2011	Euro	315,154

Fuente: Dirección General de Programación, Organización y Presupuesto. SRE.

Actualmente son jueces del Tribunal las siguientes personas:¹⁴⁰

	Nombre	País	Fecha de conclusión de su mandato
Presidente	Shunji Yanai	Japón	30 de septiembre de 2014
Vicepresidente	Albert J. Hoffmann	Sudáfrica	30 de septiembre de 2014
Jueces	Elsa Kelly	Argentina	30 de septiembre de 2020
	Vicente Marotta Rangel	Brasil	30 de septiembre de 2017
	David Joseph Attard	Malta	30 de septiembre de 2020
	L. Dolliver M. Nelson	Granada	30 de septiembre de 2014
	P. Chandrasekhara Rao	India	30 de septiembre de 2017
	José Akl	Líbano	30 de septiembre de 2017
	Rüdiger Wolfrum	Alemania	30 de septiembre de 2017
	Markiyany Z. Kulyk	Ucrania	30 de septiembre de 2020
	Tafsir Malick Ndiaye	Senegal	30 de septiembre de 2020
	Jean-Pierre Cot	Francia	30 de septiembre de 2020
	Anthony Amos Lucky	Trinidad y Tobago	30 de septiembre de 2020
	Stanislav Pawlak	Polonia	30 de septiembre de 2014
	José Luis Jesús	Cabo Verde	30 de septiembre de 2017
	James Kateka	República Unida de Tanzania	30 de septiembre de 2014
	Helmut Tuerk	Austria	30 de septiembre de 2014

¹⁴⁰ http://www.itlos.org/start2_en.html

	Zhiguo Gao	China	30 de septiembre de 2017
	Boualem Bouguetaia	Argelia	30 de septiembre de 2017
	Vladimir Vladimirovich G.	Federación Rusa	30 de septiembre de 2017
	Jin-Hyun Paik	República de Corea	30 de septiembre de 2017

También fueron jueces las siguientes personas, algunos ya fallecidos y cuyos nombres son precedidos por un asterisco:¹⁴¹

Nombre	País	Mandato
Joseph Sinde Warioba	República Unida de Tanzania	1996-1999
* Lihai Zhao	China	1996-2000
* Edward Arthur Laing	Belice	1996-2001
Gudmundur Eiriksson	Islandia	1996-2002
* Lennox Fitzroy Ballah	Trinidad y Tobago	2002-2003
Soji Yamamoto	Japón	1996-2005
Thomas A. Mensah	Ghana	1996-2005
David Anderson	Reino Unido	1996-2005
Budislav Vukas	Croacia	1996-2005
Mohamed Mouldi Marsit	Túnez	1996-2005
Guangjian Xu	China	2001-2007
*Anatoly Lazarevich Kolodkin	Federación Rusa	1996-2008
*Paul Bamela Engo	Camerún	1996-2008
*Choon-Ho Park	República de Corea	1996-2008
Hugo Caminos	Argentina	1996-2011
Tullio Treves	Italia	1996-2011
Alexander Yankov	Bulgaria	1996-2011

Algunos teóricos no aceptan del todo la idea que el Tribunal tenga tantos jueces, pues consideran que someter la disputa a la decisión de numerosas personas, podría restarle credibilidad a dicha institución.¹⁴²

¹⁴¹ http://www.itlos.org/start2_en.html

¹⁴² MENSAH, Thomas A. "International Tribunal for the Law of the Sea and the Private Maritime Sector" en *International Business Lawyer*, op. cit., pág. 321.

Por otro lado, sus defensores señalan que si bien es cierto son 21 jueces, también lo es que el Tribunal se conforma por Salas avocadas a resolver asuntos específicos, pudiendo inclusive crearse como ya se mencionó, una sala de arbitraje *ad-hoc* compuesta únicamente por tres miembros encargados de resolver la disputa, por lo cual afirman, dicho número es meramente simbólico.¹⁴³

4. Estructura

El Tribunal se constituye por cuatro salas permanentes:¹⁴⁴

a) Sala de Controversias de los Fondos Marinos: integrada por 11 miembros y con competencia exclusiva y preferente en la resolución de controversias. Es la principal Sala del Tribunal, donde se ventilan las cuestiones más importantes sometidas a su consideración.

b) Sala de Procedimiento Sumario: integrada por 5 miembros y avocada a conocer de los asuntos que se resuelven en menos tiempo y de forma más rápida.

c) Sala de Controversias sobre Asuntos Pesqueros: integrada por 7 miembros y encargada de resolver los conflictos suscitados en dicha materia.

d) Sala de Controversias del Medio Marino: integrada por 7 miembros y dedicada a resolver conflictos que atañen al medio ambiente marino, entre ellos su contaminación indiscriminada por los países miembros.

Asimismo y como antes se expuso, se pueden crear a petición de parte, salas de arbitraje temporales *ad-hoc*, compuestas únicamente de 3 miembros, que

¹⁴³ REY ANEIROS, Adela. “La constitución del Tribunal Internacional del Derecho del Mar: avances en el sistema de solución de controversias en el ordenamiento jurídico internacional”, en *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Coruña*, op. cit., pág. 433.

¹⁴⁴ GÓMEZ ROBLEDO VERDUZCO, Alonso. *Derecho del Mar*, op. cit., pág. 87.

se encargarán de resolver una controversia que en específico planteen los Estados Parte, respecto de tópicos en materia marítima.

También cuenta con diversas comisiones que tienen como objetivo permitir la realización de sus fines, entre ellas: Comisión de Presupuesto y Finanzas; Comisión sobre el Reglamento y la Práctica Judicial; Comisión sobre el Personal y la Administración; y Comisión sobre Biblioteca y Publicaciones.

5. Solución de controversias

Derivado de la Convención de Montego Bay, se implementaron nuevos e importantes mecanismos de solución de controversias en materia marítima, incluyendo el Tribunal y los procedimientos de arbitraje especiales, siendo éstos aceptados plenamente por los propios Estados Parte.

La propia Convención señala que los Estados deben resolver sus diferencias por negociación, amigable composición, mediación, conciliación, arbitraje, acuerdo judicial, recurrir a agencias regionales, arreglos u otros medios pacíficos, antes de llegar a una disputa judicial.¹⁴⁵

Si dichos mecanismos fallan, entonces se podrá recurrir al Tribunal, quien a través del arbitraje y en sus diversas Salas, puede resolver disputas concernientes a asuntos pesqueros, de protección del medio marino, de investigación científica marina, de navegación internacional, contratos de seguro y de transportación marítima internacional, o bien, contratos en general vinculados con el tópico marino.

¹⁴⁵ NOYES, John E. "El Tribunal Internacional del Derecho del Mar" en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, op. cit., pág. 716.

Cuando una de las partes no señala expresamente en el acuerdo arbitral, la forma en que habrá de resolverse la controversia, se presumirá que eligió el arbitraje proporcionado por el Tribunal. Además, si un Estado instituye un determinado procedimiento arbitral por así convenirle y su contrario no elige alguno, el arbitraje *administrado* también tendrá lugar.

La falta de designación de árbitro por parte de un Estado, no evitará que se constituya el tribunal arbitral, así como su incomparecencia ante dicho tribunal, no será obstáculo para que éste emita su decisión.

Los Estados pueden oponerse a que se resuelva una controversia ante el Tribunal, no obstante que su contrario así lo solicite, en temas relacionados con la seguridad o identidad de dicho Estado, como serían: disputas sobre actividades militares, aplicación de leyes sobre bahías o títulos históricos, delimitaciones de fronteras marítimas, derechos soberanos o de jurisdicción en las zonas económicas exclusivas o en las plataformas continentales.¹⁴⁶

Sin embargo, dichas controversias sí se someterán a la decisión del Tribunal cuando:¹⁴⁷

- a) Se alegue que un Estado ha actuado en contravención a lo dispuesto por la Convención de Montego Bay, respecto de las libertades y los derechos de navegación, sobrevuelo o tendido de cables y tuberías submarinos.
- b) Cuando se alegue que un Estado, al ejercer las libertades o derechos antes mencionados, ha actuado en contravención a las normas o reglamentos dictados de conformidad con dicha Convención.

¹⁴⁶ MENSAH, Thomas A. "International Tribunal for the Law of the Sea and the Private Maritime Sector" en *International Business Lawyer*, op. cit., pág. 323.

¹⁴⁷ GÓMEZ ROBLEDO VERDUZCO, Alonso. *Derecho del Mar*, op. cit., págs. 102-103.

c) Cuando se alegue que un Estado ha actuado en contravención a reglas internacionales relativas a la protección y preservación del medio marino.

Asimismo, el Tribunal tiene jurisdicción en otras dos áreas: la liberación inmediata de la embarcación y su tripulación ocurrida en puerto extranjero, así como en la prescripción de medidas provisionales.

En el primer supuesto, la Convención de Montego Bay designó al Tribunal como el lugar donde un Estado a través de una solicitud de pronta liberación, podía pedir protección para sus barcos y su tripulación, cuando éstos son arrestados en lugar diferente a su país de origen.

El Tribunal se vuelve intermediario entre los dos países en pugna y busca resolver la disputa dentro de los primeros 10 días de detención del navío, en caso contrario, seguirá el litigio por medio del arbitraje a través de sus Salas o en una creada ex profeso para ello.

En el segundo caso, al Tribunal se le otorgan facultades para dictar medidas provisionales en aquellos casos en que las partes han decidido arreglar sus disputas conforme al arbitraje. Dichas medidas pueden consistir en el embargo precautorio de embarcaciones, de la mercancía abordo de ellas e incluso, en impedir la salida de puerto de las mismas.¹⁴⁸

El procedimiento ante el Tribunal inicia con la notificación a las partes, precisando el objeto de la disputa, así como el compromiso de aquéllas de someter la controversia ante dicho órgano jurisdiccional, acatando la resolución.

¹⁴⁸ MENSAH, Thomas A. "International Tribunal for the Law of the Sea and the Private Maritime Sector" en *International Business Lawyer*, op. cit., pág. 320.

En este supuesto, el Tribunal a través de sus diversas Salas, puede dictar si fuere el caso, las respectivas medidas provisionales antes citadas.

Si el Pleno no estuviere reunido o no se cuente con el quórum necesario y fueren solicitadas medidas provisionales, éstas podrán ser dictadas por la Sala de Procedimiento Sumario, las cuales serán sometidas al examen y revisión del Tribunal cuando éste se encuentre completo o vuelva a reunirse.¹⁴⁹

El quórum para la constitución del Pleno del Tribunal es de 11 miembros; mientras que para la Sala de Controversias de los Fondos Marinos es de 7 integrantes; para la de Procedimiento Sumario de 3 integrantes; y para las de Asuntos Pesqueros y Medio Marino serán de 4 miembros.

La incomparecencia de una parte en la controversia, no impide que la otra continúe el procedimiento y obtenga un fallo de carácter obligatorio, cuando así lo hubiesen pactado previamente.

También es válido que una tercera parte ajena a la controversia actúe en el juicio, si el Tribunal considera que puede tener un interés jurídico susceptible de ser afectado por una decisión suya. En estos casos, si dicho Estado interviene y el Tribunal lo permite, el laudo le será obligatorio en todo lo referente a las cuestiones en que haya participado.¹⁵⁰

El fallo debe estar fundado y motivado, contendrá el nombre de los jueces que lo hayan dictado, tendrá las opiniones de cada uno de los miembros disidentes si fuere el caso, y será debidamente firmado por el Presidente y el

¹⁴⁹ REY ANEIROS, Adela. "La constitución del Tribunal Internacional del Derecho del Mar: avances en el sistema de solución de controversias en el ordenamiento jurídico internacional" en *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Coruña*, op. cit., pág. 439.

¹⁵⁰ Ídem.

Secretario del Tribunal, siendo leído en sesión pública después de notificarse debidamente a las partes en conflicto dicha resolución.

6. La Sala de Controversias de los Fondos Marinos

La Sala de Controversias de los Fondos Marinos, de conformidad con el artículo 187 del estatuto orgánico del Tribunal Internacional del Derecho del Mar, tendrá competencia para resolver los siguientes conflictos:¹⁵¹

- a) Los relativos a la interpretación o aplicación del Estatuto Orgánico del Tribunal.
- b) Los concernientes entre un Estado Parte y el Tribunal, respecto de actos u omisiones de cualquiera de ellos, o de actos del Tribunal considerados como extralimitación en el ejercicio de su competencia o desviación de poder.
- c) Los suscitados entre partes contratantes, sean Estados, empresas estatales, personas físicas o jurídicas, relativas a la interpretación o cumplimiento del correspondiente contrato o plan de trabajo; o bien, respecto de actos u omisiones de una parte contratante, que afecten o menoscaben directamente los intereses legítimos de la otra parte.
- d) Los suscitados entre el Tribunal y un contratante que haya sido patrocinado por un Estado Parte.
- e) Los surgidos entre el Tribunal y un Estado Parte, una empresa estatal o una persona física o jurídica patrocinada por un Estado Parte.
- f) Los concernientes a las demás controversias a las que expresamente el Estatuto Orgánico del Tribunal le da competencia a dicha Sala.

¹⁵¹ CERVANTES AHUMADA, Raúl. *Derecho Marítimo*, op. cit., págs. 189-190.

La Sala de Controversias de los Fondos Marinos se compone de 11 miembros, seleccionados por la mayoría de los miembros del Tribunal.

Es la principal Sala del Tribunal y tiene jurisdicción no sólo sobre asuntos de carácter contencioso, sino que también puede emitir simples opiniones a solicitud de ciertos órganos del propio Tribunal (la Asamblea y el Consejo).

Respecto de las cuestiones de contratación en los negocios internacionales y como antes se señaló, cualquier parte en un conflicto relativo a la interpretación o cumplimiento de un contrato, puede someterlo a un arbitraje de carácter obligatorio para tales partes.¹⁵²

A mayor abundamiento, el Tribunal a través de su Sala de Fondos Marinos, puede tener competencia para dirimir conflictos en donde alguno de los litigantes no sea parte de la Convención de Montego Bay. La única condición es que las partes así lo acuerden y el conflicto tenga relación con alguno de los propósitos antes señalados de dicha Convención.¹⁵³

Una enorme ventaja de someter la controversia marítima ante el Tribunal, consiste en que la resolución que se dicte estará basada en la opinión de expertos en la materia y con un alto grado de opinión técnica al respecto.¹⁵⁴

Las resoluciones de la Sala de Fondos Marinos serán ejecutables en los territorios de los Estados Parte, de la misma manera que las sentencias de los tribunales de dichos países, conforme a las normas procesales antes vistas.

¹⁵² ENRIQUE ROSAS, José David. *Transportes y seguros para el comercio internacional, especial referencia al ámbito marítimo*, op. cit., pág. 567.

¹⁵³ MENSAH, Thomas A. "International Tribunal for the Law of the Sea and the Private Maritime Sector" en *International Business Lawyer*, op. cit., pág. 321.

¹⁵⁴ ENRIQUE ROSAS, José David. *Transporte Internacional de Mercancías*, op. cit., pág. 83.

Para adoptar una resolución, se requiere el voto de la mayoría de los jueces presentes, teniendo el Presidente o el miembro del Tribunal que lo sustituya, el voto de desempate. Dichos miembros tienen derecho a expresar en el respectivo laudo, su opinión particular o disidente en comparación con el resto de los otros jueces.¹⁵⁵

7. El arbitraje del Tribunal Internacional del Derecho del Mar

Aunque las partes pueden escoger libremente de entre las cuatro opciones antes mencionadas (el Tribunal, la Corte, el arbitraje o el arbitraje *ad-hoc*) el medio idóneo para resolver sus disputas, la tendencia actual sugiere que será el arbitraje *administrado* por el Tribunal, el más utilizado para dicho fin.

Esto es así, pues dicho medio resulta más fácil y económico de llevar a cabo que los procedimientos judiciales internacionales comunes, ya que permite participar a las partes en el proceso, al seleccionar el tribunal arbitral y/o el procedimiento a utilizar.

Además, el Tribunal puede ser utilizado en casos donde no puede serlo la Corte Internacional de Justicia, la cual sólo resuelve disputas entre Estados, mientras que el primero puede conocer y resolver asuntos donde participan tanto entidades privadas y organizaciones internacionales como personas físicas o jurídicas por igual, como sería el caso por ejemplo, de dos empresas en litigio por el mal manejo y transportación de sus mercancías.

También es importante precisar, que para efectos de la Convención de Montego Bay, la Unión Europea es considerada como un Estado Parte en su

¹⁵⁵ REY ANEIROS, Adela. “La constitución del Tribunal Internacional del Derecho del Mar: avances en el sistema de solución de controversias en el ordenamiento jurídico internacional” en *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Coruña*, op. cit., pág. 439.

totalidad, pudiendo intervenir como bloque en disputas que competen a todos los Estados miembros de dicha Unión, situación que sería imposible de llevar a cabo ante la Corte Internacional de Justicia.

De igual modo, la utilización del arbitraje del Tribunal para solucionar conflictos marítimos en los negocios internacionales, garantiza un alto grado técnico de resolución y confiabilidad de éstos, pues está conformado por 21 jueces expertos en derecho del mar, los cuales gozan de la más alta reputación, imparcialidad, integridad y reconocida competencia en la materia.¹⁵⁶

Asimismo dichos jueces deben resolver el conflicto rápidamente, lo que se traduce en la reducción de costos legales y del procedimiento en sí mismo, representando con ello un formidable medio de solución de controversias en el ámbito de los negocios internacionales.

En resumen, podemos afirmar que los beneficios que representa el arbitraje del Tribunal en la solución de controversias son los siguientes:¹⁵⁷

- Es un tribunal menos gravoso para las partes, que permite rebajar costos legales y procedimentales para éstas.
- Es un tribunal de expertos en la materia, comparable en calidad y especialidad científica a los miembros de cualquier tribunal arbitral.
- Sus miembros han salido de propuestas de los propios Estados Partes.
- Su Estatuto cuenta con mecanismos que ofrecen gran flexibilidad a favor de las partes, lo que asegura una participación dinámica de éstas en el proceso.

¹⁵⁶ NOYES, John E. "El Tribunal Internacional del Derecho del Mar" en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, op. cit., pág. 719.

¹⁵⁷ REY ANEIROS, Adela. "La constitución del Tribunal Internacional del Derecho del Mar: avances en el sistema de solución de controversias en el ordenamiento jurídico internacional" en *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Coruña*, op. cit., págs. 440-442.

- Es un tribunal eminentemente global, pues tiene competencia sobre toda controversia surgida de la aplicación o interpretación de la Convención de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar de 1982.
- Pueden solicitar su intervención no sólo los Estados, sino también organizaciones internacionales, autoridades, empresas estatales o privadas, personas físicas, jurídicas, e inclusive Estados no parte de la Convención, siempre que estén de acuerdo en someter su disputa ante dicha autoridad.
- Se divide en Pleno y en Salas, por lo que los asuntos están categorizados, lo que permite su rápida resolución.

Como dato estadístico, desde su creación en 1996 y a la fecha, el Tribunal ha conocido y resuelto (con excepción de los dos últimos, todavía vigentes) los siguientes asuntos:¹⁵⁸

1. El caso del “M/V Saiga”, concerniente a la liberación inmediata de la embarcación y su tripulación (San Vicente y las Granadinas vs. Guinea).
2. El caso del “M/V Saiga”, cumplimiento inmediato de laudo (San Vicente y las Granadinas vs. Guinea).
3. El caso del atún sureño “Bluefin”, adopción de medidas provisionales (Nueva Zelanda vs. Japón).
4. El caso del atún sureño “Bluefin”, adopción de medidas provisionales (Australia vs. Japón).
5. El caso “Camouco”, concerniente a la liberación inmediata de la embarcación y su tripulación (Panamá vs. Francia).

¹⁵⁸ La información puede ser consultada en la página oficial del Tribunal Internacional del Derecho del Mar, www.itlos.org, la cual hace referencia a sus siglas en inglés: *International Tribunal for the Law of the Sea*.

6. El caso de “El Monte Confurco”, concerniente a la liberación inmediata de la embarcación y su tripulación (Seychelles vs. Francia).
7. Conservación y explotación sustentable de los depósitos del pez espada en el sudeste del Océano Pacífico (Chile vs. Unión Europea).
8. El caso de “El Gran Príncipe”, concerniente a la liberación inmediata de la embarcación y su tripulación (Belice vs. Francia).
9. El caso de “El Refrigerante Chaisiri 2”, concerniente a la liberación inmediata de la embarcación y su tripulación (Panamá vs. Yemen).
10. El caso de “La Planta MOX”, adopción de medidas provisionales (Irlanda vs. Reino Unido).
11. El caso “Volga”, concerniente a la liberación inmediata de la embarcación y su tripulación (Federación Rusa vs. Australia).
12. El caso concerniente a reclamación de tierras por Singapur sobre y alrededor del Estrecho de Johor, adopción de medidas provisionales (Malasia vs. Singapur).
13. El caso “El comerciante de Juno”, concerniente a la liberación inmediata de la embarcación y su tripulación (San Vicente y las Granadinas vs. Guinea Bissau).
14. El caso “Hoshinmaru”, concerniente a la liberación inmediata de la embarcación y su tripulación (Japón vs. Federación Rusa).
15. El caso “Tomimaru”, concerniente a la liberación inmediata de la embarcación y su tripulación (Japón vs. Federación Rusa).
16. El caso de la disputa concerniente a la delimitación del borde marítimo entre Bangladesh y Myanmar en la Bahía de Bengala.

17. Las responsabilidades y obligaciones de los Estados que patrocinan personas y entidades en relación a las actividades en la Zona, solicitada por el Consejo de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos, de la Sala de Controversias de los Fondos Marinos del Tribunal Internacional del Derecho del Mar.

18. El caso del “M/V Luisa”, concerniente a la liberación inmediata de la embarcación y su tripulación (San Vicente y las Granadinas vs. España).

Capítulo IV
El comerciante
de Juno

1. Introducción

El presente capítulo se basa en el análisis de una controversia resuelta por el Tribunal Internacional del Derecho del Mar, para que de un modo práctico, entendamos sus atribuciones, competencias y facultades para comprender así, la forma en que sus decisiones involucran a los negocios internacionales hoy en día.

Los países que estuvieron inmersos en dicha controversia fueron San Vicente y las Granadinas junto con Guinea Bissau, dos naciones que en términos económicos, políticos, sociales y demográficos no tienen relevancia mundial en la actualidad, pero que comercialmente sí trascienden en el ámbito internacional. Al pleito que sostuvieron ambos países en el año 2004, se le asignó el número 13 en el citado Tribunal y fue conocido como “El caso del comerciante de Juno”.¹⁵⁹



San Vicente y las Granadinas es un país isleño situado al norte de Venezuela y de la isla de Granada, en la cadena de las Antillas Menores del Mar Caribe. Su territorio de 389 km² comprende la isla principal de San Vicente y las dos terceras partes de las Granadinas del norte. El país fue colonia británica y ahora es parte de la Mancomunidad Británica de Naciones y de la Comunidad del Caribe (en inglés, *Caribbean Community* o *Caricom*).¹⁶⁰

Al pertenecer a dicha Comunidad, la Reina Isabel II es jefe de Estado y está representada en la isla por un Gobernador General. El control del gobierno descansa en el Primer Ministro y el Gabinete, existiendo también una oposición

¹⁵⁹ Dicho caso puede ser consultado directamente en la página oficial del Tribunal Internacional del Derecho del Mar, www.itlos.org, la cual hace referencia a sus siglas en inglés: *International Tribunal for the Law of the Sea*.

¹⁶⁰ La información que se plasma enseguida, fue tomada del siguiente sitio en internet: http://es.wikipedia.org/wiki/San_Vicente_y_Granadinas

parlamentaria. Administrativamente se divide en seis parroquias: Carlota, San Andrés, San David, San Jorge, San Patricio y Granadinas.

Su capital es Kingstown, su moneda es el dólar del caribe oriental, su población en 2007 era de casi 120,000 habitantes y la religión predominante es el cristianismo. Aunque el idioma oficial es el inglés (utilizado en educación, gobierno y religión), muchos de los lugareños hablan un dialecto llamado *vicentina criollo* (utilizado en situaciones informales, como en la casa y entre amigos).

Su economía es muy modesta, siendo su principal fuente de ingresos la exportación de plátanos y algunos otros productos agrícolas, así como la emisión de sellos postales destinados al coleccionismo. En su puerto principal (la capital, Kingstown), se desarrollan a diario gran cantidad de transacciones marítimas, e inclusive, numerosas embarcaciones portan la bandera del país y hacen escala en dicho puerto durante su travesía por el Caribe.



Por otra parte, la República de Guinea Bissau o Guinea Bissau, es uno de los países más pequeños del oeste de África. Limita con Senegal al norte, con Guinea al sur y al este, y con el Océano Atlántico al oeste. Fue colonia portuguesa, formando parte de la denominada Guinea Portuguesa. Al independizarse, se agregó el nombre de su capital Bissau al nombre oficial del país, para evitar confusiones entre éste y la República de Guinea.¹⁶¹

Está gobernada por una Asamblea Nacional Popular multipartidista y por un Presidente, los cuales son elegidos por votación popular. Para su

¹⁶¹ La información que se plasma enseguida, fue tomada del siguiente sitio en internet: http://es.wikipedia.org/wiki/Guinea_Bissau

administración política se divide en ocho regiones (Bafatá, Biombo, Bolama, Cacheu, Gabu, Oio, Quinara y Tomabali) y un sector autónomo (la capital, Bissau), todos los cuales a su vez se subdividen en 37 sectores.

Tiene una superficie de 36,125 km², siendo un país de llanuras, en el que ningún punto sobrepasa los 300 metros de altitud. Lo atraviesan multitud de ríos y tiene unas estupendas playas en la costa atlántica. Asimismo, en su litoral marítimo se encuentran una serie de archipiélagos pertenecientes al país.

Su economía está basada en la agricultura, ganadería, pesca y en la emisión de sellos postales destinados al coleccionismo. El 30% del territorio está ocupado por bosques, lo que permite la explotación de la madera y el caucho. La actividad industrial relevante es el tratamiento de los productos agrícolas, producción de cerveza y petróleo. También posee grandes reservas sin explorar de bauxita y fósforo.

Su moneda es el franco CFA, su población en 2006 era de casi millón y medio de habitantes, de los cuales la mayoría son agricultores con creencias religiosas tradicionales (animismo), el 45% son musulmanes y menos del 8% son cristianos (predominando entre ellos los católicos). Aunque el idioma oficial es el portugués, sólo el 14% de sus habitantes lo habla, mientras que el 44% de la población habla una lengua criolla denominada *creole* y el resto habla idiomas nativos africanos.

En el ámbito de los negocios internacionales, el país representa un importante cruce de embarcaciones, debido a su situación geográfica en el continente africano, por lo que es común ver en sus mares, los más diversos buques y tripulaciones de diferentes nacionalidades.

2. Antecedentes

A) Declaración del gobierno de San Vicente y las Granadinas ¹⁶²

“El comerciante de Juno” (*The Juno Trader*) es una embarcación que opera bajo la bandera de San Vicente y las Granadinas. Fue registrada ante las autoridades de dicho país en forma oficial con el número 3073 el 14 de febrero de 1994, siendo permanente su registro. Su puerto de origen es Kingstown, su peso es de 3,000 toneladas y posee una capacidad para transportar 1,600 toneladas de productos congelados, por ende, es un barco refrigerante. Fue construido en la Unión Soviética en el año de 1968. Desde el 9 de septiembre de 1993 es propiedad de la compañía marítima denominada *Juno Reefers Limited*.

Por órdenes de su dueño, “El comerciante de Juno” partió del puerto de Nuadibú, Mauritania el 18 de septiembre de 2004 a las 22:00 horas, con la finalidad de reunirse en la capital de dicho país, Nuakchot, con otro buque de la empresa denominado “El Guerrero Juno” (*The Juno Warrior*), el cual le entregaría 1,200 toneladas de pescado fresco congelado de diversas especies. Ambos barcos contaban con licencias de pesca expedidas por el gobierno de Mauritania.

El proceso de traspaso de la mercancía de un barco a otro, culminó el 22 de septiembre a las 18:00 horas. Asimismo, le fueron entregados adicionalmente a “El comerciante de Juno”, 112 toneladas en sacos de alimento para pescado, operación que culminó al día siguiente a las 03:30 horas.

Estas actividades fueron supervisadas en todo momento por las autoridades de Mauritania, la cual expidió su autorización final de partida el 24 de septiembre, por lo que a las 20:00 horas de dicho día, la embarcación salió con destino final a Ghana, donde entregaría la totalidad de la mercancía.

¹⁶² http://www.itlos.org/start2_en.html (traducción del autor)

El 26 de septiembre, la embarcación cruzó hacia la zona económica exclusiva de Guinea Bissau, situación que forzosamente debía realizar para llegar a su destino final. A las 18:00 horas de ese día, las autoridades marítimas de tal país detuvieron la embarcación, conduciéndola al puerto de Bissau, lugar a donde arribaron el 27 de septiembre a las 16:00 horas, poniendo el barco bajo resguardo de personal militar de dicha nación.

La tripulación compuesta por 20 personas, todas de nacionalidad rusa, fueron arrestadas bajo el cargo de pesca ilegal en aguas marítimas de Guinea Bissau, sus pasaportes fueron confiscados y todas ellas fueron conducidas a una prisión estatal. Las autoridades de dicho país informaron de esta situación a la compañía *Juno Reefers Limited* hasta el 20 de octubre del mismo año.

El día 27 de octubre de 2004, toda la mercancía fue descargada del buque y se ordenó su venta al público, cosa que ocurrió el 29 siguiente, obteniendo la cantidad de €500,000.00 (Quinientos mil euros 00/100) por dicha venta, sin que por ello se liberara a la tripulación y al buque.

Toda vez que en opinión del país demandante, Guinea Bissau cometió violaciones flagrantes a la Convención de Montego Bay, al no informar a San Vicente y las Granadinas sobre la detención de su buque, se solicitó la liberación inmediata de éste y de su tripulación, mediante el pago de una fianza razonable que respondiera por los posibles daños y perjuicios que se le hayan causado a la citada nación, circunstancia a la que ésta no accedió, razón por la cual se acudió ante el Tribunal Internacional del Derecho del Mar, para que éste dictara una resolución apegada a las leyes de la materia.

La demanda se presentó ante el Tribunal el 18 de noviembre de 2004, el cual ordenó que Guinea Bissau fuera notificada de inmediato del juicio en su

contra y procediera a contestar la respectiva demanda, fijando como fecha de audiencia el 04 de diciembre de 2004.

B) Peticiones del gobierno de San Vicente y las Granadinas ¹⁶³

Toda vez que el asunto en comento, encuadraba a juicio del país demandante, en los supuestos establecidos por la Convención de Montego Bay, le solicitó al Tribunal en cita las siguientes peticiones:

- a) La declaración de que el Tribunal Internacional del Derecho del Mar, tenía competencia para resolver el presente asunto.
- b) La declaración de que su petición es fundada.
- c) La declaración de que el demandado había violado los estatutos de la Convención de Montego Bay, y en consecuencia, los motivos aducidos para detener la embarcación y su tripulación eran ilegales.
- d) La orden inmediata de liberar a “El comerciante de Juno” y su personal, sin pagar ninguna fianza ante las violaciones manifiestas al tratado, y en el supuesto que se hubiera cubierto dicha garantía, se ordene su devolución inmediata atento a las consideraciones expuestas.
- e) En caso de no conceder la última petición, se ordene la liberación inmediata del buque y su personal, mediante el pago de una fianza razonable, que deberá ser fijada por el Tribunal, atendiendo a las circunstancias específicas del caso.
- f) Una orden, en el último de los supuestos, que señale la forma y medios en que deberá cubrirse la fianza antes mencionada.
- g) Una orden, solicitando al demandado, la rescisión de la orden de confiscación de la mercancía a bordo de la embarcación.

¹⁶³ http://www.itlos.org/start2_en.html (traducción del autor)

- h) Una orden, solicitando al demandado, el pago de los gastos de la presente demanda planteada ante el Tribunal.

C) Declaración del gobierno de Guinea Bissau ¹⁶⁴

El día 26 de septiembre de 2004, el barco naval militar *Cacine* de Guinea Bissau, se encontraba realizando maniobras de vigilancia y supervisión en aguas marítimas del país, cuando se percató de la presencia de una embarcación pesquera desconocida y sin identificación.

Toda vez que existían reportes previos de pesca ilegal en dichas aguas por parte de barcos de diversos países, y máxime que dicha embarcación se encontraba pescando en ese momento, el buque naval militar *Cacine* procedió a enviar una nave de reconocimiento hacia el citado barco, el cual en repetidas ocasiones desobedeció las señales de parar sus motores y permitir el abordaje para una inspección de rutina.

Fue hasta las 18:00 horas que se pudo abordar el barco, procediendo a su aseguramiento y siendo trasladado al puerto de Bissau, lugar adonde arribaron el 27 de septiembre, donde se detuvo a toda la tripulación.

Entre el 05 y 08 de octubre de 2004, se inspeccionó el barco por parte de las autoridades de Guinea Bissau, procediendo a tomar muestras de la mercancía que ahí se encontraba. Cabe mencionar, que tal inspección se efectuó con consentimiento del capitán de la embarcación llamada "El comerciante de Juno".

La conclusión del reporte fue, que todas las especies a bordo del citado buque, se localizaban en aguas de Guinea Bissau, por lo que se presume habían sido capturadas en la región; por ende, el 18 de octubre, las autoridades de dicho

¹⁶⁴ http://www.itlos.org/start2_en.html (traducción del autor)

país le fincaron cargos a la embarcación y su capitán, por serias infracciones a las leyes de pesca de la nación y ordenaron el aseguramiento inmediato del barco y de la mercancía a bordo.

El 19 de octubre, se impuso una multa de €175,398.00 (Ciento setenta y cinco mil trescientos noventa y ocho euros 00/100) a “El comerciante de Juno” por infracciones a la ley de pesca nacional; una multa de €8,770.00 (Ocho mil setecientos setenta euros 00/100) al capitán del barco, por la falta de cooperación con los inspectores al momento de abordar la embarcación; se ordenó la confiscación de toda la mercancía, la cual pasaba a ser propiedad de la nación; y se ordenó que los montos de las multas fueran depositados en la cuenta de la Tesorería Pública del país, dentro de los siguientes quince días hábiles desde la notificación de tal resolución.

Con fecha 20 de octubre, las autoridades de Guinea Bissau informaron al dueño de “El comerciante de Juno”, que el buque estaba detenido en su país y que procediera a pagar las multas en comento, además de que había perdido la mercancía a favor del gobierno de dicho país.

La compañía naviera *Juno Reefers Limited* pidió reconsiderar la decisión, solicitando la liberación inmediata del buque, de su tripulación, la cancelación de las multas impuestas y la entrega de la mercancía decomisada, a lo que no accedieron las autoridades marítimas del país africano, por lo que la citada empresa interpuso una queja formal ante los juzgados de dicho país.

A pesar de que se anunció que la venta de la mercancía del buque tendría lugar el 29 de octubre, tal evento no ocurrió, como lo afirmó Guinea Bissau al contestar la demanda interpuesta en su contra, aduciendo que dicha venta no se había efectuado por la queja que estaba pendiente en los juzgados de su país y que los productos permanecían refrigerados a bordo de la embarcación.

El 03 de noviembre, la compañía dueña de la embarcación pagó la multa de €8,770.00 (Ocho mil setecientos setenta euros 00/100) impuesta al capitán del barco, y aceptó la responsabilidad de éste respecto de los cargos que le fueron atribuidos. Sin embargo, sólo pagó €50,000.00 (Cincuenta mil euros 00/100) de la multa impuesta al barco, solicitando de nuevo la liberación de éste y su tripulación.

El 23 de noviembre de 2004, la Corte Regional de Guinea Bissau declaró fundada parcialmente la queja interpuesta por la compañía naviera, ordenando cancelar las multas y entregar toda la mercancía confiscada. Dicha resolución fue apelada por las autoridades marítimas del citado país, situación que se encontraba pendiente de resolverse al entablarse la demanda ante el Tribunal.

D) Peticiones del gobierno de Guinea Bissau ¹⁶⁵

En su defensa, la parte demandada solicitó al Tribunal lo siguiente:

- a) La declaración, que el Tribunal Internacional del Derecho del Mar carece de competencia para conocer y resolver el presente asunto.
- b) De no acceder a dicha petición, la declaración que la demanda de San Vicente y las Granadinas es inadmisibile.
- c) En última instancia, la declaración que la demanda de San Vicente y las Granadinas no está bien sustentada.
- d) Si el Tribunal decide que el barco y su carga deban ser liberados, la orden, de que se otorgue una fianza no menor a €1'227,214.00 (Un millón doscientos veintisiete mil doscientos catorce euros 00/100).
- e) La orden, que la cantidad precisada, debe ser depositada en un banco de Guinea Bissau o en un banco del extranjero que tenga convenios con una institución financiera de ese país.

¹⁶⁵ http://www.itlos.org/start2_en.html (traducción del autor)

- f) Si no se paga con fianza, sino mediante un tercero aval, la orden, que éste pague en primer lugar a Guinea Bissau por sobre cualquier otro acreedor, el monto de las cantidades que se determinen por las respectivas autoridades.
- g) Una orden, solicitando a San Vicente y las Granadinas, el pago de los gastos del presente juicio planteado ante el Tribunal.

3. Inicio del procedimiento¹⁶⁶

La demanda concerniente a la liberación de “El comerciante de Juno” y su tripulación, fue presentada por el gobierno de San Vicente y las Granadinas ante el Tribunal Internacional del Derecho del Mar el día 18 de noviembre de 2004.

Al día siguiente, el Tribunal notificó por correo certificado con acuse de recibido al gobierno de Guinea Bissau a través de su embajada en Bruselas, de la demanda interpuesta en su contra, solicitándole rindiera un informe de los hechos y le requería se presentara el día 04 de diciembre siguiente, a una audiencia de conciliación y desahogo de pruebas dentro del procedimiento. Una copia de dicha notificación, también fue remitida a la representación diplomática del gobierno de Guinea Bissau en las Naciones Unidas en la ciudad de Nueva York.

Con fecha 26 de noviembre de 2004, el gobierno de Guinea Bissau se dio por notificado formalmente del juicio instaurado en su contra y solicitó se aplazara la audiencia antes referida, a efecto de formular su contestación y preparar sus pruebas que permitieran sustentar sus afirmaciones.

El 1° de diciembre de dicho año, el Tribunal concedió el aplazamiento solicitado y señaló como nueva fecha de audiencia el 06 de diciembre siguiente, manifestando expresamente, que el gobierno de Guinea Bissau tenía hasta el 02

¹⁶⁶ http://www.itlos.org/start2_en.html (traducción del autor)

de diciembre a las 10:00 horas para contestar la demanda entablada en su contra, situación que era necesaria para continuar con el procedimiento.

Mediante correo certificado, el gobierno de Guinea Bissau informó al Tribunal el 02 de diciembre, que dada la premura del tiempo que se le estaba concediendo, no era posible dar una contestación formal de la demanda en ese momento, pero que el día de la audiencia lo llevaría a cabo, situación a la que accedió el Tribunal, previniéndolo que de no hacerlo sería en su perjuicio.

El 06 de diciembre durante la audiencia programada, el gobierno de Guinea Bissau contestó la demanda, señalando además que su gobierno no había efectuado la venta de la mercancía de “El comerciante de Juno”, y que los productos permanecían refrigerados a bordo de la embarcación. Situación similar ocurrió respecto de la demanda de San Vicente y las Granadinas, cuyo gobierno la reprodujo en tal audiencia. Ambos gobiernos expusieron sus peticiones y ofrecieron sus pruebas a lo largo de ese día.

4. Competencia y desarrollo del juicio¹⁶⁷

Una vez iniciado el juicio, el Tribunal emitió un acuerdo donde se declaró formal y legalmente competente para conocer y resolver la presente controversia, conforme a la Convención de Montego Bay, toda vez que ambos Estados son parte de ésta y por ende están obligados a cumplir con sus disposiciones, máxime que ninguno de ellos formuló reservas respecto a dicho tratado.

Esto es así, pues San Vicente y las Granadinas ratificó la Convención el 1º de octubre de 1993, mientras que Guinea Bissau lo hizo el 25 de agosto de 1986, entrando en vigor para ambos el 16 de noviembre de 1994. Como las partes

¹⁶⁷ http://www.itlos.org/start2_en.html (traducción del autor)

no pudieron arreglar sus diferencias mediante la conciliación, el Tribunal por petición expresa de ambos gobiernos, se encargaría de resolver el conflicto legal.

Los jueces del caso fueron: L. Dolliver M. Nelson (presidente), Budislav Vukas (vicepresidente), Hugo Caminos, Vicente Marotta Rangel, Alexander Yankov, Soji Yamamoto, Anatoly Lazarevich Kolodkin, Choon-Ho Park, Paul Bamela Engo, Thomas A. Mensah, P. Chandrasekhara Rao, José Akl, David Anderson, Rüdiger Wolfrum, Tullio Treves, Mohamed Mouldi Marsit, Tafsir Malick Ndiaye, José Luis Jesús, Guangjian Xu, Anthony Amos Lucky y Jean-Pierre Cot.

El Tribunal fue expreso en determinar que su competencia se avocaría a resolver sobre la petición de liberación inmediata de “El comerciante de Juno” y su tripulación, no así sobre la situación jurídica e infracciones legales en que hubiera incurrido el barco y su personal, puesto que tal asunto le correspondía en exclusiva a los tribunales de Guinea Bissau, toda vez que dicho gobierno afirmaba que se habían cometido violaciones a sus leyes marítimas, además de que la legalidad o no de las multas impuestas se encontraba en litigio en ese país.

El gobierno de San Vicente y las Granadinas sustentó sus argumentos en el hecho de la detención ilegal del barco y sus miembros, a pesar de contar con toda la documentación en regla y permisos de pesca correspondientes, que acreditaban la legal extracción de la mercancía en aguas de Mauritania.

Por su parte, Guinea Bissau afirmaba que la pesca fue hecha en aguas de su país, de manera ilegal y que esa había sido la causa principal de la detención del buque y su tripulación, máxime que ésta no cooperó en forma alguna con las autoridades militares cuando se lo solicitaron.

Como se ha hecho mención, la referida audiencia tuvo lugar el 06 de diciembre de 2004, donde los gobiernos de ambos países a través de sus

respectivos representantes legales, expusieron sus peticiones y ofrecieron sus pruebas a lo largo de ese día.

Toda vez que quedaron pruebas pendientes por desahogarse, así como el escuchar los alegatos de las partes, se aplazó la continuación de la audiencia para el día siguiente, cosa que así ocurrió.

Una vez discutidas estas probanzas y celebrado el período de alegatos, donde cada una de las partes expuso sus argumentos finales, el Tribunal determinó cerrar la instrucción una vez agotada la etapa probatoria y ordenó en consecuencia, se procediera a dictar el respectivo laudo.

5. Laudo definitivo e inapelable¹⁶⁸

El Tribunal dictó su laudo, el cual recordemos tiene el carácter de definitivo e inapelable, el día 18 de diciembre de 2004, una vez que analizó las pretensiones de las partes plasmadas en su demanda y respectiva contestación.

En dicha resolución determinó, como ya se expuso, que era competente para conocer y resolver la presente controversia, considerando que la petición de San Vicente y las Granadinas estaba plenamente fundada conforme a la Convención de Montego Bay, por lo que desestimó la petición de incompetencia que le había planteado el gobierno de Guinea Bissau.

Debemos recordar, que el Tribunal se avocó únicamente a resolver sobre la petición de liberación inmediata de “El comerciante de Juno” y su tripulación, no así sobre la situación jurídica e infracciones legales en que hubiera incurrido el barco y su personal, puesto que así se lo expusieron y solicitaron los gobiernos de ambas naciones, además de que tal asunto le correspondía conocer y resolver en

¹⁶⁸ http://www.itlos.org/start2_en.html (traducción del autor)

exclusiva a los tribunales de Guinea Bissau, toda vez que dicho gobierno afirmaba que se habían cometido violaciones a sus leyes marítimas.

En este orden de ideas, el Tribunal consideró que el país africano sí había violado las disposiciones de la citada Convención, ya que había exigido el pago de una fianza para liberar al buque y la tripulación, la cual no ocurrió, a pesar de haber sido cubierta tal caución.

Sin embargo, el Tribunal determinó que si bien es cierto la Convención concedía la razón al gobierno caribeño, también lo era que la decisión sobre la legalidad o no de las multas impuestas se encontraba en litigio en los tribunales de la nación africana, por lo que conceder la absolución total de este evento, podría ocasionarle a dicha nación serios perjuicios económicos.

En consecuencia y como una forma de resarcir los posibles daños y perjuicios que se le generarían a Guinea Bissau, el Tribunal ordenó que San Vicente y las Granadinas debía pagar una fianza de €300,000.00 (Trescientos mil euros 00/100), la cual debía ser depositada en un banco de la nación africana, o en su defecto, en algún banco europeo que tuviera convenios con tal institución bancaria, a efecto de que fuera liberado en forma inmediata “El comerciante de Juno”, lo cual debía suceder dentro de los 15 días hábiles siguientes a la notificación del presente laudo.

De igual manera, ordenó la devolución de todos los pasaportes de la tripulación y que ésta fuera liberada de forma inmediata, sin el pago de ninguna fianza, puesto que Guinea Bissau no había fincado cargos legales a dicha tripulación, a excepción del capitán, cuya fianza de €8,770.00 (Ocho mil setecientos setenta euros 00/100) ya había sido cubierta por la empresa naviera, propietaria de la embarcación.

La nación africana informó tres días después, que los pasaportes les fueron devueltos a toda la tripulación y que ésta ya había abandonado el país.

A mayor abundamiento, una vez que el gobierno de San Vicente pagó la fianza en comento, Guinea Bissau liberó a “El comerciante de Juno”, entregando toda la mercancía confiscada al representante legal de la compañía naviera *Juno Reefers Limited*, misma que efectivamente permanecía en los congeladores del barco, como se había manifestado durante el juicio.

Finalmente, el Tribunal determinó que cada Estado parte asumiera los costos legales que el procedimiento en cita les generó.

6. Consideraciones finales

A) Resolución adoptada por los tribunales de Guinea Bissau ¹⁶⁹

Como se manifestó con anterioridad, el 23 de noviembre de 2004 la Corte Regional de Guinea Bissau declaró fundada parcialmente la queja interpuesta por la compañía naviera *Juno Reefers Limited*, ordenando cancelar las multas y entregar toda la mercancía confiscada. Dicha resolución fue apelada por las autoridades marítimas del citado país, situación que se encontraba pendiente de resolverse al entablarse la demanda ante el Tribunal.

Una vez conocido el laudo adoptado por el Tribunal, con fecha 20 de febrero de 2005, la Corte Superior de Apelaciones de Guinea Bissau modificó la sentencia de la Corte Regional, confirmando la multa de €8,770.00 (Ocho mil setecientos setenta euros) impuesta al capitán del barco por negarse a cooperar con las autoridades navales militares, la cual como se expuso, ya había sido pagada por la empresa *Juno Reefers Limited*.

¹⁶⁹ http://www.itlos.org/start2_en.html (traducción del autor)

Sin embargo, confirmó dejar sin efectos la multa impuesta a la embarcación, por lo que ordenó se devolviera la fianza de €300,000.00 (Trescientos mil euros 00/100) impuesta por el Tribunal para garantizar los daños y perjuicios, además de los €50,000.00 (Cincuenta mil euros 00/100) que había pagado la empresa dueña de la embarcación, al momento de ser multada.

Asimismo, la Corte Superior de Apelaciones reiteró la entrega de la mercancía decomisada, situación que como se expuso, ya había acontecido con anterioridad. En otras palabras, el gobierno africano cumplió cabal y formalmente con las resoluciones plasmadas en el laudo en cita.

Con fecha 07 de junio de 2005, el gobierno de San Vicente y las Granadinas en representación de la empresa *Juno Reefers Limited*, tramitó ante el Tribunal Internacional del Derecho del Mar la devolución de la fianza en comento, lo cual aconteció el 18 de julio de ese mismo año.

A la fecha, no se tiene conocimiento de que la empresa naviera haya tramitado la devolución de los €50,000.00 (Cincuenta mil euros 00/100) ante las autoridades navales militares del país africano.

B) Argumentos disidentes en contra del laudo pronunciado por el Tribunal

Algunos jueces emitieron sus opiniones independientes en este asunto, como se los permite el Estatuto Orgánico del Tribunal Internacional del Derecho del Mar, no obstante, en forma colegiada se resolvió el presente caso.

Entre los aspectos disidentes que emitieron, destacan los siguientes:

a) El gobierno de Guinea Bissau no había adecuado su legislación interna, con la del Tribunal (al igual que muchos países integrantes de la Convención de Montego Bay); por ende, en ocasiones no existía una noción uniforme de ciertos

conceptos, que impedían el correcto desarrollo del juicio. Tal fue el caso, de que la parte demandada siempre alegó que “El comerciante de Juno” había sido capturado en aguas territoriales de su país donde tenía una jurisdicción absoluta, cuando el Tribunal determinó que había sido capturado en la zona económica exclusiva, es decir, en un territorio que no forma parte de las aguas territoriales de un país acorde a la propia Convención en cita.¹⁷⁰

b) No existe un criterio uniforme al momento de fijar la correspondiente fianza, tratándose de asuntos de liberación inmediata de una embarcación y su tripulación, puesto que en casos previos similares, se fijaron fianzas notablemente inferiores e incluso superiores a las del presente asunto. Ello obedece a la falta de jurisprudencia en la materia, debido a la reciente creación del Tribunal.¹⁷¹

c) Existe un desconocimiento notable por parte de los gobiernos en conflicto (al igual que lo hay en muchos países integrantes de la Convención de Montego Bay), respecto de la jurisdicción conforme a la cual se debe resolver esta controversia, pues por un lado San Vicente y las Granadinas quería que el conflicto se resolviera conforme a las normas del Tribunal, mientras que por otro lado, Guinea Bissau alegaba que la controversia debía resolverse conforme las leyes de su país, al haber sido capturada la embarcación en tal sitio. Es decir, los litigantes pretendían se les aplicara el derecho “que más les convenía”, no así el derecho “que se les debe aplicar” al ser Estados parte de la citada Convención.¹⁷²

d) En asuntos de liberación inmediata de una embarcación y su tripulación, se viola el principio de igualdad jurídica entre las partes, puesto que el demandante tiene todo el tiempo para preparar el juicio convenientemente a su favor, mientras que el demandado es apresurado en forma constante por el Tribunal, debido a los plazos legales que se manejan. Dicha situación se observó cuando Guinea Bissau

¹⁷⁰ Opinión del juez Kolodkin en http://www.itlos.org/start2_en.html (traducción del autor).

¹⁷¹ Opinión del juez Park en http://www.itlos.org/start2_en.html (traducción del autor).

¹⁷² Opinión de los jueces Mensah, Ndiaye y Wolfrum en http://www.itlos.org/start2_en.html (traducción del autor).

solicitó la prórroga para contestar la demanda, ante la proximidad de la fecha de audiencia, y el Tribunal únicamente le concedió dos días más, pues así lo marca su normativa legal, lo cual perjudica al demandado y beneficia al demandante.¹⁷³

e) La resolución dictada por el Tribunal, donde se fija el monto de la fianza para liberar la embarcación y su tripulación, en ocasiones viola la soberanía legal de los Estados, quienes son los únicos que tienen la facultad de imponer multas por violación a sus leyes marítimas nacionales, y fijar en su caso, las respectivas cauciones legales para hacer cumplir sus determinaciones.¹⁷⁴

f) Se deben analizar detalladamente las pruebas ofrecidas por las partes, a efecto de fijar el monto de la fianza para la liberación del buque y su tripulación. Ello es así, pues una fianza no debe ser excesiva ni debe estar basada en un sentimiento de culpabilidad o inocencia; por el contrario, el propósito de una fianza es garantizar por un lado a una parte, que no sufrirá un perjuicio económico en su patrimonio mientras se resuelve el asunto, y para la otra, que en caso de serle adverso el fallo, tendrá con qué pagar los daños y perjuicios que ocasionó. Desafortunadamente en el presente caso, dichas circunstancias no fueron observadas y el monto de la fianza fue notoriamente inferior, respecto del criterio que se venía adoptando en asuntos previos.¹⁷⁵

C) Ventajas derivadas de este tipo de procedimientos

A pesar de las opiniones antes transcritas de los jueces en comento, considero que los beneficios derivados de este tipo de procedimientos arbitrales son mayores, que los argumentos en contra que se puedan emitir.

Entre los aspectos positivos que señalo, destacan los siguientes:

¹⁷³ Opinión del juez Chandrasekhara Rao en http://www.itlos.org/start2_en.html (traducción del autor).

¹⁷⁴ Opinión del juez Treves en http://www.itlos.org/start2_en.html (traducción del autor).

¹⁷⁵ Opinión del juez Lucky en http://www.itlos.org/start2_en.html (traducción del autor).

a) El tiempo de resolución de la controversia planteada fue muy reducido. Si tomamos en consideración que la detención de “El comerciante de Juno” ocurrió el 26 de septiembre y el laudo se dictó el 18 de diciembre, transcurrieron tres meses en promedio para llevar a cabo todo el procedimiento arbitral, lo cual es nada, en caso de haberlo tramitado en una corte internacional o en un juzgado nacional.

b) La controversia fue resuelta por un grupo de personas expertas en la materia, las cuales gozaron de total imparcialidad y honestidad en el desempeño de sus funciones, permitiéndoles externar su voto particular.

c) A las partes litigantes se les permitió intervenir en el procedimiento arbitral, mediante la aportación de pruebas, la exposición de sus alegatos y el modo a través del cual cumplirían con el laudo en cita.

d) Los costos legales y procedimentales para las partes fueron notoriamente inferiores, a los que hubieran tenido en caso de tramitar el asunto en una corte internacional o en un juzgado nacional, lo que en materia de negocios internacionales se traduce en un enorme beneficio al haber rebajado tales costos.

e) Es un excelente medio de solución de controversias en el ámbito de los negocios internacionales, pues garantiza al empresario la devolución rápida de sus mercancías, la liberación de la tripulación de sus embarcaciones y el respaldo económico que conlleva el permitirles garantizar sus obligaciones con las fianzas.

f) Como se acotó con anterioridad, la intervención del Tribunal no sólo la pueden solicitar los Estados parte, sino también organizaciones internacionales, autoridades, empresas estatales o privadas, personas físicas, jurídicas, e inclusive Estados no parte de la Convención de Montego Bay, siempre que estén de acuerdo en someter su disputa ante dicha autoridad.

Conclusiones

Conclusiones

PRIMERA. La presente investigación ha permitido identificar diversos problemas jurídicos que se suscitan en el entorno de los negocios internacionales y resalta la función del arbitraje como medio alternativo de solución de controversias para el empresario moderno, que le evita un conflicto legal largo y costoso, y sobretodo, hacer más ágiles los negocios internacionales que lleva a cabo, reduciendo el tiempo de duración de un juicio de años, a meses.

SEGUNDA. De igual modo, ha quedado de manifiesto que sin importar el origen, monto, personas involucradas o tipo de problema legal, como empresarios podemos acudir a organismos nacionales e internacionales que apliquen el arbitraje por igual, en aras de incentivar y potenciar el desarrollo comercial actual.

TERCERA. Al llevarse a cabo la mayor parte del comercio mundial por vía marítima, como se demostró en esta investigación, el Tribunal Internacional del Derecho del Mar se erige como un importante e influyente organismo de arbitraje actual, al cumplir su función de agilizar las transacciones comerciales dentro del mundo globalizado en que vivimos.

CUARTA. Ha quedado de manifiesto, en el caso resuelto por el Tribunal Internacional del Derecho del Mar, que el arbitraje *ad hoc* que se lleva a cabo y que está permitido efectuar ante tal Tribunal, es el mejor método para solucionar una controversia marítima en la actualidad, pues permite escoger tanto el tribunal arbitral, como el procedimiento y los plazos para emitir el respectivo laudo.

QUINTA. Aunque la versión oficial de nuestro gobierno indica que hasta la fecha y a pesar de ser miembro de la Convención de Montego Bay desde 1983, no ha sido necesario acudir ante el Tribunal Internacional del Derecho del Mar para resolver una controversia marítima, pues para eso existen los juzgados federales

nacionales, lo cierto es que en la práctica profesional existen infinidad de empresas mexicanas que cotidianamente enfrentan problemas legales en sus transacciones internacionales, por lo que sería conveniente que el Estado mexicano asesorara a dichas empresas acerca de los beneficios del arbitraje que utiliza dicho organismo y que se han mostrado en esta investigación.

SEXTA. Sin embargo, una desventaja de acudir ante el Tribunal Internacional del Derecho del Mar, estriba en el hecho de que el Estado mexicano a través de sus juzgados federales, carece de la práctica y capacitación suficientes para ejecutar en nuestro país una sentencia extranjera, debido, en gran parte, a que toda controversia comercial siempre se pretende resolver en tribunales mexicanos, lo que probablemente ha traído como consecuencia que sean contados los asuntos en nuestro país, que tengan que ver con la ejecución de una resolución internacional.

SÉPTIMA. En la medida que gobierno y particulares utilicen los servicios del Tribunal Internacional del Derecho del Mar y que las resoluciones que éste emita sean cumplidas en nuestro país, se generará confianza en dicho organismo y por ende, nuestro comercio se expandirá aún más, al saber que existe un medio rápido y eficaz de resolución de controversias marítimas, lo que generará nuevas oportunidades de negocio para los mexicanos en el mundo.

OCTAVA. Una reflexión personal acerca de la Maestría en Administración de Negocios Internacionales, es que me ha permitido desarrollar una visión complementaria del comercio actual, pues si bien la parte jurídica es importante en una transacción internacional, también lo son las diversas etapas que llevan a la realización exitosa de negociaciones fuera de nuestro país.

Bibliografía

Bibliografía

1. ARELLANO GARCÍA, Carlos. *Derecho Internacional Privado*, Decimotercera edición, Editorial Porrúa, México, 1999.
2. ----- *Primer Curso de Derecho Internacional Público*, Sexta edición, Editorial Porrúa, México, 2006.
3. ARREDONDO FIGUEROA, Guadalupe. *Derecho Internacional Privado I, Antología*, Sistema de Universidad Abierta de la Facultad de Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1997.
4. BECERRA BAUTISTA, José. *El proceso civil en México*, Octava edición, Editorial Porrúa, México, 1992.
5. BRISEÑO SIERRA, Humberto. *El arbitraje comercial*, Segunda Edición, Editorial Limusa, México, 1999.
6. CASTRILLÓN Y LUNA, Víctor Manuel. *Contratos mercantiles*, Segunda edición, Editorial Porrúa, México, 2003.
7. ----- *Derecho Procesal Mercantil*, Tercera edición, Editorial Porrúa, México, 2004.
8. CERVANTES AHUMADA, Raúl. *Derecho Marítimo*, Editorial Porrúa, México, 2001.
9. CONTRERAS VACA, Francisco José. *Derecho Internacional Privado*, Tercera edición, Oxford University Press, México, 2006.
10. ENRIQUE ROSAS, José David. *Transporte Internacional de Mercancías*, Editorial Porrúa, México, 1999.
11. ----- *Transportes y seguros para el comercio internacional, especial referencia al ámbito marítimo*, Editorial Porrúa, México, 2002.
12. GÓMEZ LARA, Cipriano. *Derecho Procesal Civil*, Sexta edición, Editorial Oxford, México, 1998.
13. GÓMEZ ROBLEDO VERDUZCO, Alonso. *Derecho del Mar*, Editorial McGraw-Hill, México, 1997.
14. GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. *Derecho de las Obligaciones, Tomo I*, Decimosegunda edición, Primera reimpresión, Editorial Porrúa, México, 1998.
15. MONROY CABRA, Marco Gerardo. *Solución pacífica de controversias internacionales*, Biblioteca Jurídica Dike, Colombia, 1996.

-
16. ORTIZ AHLF, Loretta. *Derecho Internacional Público*, Tercera edición, Oxford University Press, México, 2004.
 17. OVALLE FAVELA, José. *Derecho Procesal Civil*, Quinta edición, Editorial Oxford University Press Harla, México, 2003.
 18. ----- *Teoría General del Proceso*, Cuarta Edición, Editorial Oxford University Press Harla, México, 1998.
 19. PEREZNIETO CASTRO, Leonel. *Derecho Internacional Privado*, Octava edición, Oxford University Press, México, 2003.
 20. RODRÍGUEZ DÍAZ, Manuel. *El desarrollo del arbitraje comercial en las últimas décadas en México*, Editorial Porrúa, México, 2000.
 21. RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín. *Curso de Derecho Mercantil*, Vigésima tercera edición, Editorial Porrúa, México, 1998.
 22. SANTOS AZUELA, Héctor. *Teoría general del proceso*, McGraw-Hill Interamericana Editores, México, 2000.
 23. SEARA VÁZQUEZ, Modesto. *Derecho Internacional Público*, Vigésima quinta edición, Editorial Porrúa, México, 2005.
 24. SEPÚLVEDA, César. *Derecho Internacional*, Vigésima quinta edición, Editorial Porrúa, México, 2006.
 25. SILVA, Jorge Alberto. *Derecho Internacional Privado*, Editorial Porrúa, México, 1999.
 26. VILLORO TORANZO, Miguel. *Introducción al estudio del Derecho*, Decimosegunda edición, Editorial Porrúa, México, 1996.

Hemerografía

1. ABASCAL ZAMORA, José María. "La interpretación uniforme de la Convención de Nueva York y del Título Cuarto del Libro Quinto del Código de Comercio", en *Arbitraje Comercial Internacional*, Editorial Fontamara, México, 2002.
2. ABASCAL ZAMORA, José María y Cecilia FLORES RUEDA. "Propuesta para la adopción de disposiciones sobre interpretación, forma escrita del acuerdo de arbitraje y medidas cautelares para el arbitraje comercial" en *Propuestas concretas para enriquecer el orden jurídico nacional*, Barra Mexicana del Colegio de Abogados, Asociación Civil, Agosto, México, 2008.
3. ARIAS LARENAS, Sergio. "El comercio: historia y futuro", en *El Financiero*, Año XXVII, número 7542, México, 2008.

4. GABUARDI, Carlos A. "Entre la jurisdicción, la competencia y el forum non conveniens", en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Año XLI, Número 121, Enero-Abril, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2008.
5. LOPERENA RUIZ, Carlos. "Ejecución de laudos arbitrales comerciales extranjeros en México", en *Arbitraje Comercial Internacional*, Ed. Fontamara, México, 2002.
6. MCCADDEN, Carlos J. "Reconocimiento y ejecución de laudos en México" en *Propuestas concretas para enriquecer el orden jurídico nacional*, Barra Mexicana del Colegio de Abogados, Asociación Civil, Agosto, México, 2008.
7. MENSAH, Thomas A. "International Tribunal for the Law of the Sea and the Private Maritime Sector" en *International Business Lawyer*, Volumen 27, Número 7, Julio-Agosto, International Bar Association, E.U.A., 1999.
8. NOYES, John E. "El Tribunal Internacional del Derecho del Mar" en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Año XXVII, Número 81, Septiembre-Diciembre, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1994.
9. QUIROZ VALDOVINOS, Yanett. "Modificaciones al Reglamento de Arbitraje de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México", en *Abogado Corporativo*, Número 5, Mayo-Junio, Dofiscal Editores, México, 2008.
10. REY ANEIROS, Adela. "La constitución del Tribunal Internacional del Derecho del Mar: avances en el sistema de solución de controversias en el ordenamiento jurídico internacional" en *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Coruña*, No. 1, España, 1997.
11. SERNA RODRÍGUEZ, Carlos. "La inconstitucionalidad del arbitraje comercial y la problemática que ésta genera" en *Propuestas concretas para enriquecer el orden jurídico nacional*, Barra Mexicana del Colegio de Abogados, Asociación Civil, Agosto, México, 2008.
12. TRON PETIT, Jean Claude. "Soluciones alternativas a los conflictos", en *Abogado Corporativo*, Número 5, Mayo-Junio, Dofiscal Editores, México, 2008.

Legislación

1. *Agenda Civil del Distrito Federal*, Ediciones Fiscales ISEF, México, 2012.
2. *Agenda Mercantil*, Ediciones Fiscales ISEF, México, 2012.
3. *Ley de Navegación y Comercio Marítimos, incluyendo su Reglamento*, Ediciones Fiscales ISEF, México, 2012.

Sitios en internet

1. http://es.wikipedia.org/wiki/Anexo:Puertos_de_M%C3%A9xico
2. http://es.wikipedia.org/wiki/Guinea_Bissau
3. http://es.wikipedia.org/wiki/Impacto_ambiental_potencial_de_puertos_y_bahias
4. <http://es.wikipedia.org/wiki/Incoterms#Bibliograf.C3.ADa>
5. <http://es.wikipedia.org/wiki/Mexico>
6. http://es.wikipedia.org/wiki/San_Vicente_y_Granadinas
7. <http://www.arbitraje-acam.org>
8. <http://www.arbitrajecanaco.com.mx/declaracion.htm>
9. <http://www.diputados.gob.mx>
10. <http://www.economia.gob.mx>
11. <http://www.economia.gob.mx/comunidad-negocios/comercio-exterior/acuerdos-internacionales-de-inversion>
12. <http://www.gobernacion.gob.mx>
13. <http://www.itlos.org>
14. http://www.itlos.org/start2_en.html
15. <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/cconst/cont/2/cj/cj9.htm>
16. <http://www.jurisint.com>
17. http://www.microsoft.com/spain/empresas/legal/motivo_arbitraje.mspx
18. http://www.servilex.com.pe/arbitraje/colaboraciones/arbitraje_comercial_mexico.html
19. <http://www.sre.gob.mx>
20. http://www.un.org/Depts/los/reference_files/chronological_lists_of_ratifications.htm#The%20United%20Nations%20Convention%20on%20the%20Law%20of%20the%20Sea
21. <http://www2.scjn.gob.mx/ius2006/UnaTesisInkTmp.asp?nlus=168881>
22. <http://www2.scjn.gob.mx/ius2006/UnaTesisInkTmp.asp?nlus=176451>
23. <http://www2.scjn.gob.mx/ius2006/UnaTesisInkTmp.asp?nlus=199304>
24. <http://www.wto.org>
25. http://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/tif_s/disp1_s.htm

Anexos:
Tratados suscritos por
México en materia de
arbitraje internacional

Anexo "A"

Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras

Artículo I

1. La presente Convención se aplicará al reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales dictadas en el territorio de un Estado distinto de aquel en que se pide el reconocimiento y la ejecución de dichas sentencias, y que tengan su origen en diferencias entre personas naturales o jurídicas. Se aplicará también a las sentencias arbitrales que no sean consideradas como sentencias nacionales en el Estado en el que se pide su reconocimiento y ejecución.

2. La expresión "sentencia arbitral" no sólo comprenderá las sentencias dictadas por los árbitros nombrados para casos determinados, sino también las sentencias dictadas por los órganos arbitrales permanentes a los que las partes se hayan sometido.

3. En el momento de firmar o de ratificar la presente Convención, de adherirse a ella o de hacer la notificación de su extensión prevista en el artículo X, todo Estado podrá, a base de reciprocidad, declarar que aplicará la presente Convención al reconocimiento y a la ejecución de las sentencias arbitrales dictadas en el territorio de otro Estado Contratante únicamente. Podrá también declarar que sólo aplicará la Convención a los litigios surgidos de relaciones jurídicas, sean o no contractuales, consideradas comerciales por su derecho interno.

Artículo II

1. Cada uno de los Estados Contratantes reconocerá el acuerdo por escrito conforme al cual las partes se obliguen a someter a arbitraje todas las diferencias o ciertas diferencias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto a una determinada relación jurídica, contractual o no contractual, concerniente a un asunto que pueda ser resuelto por arbitraje.

2. La expresión "acuerdo por escrito" denotará una cláusula compromisoria incluida en un contrato o un compromiso, firmados por las partes o contenidos en un canje de cartas o telegramas.

3. El tribunal de uno de los Estados Contratantes al que se someta un litigio respecto del cual las partes hayan concluido un acuerdo en el sentido del presente artículo, remitirá a las partes al arbitraje, a instancia de una de ellas, a menos que compruebe que dicho acuerdo es nulo, ineficaz o inaplicable.

Artículo III

Cada uno de los Estados Contratantes reconocerá la autoridad de la sentencia arbitral y concederá su ejecución de conformidad con las normas de procedimiento vigentes en el territorio donde la sentencia sea invocada, con arreglo a las condiciones que se establecen en los artículos siguientes. Para el reconocimiento o la ejecución de las sentencias arbitrales a que se aplica la presente Convención, no se impondrán condiciones apreciablemente más rigurosas, ni honorarios o costas más elevados, que los aplicables al reconocimiento o a la ejecución de las sentencias arbitrales nacionales.

Artículo IV

1. Para obtener el reconocimiento y la ejecución previstos en el artículo anterior, la parte que pida el reconocimiento y la ejecución deberá presentar, junto con la demanda:

- a) El original debidamente autenticado de la sentencia o una copia de ese original que reúna las condiciones requeridas para su autenticidad;
- b) El original del acuerdo a que se refiere el artículo II, o una copia que reúna las condiciones requeridas para su autenticidad.

2. Si esa sentencia o ese acuerdo no estuvieran en un idioma oficial del país en que se invoca la sentencia, la parte que pida el reconocimiento y la ejecución de esta última deberá presentar una traducción a ese idioma de dichos documentos. La traducción deberá ser certificada por un traductor oficial o un traductor jurado, o por un agente diplomático o consular.

Artículo V

1. Sólo se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de la sentencia, a instancia de la parte contra la cual es invocada, si esta parte prueba ante la autoridad competente del país en que se pide el reconocimiento y la ejecución:

- a) Que las partes en el acuerdo a que se refiere el artículo II estaban sujetas a alguna incapacidad en virtud de la ley aplicable o que dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiera indicado a este respecto, en virtud de la ley del país en que se haya dictado la sentencia; o
- b) Que la parte contra la cual se invoca la sentencia arbitral no ha sido debidamente notificada de la designación del árbitro o del procedimiento de arbitraje o no ha podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus medios de defensa; o
- c) Que la sentencia se refiere a una diferencia no prevista en el compromiso o no comprendida en las disposiciones de la cláusula compromisoria, o contiene

decisiones que exceden de los términos del compromiso o de la cláusula compromisoria; no obstante, si las disposiciones de la sentencia que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje pueden separarse de las que no han sido sometidas al arbitraje, se podrá dar reconocimiento y ejecución a las primeras; o

d) Que la constitución del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo celebrado entre las partes o, en defecto de tal acuerdo, que la constitución del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado a la ley del país donde se ha efectuado el arbitraje; o

e) Que la sentencia no es aún obligatoria para las partes o ha sido anulada o suspendida por una autoridad competente del país en que, o conforme a cuya ley, ha sido dictada a esa sentencia.

2. También se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de una sentencia arbitral si la autoridad competente del país en que se pide el reconocimiento y la ejecución, comprueba:

a) Que, según la ley de ese país, el objeto de la diferencia no es susceptible de solución por vía de arbitraje; o

b) Que el reconocimiento o la ejecución de la sentencia serían contrarios al orden público de ese país.

Artículo VI

Si se ha pedido a la autoridad competente prevista en el artículo V, párrafo 1 e), la anulación o la suspensión de la sentencia, la autoridad ante la cual se invoca dicha sentencia podrá, si lo considera procedente, aplazar la decisión sobre la ejecución de la sentencia y, a instancia de la parte que pida la ejecución, podrá también ordenar a la otra parte que dé garantías apropiadas.

Artículo VII

1. Las disposiciones de la presente Convención no afectarán la validez de los acuerdos multilaterales o bilaterales relativos al reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales concertados por los Estados Contratantes ni privarán a ninguna de las partes interesadas de cualquier derecho que pudiera tener a hacer valer una sentencia arbitral en la forma y medida admitidas por la legislación o los tratados del país donde dicha sentencia se invoque.

2. El Protocolo de Ginebra de 1923 relativo a las cláusulas de arbitraje y la Convención de Ginebra de 1927 sobre la ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras dejarán de surtir efectos entre los Estados Contratantes a partir del momento y en la medida en que la presente Convención tenga fuerza obligatoria para ellos.

Artículo VIII

1. La presente Convención estará abierta hasta el 31 de diciembre de 1958 a la firma de todo Miembro de las Naciones Unidas, así como de cualquier otro Estado que sea o llegue a ser miembro de cualquier organismo especializado de las Naciones Unidas, o sea o llegue a ser parte en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, o de todo otro Estado que haya sido invitado por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

2. La presente Convención deberá ser ratificada y los instrumentos de ratificación se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

Artículo IX

1. Podrán adherirse a la presente Convención todos los Estados a que se refiere el artículo VIII.

2. La adhesión se efectuará mediante el depósito de un instrumento de adhesión en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

Artículo X

1. Todo Estado podrá declarar, en el momento de la firma, de la ratificación o de la adhesión, que la presente Convención se hará extensiva a todos los territorios cuyas relaciones internacionales tenga su cargo, o a uno o varios de ellos. Tal declaración surtirá efecto a partir del momento en que la Convención entre en vigor para dicho Estado.

2. Posteriormente, esa extensión se hará en cualquier momento por notificación dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas y surtirá efecto a partir del nonagésimo día siguiente a la fecha en que el Secretario General de las Naciones Unidas haya recibido tal notificación o en la fecha de entrada en vigor de la Convención para tal Estado, si esta última fecha fuere posterior.

3. Con respecto a los territorios a los que no se haya hecho extensiva la presente Convención en el momento de la firma, de la ratificación o de la adhesión, cada Estado interesado examinará la posibilidad de adoptar las medidas necesarias para hacer extensiva la aplicación de la presente Convención a tales territorios, a reserva del consentimiento de sus gobiernos cuando sea necesario por razones constitucionales.

Artículo XI

Con respecto a los Estados federales o no unitarios, se aplicarán las disposiciones siguientes:

- a) En lo concerniente a los artículos de esta Convención cuya aplicación dependa de la competencia legislativa del poder federal, las obligaciones del gobierno federal serán, en esta medida, las mismas que las de los Estados Contratantes que no son Estados federales;
- b) En lo concerniente a los artículos de esta Convención cuya aplicación dependa de la competencia legislativa de cada uno de los Estados o provincias constituyentes que, en virtud del régimen constitucional de la federación no estén obligados a adoptar medidas legislativas, el gobierno federal, a la mayor brevedad posible y con su recomendación favorable, pondrá dichos artículos en conocimiento de las autoridades competentes de los Estados o provincias constituyentes;
- c) Todo Estado federal que sea Parte en la presente Convención proporcionará, a solicitud de cualquier otro Estado Contratante que le haya sido transmitida por conducto del Secretario General de las Naciones Unidas, una exposición de la legislación y de las prácticas vigentes en la federación y en sus entidades constituyentes con respecto a determinada disposición de la Convención, indicando la medida en que por acción legislativa o de otra índole, se haya dado efecto a tal disposición.

Artículo XII

- 1. La presente Convención entrará en vigor el nonagésimo día siguiente a la fecha del depósito del tercer instrumento de ratificación o de adhesión.
- 2. Respecto a cada Estado que ratifique la presente Convención o se adhiera a ella después del depósito del tercer instrumento de ratificación o de adhesión, la presente Convención entrará en vigor el nonagésimo día siguiente a la fecha del depósito por tal Estado de su instrumento de ratificación o de adhesión.

Artículo XIII

- 1. Todo Estado Contratante podrá denunciar la presente Convención mediante notificación escrita dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas. La denuncia surtirá efecto un año después de la fecha en que el Secretario General haya recibido la notificación.
- 2. Todo Estado que haya hecho una declaración o enviado una notificación conforme a lo previsto en el artículo X, podrá declarar en cualquier momento posterior, mediante notificación dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas, que la Convención dejará de aplicarse al territorio de que se trate un año después de la fecha en que el Secretario General haya recibido tal notificación.

3. La presente Convención seguirá siendo aplicable a las sentencias arbitrales respecto de las cuales se haya promovido un procedimiento para el reconocimiento a la ejecución antes de que entre en vigor la denuncia.

Artículo XIV

Ningún Estado Contratante podrá invocar las disposiciones de la presente Convención respecto de otros Estados Contratantes más que en la medida en que él mismo esté obligado a aplicar esta Convención.

Artículo XV

El Secretario General de la Naciones Unidas notificará a todos los Estados a que se refiere el Artículo VIII:

- a) Las firmas y ratificaciones previstas en el artículo VIII;
- b) Las adhesiones previstas en el artículo IX;
- c) Las declaraciones y notificaciones relativas a los artículos I, X y XI;
- d) La fecha de entrada en vigor de la presente Convención, en conformidad con el artículo XII;
- e) Las denuncias y notificaciones previstas en el artículo XIII.

Artículo XVI

1. La presente Convención, cuyos textos chino, español, francés, inglés y ruso serán igualmente auténticos, será depositada en los archivos de la Naciones Unidas.

2. El Secretario General de la Naciones Unidas transmitirá una copia certificada de la presente Convención a los Estados a que se refiere el artículo VIII.

Anexo “B”

Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional

Los Gobiernos de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos, deseosos de concertar una Convención sobre Arbitraje Comercial Internacional, han acordado lo siguiente:

Artículo 1

Es válido el acuerdo de las partes en virtud de cual se obligan a someter a decisión arbitral las diferencias que pudiesen surgir o que hayan surgido entre ellas con relación a un negocio de carácter mercantil. El acuerdo respectivo constará en el escritor firmado por las partes o en el canje de cartas, telegramas o comunicaciones por télex.

Artículo 2

El nombramiento de los árbitros se hará en la forma convenida por las partes. Su designación podrá delegarse a un tercero sea éste persona natural o jurídica. Los árbitros podrán ser nacionales o extranjeros.

Artículo 3

A falta de acuerdo expreso entre las partes el arbitraje se llevará a cabo conforme a las reglas de procedimiento de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial.

Artículo 4

Las sentencias o laudos arbitrales no impugnables según la ley o reglas procesales aplicables, tendrán fuerza de sentencia judicial ejecutoriada. Su ejecución o reconocimiento podrá exigirse en la misma forma que la de las sentencias dictadas por tribunales ordinarios nacionales o extranjeros, según las leyes procesales del país donde se ejecuten, y lo que establezcan al respecto los tratados internacionales.

Artículo 5

1. Sólo se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de la sentencia, a solicitud de la parte contra la cual es invocada, si ésta prueba ante la autoridad competente del Estado en que se pide el reconocimiento y la ejecución:

- a. Que las partes en el acuerdo estaban sujetas a alguna incapacidad en virtud de la ley que les es aplicable o que dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiere indicado a este respecto, en virtud de la ley del Estado en que se haya dictado la sentencia;
 - b. Que la parte contra la cual se invoca la sentencia arbitral no haya sido debidamente notificada de la designación del árbitro o del procedimiento de arbitraje o no haya podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus medios de defensa; o
 - c. Que la sentencia se refiera a una diferencia no prevista en el acuerdo de las partes de sometimiento al procedimiento arbitral; no obstante, si las disposiciones de la sentencia que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje puedan separarse de las que no hayan sido sometidas al arbitraje, se podrá dar reconocimiento y ejecución a las primeras; o
 - d. Que la constitución del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se hayan ajustado al acuerdo celebrado entre las partes o, en defecto de tal acuerdo, que la constitución del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se hayan ajustado a la ley del Estado donde se haya efectuado el arbitraje; o
 - e. Que la sentencia no sea aún obligatoria para las partes o haya sido anulada o suspendida por una autoridad competente del Estado en que, o conforme a cuya ley, haya sido dictada esa sentencia.
2. También se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de una sentencia arbitral si la autoridad competente del Estado en que se pide el reconocimiento y la ejecución comprueba:
- a. Que, según la ley de este Estado, el objeto de la diferencia no es susceptible de solución por vía de arbitraje; o
 - b. Que el reconocimiento o la ejecución de la sentencia sean contrarios al orden público del mismo Estado.

Artículo 6

Si se ha pedido a la autoridad competente prevista en el artículo 5, párrafo 1 e), la anulación o la suspensión de la sentencia, la autoridad ante la cual se invoca a dicha sentencia podrá, si lo considera procedente aplazar la decisión sobre la ejecución de la sentencia y, a solicitud de la parte que pida la ejecución, podrá también ordenar a la otra parte que otorgue garantías apropiadas.

Artículo 7

La presente Convención estará abierta a la firma de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos.

Artículo 8

La presente Convención está sujeta a ratificación. Los instrumentos de ratificación se depositarán en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.

Artículo 9

La presente Convención quedará abierta a la adhesión de cualquier otro Estado. Los instrumentos de adhesión se depositarán en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.

Artículo 10

La presente Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que haya sido depositado el segundo instrumento de ratificación.

Para cada Estado que ratifique la Convención o se adhiera a ella después de haber sido depositado el segundo instrumento de ratificación, la Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su instrumento de ratificación o adhesión.

Artículo 11

Los Estados Partes que tengan dos o más unidades territoriales en las que rijan distintos sistemas jurídicos relacionados con cuestiones tratadas en la presente Convención, podrán declarar, en el momento de la firma, ratificación o adhesión, que la Convención se aplicará a todas sus unidades territoriales o solamente a una o más de ellas.

Tales declaraciones podrán ser modificadas mediante declaraciones ulteriores, que especificarán expresamente la o las unidades territoriales a las que se aplicará la presente Convención. Dichas declaraciones ulteriores se transmitirán a la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos y surtirán efecto treinta días después de recibidas.

Artículo 12

La presente Convención regirá indefinidamente, pero cualquiera de los Estados Partes podrá denunciarla. El instrumento de denuncia será depositado en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos. Transcurrido un año, contado a partir de la fecha de depósito del instrumento de denuncia, la Convención cesará en sus efectos para el Estado denunciante, quedando subsistente para los demás Estados Partes.

Artículo 13

El instrumento original de la presente Convención, cuyos textos en español, francés, inglés y portugués son igualmente auténticos, será depositado en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos. Dicha Secretaría notificará a los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos y a los Estados que se hayan adherido a la Convención, las firmas, los depósitos de instrumentos de ratificación, adhesión y denuncia, así como las reservas que hubiere. También les transmitirá las declaraciones previstas en el Artículo 11 de la presente Convención.

En fe de lo cual, los plenipotenciarios infrascritos, debidamente autorizados por sus respectivos Gobiernos, firman la presente Convención.

Hecha en la Ciudad de Panamá, República de Panamá, el día treinta de enero de mil novecientos setenta y cinco.