UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES
DIVISIÓN DE ESTUDIOS SUPERIORES

DOCTORADO EN DERECHO Y GLOBALIZACIÓN
CON ACREDITACIÓN PNPC (002764)

"PROPUESTA PARA LA INCORPORACIÓN DEL ARBITRAJE ELECTRÓNICO EN EL CÓDIGO DE COMERCIO DE MÉXICO"

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL GRADO DE

DOCTORA EN DERECHO Y GLOBALIZACIÓN

PRESENTA LA

M. en D. KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ

DIRECTOR DE TESIS:
DR. VÍCTOR MANUEL CASTRILLÓN Y LUNA
PROFESOR INVESTIGADOR DE TIEMPO COMPLETO
UAEM SNI-II CONACYT

CUERNAVACA, MORELOS **OCTUBRE DEL 2021**

RECONOCIMIENTO

ESTA TESIS FUE REALIZADA POR BECARIO NACIONAL CONACYT EN EL PROGRAMA EDUCATIVO DE DOCTORADO EN DERECHO Y GLOBALIZACIÓN PNPC (002764)

AGRADECIMIENTOS

A mis padres, por su amor infinito y su acompañamiento siempre comprensivo en todas las etapas de mi vida.

A mis hermanos, quienes son lo mejor que la vida me ha dado.

Al Dr. Víctor M. Castrillón y Luna, por aceptar realizar este trabajo de investigación bajo su dirección. Su apoyo y confianza, así como su capacidad para guiar mis ideas han sido un aporte invaluable.

Al Dr. Ricardo Tapia Vega, por introducirme al campo de la investigación.

A CONACYT, por el apoyo económico brindado para la realización de este trabajo de investigación.

PROPUESTA PARA LA INCORPORACIÓN DEL ARBITRAJE ELECTRÓNICO AL CÓDIGO DE COMERCIO DE MÉXICO

Introducción

CAPÍTULO PRIMERO 1
DE LOS CONCEPTOS FUNDAMENTALES 1
1.1 Concepto de controversia 1
1.1.1 Medios de solución de controversias 6
1.1.1.1 Autotutela 6
1.1.1.2 Autocomposición 8
1.1.1.2.1 Negociación 11
1.1.1.2.2 Mediación 13
1.1.1.2.3 Conciliación 17
1.1.1.3 Heterecomposición 21
1.1.1.3.1 Arbitraje 23
1.1.1.3.1.2 Concepto de arbitraje 24
1.1.1.3.2 Proceso 27
1.1.2 Mecanismos alternativos de solución de controversias 30
1.1.2.1 Principios de los MASC 34
1.1.2.2 Constitucionalidad de los MASC 36
1.1.3 Medios de solución de controversias en línea (ODR's) 39
1.1.3.1 Tecnologías de la información y comunicación 40
1.1.3.1.1 Concepto de tecnologías de la información y comunicación 41
1.1.3.1.2 Las tecnologías de la comunicación y el Internet 47
1.1.3.1.2.1 Derecho de acceso al internet 55
1.1.3.2 Concepto de Online Dispute Resolution (ODR) 60
1.1.3.2.1 Evolución histórica de la solución de controversias en línea 65
1.1.3.2.2 Arbitraje electrónico 72
1.1.3.2.2.1 Concepto de arbitraje electrónico 73
1.2 Concepto de globalización 75
1.2.1 La influencia de la globalización en el arbitraje 82

CAPÍTULO SEGUNDO 89
DEL ARBITRAJE TRADICIONAL 89
2.1 Evolución histórica del arbitraje 89
2.2 Naturaleza jurídica del arbitraje 93
2.3 Principios del arbitraje 100
2.3.1 Voluntad de las partes 100
2.3.2 Competencia de la competencia 105
2.3.3 Autonomía y separabilidad 108
2.3.4 Exclusión de intervención judicial 113
2.4 Pacto arbitral 114
2.5 Sede del arbitraje 128
2.6 Tribunal arbitral 136
2.7 Laudo arbitral 145
2.7.1 Principios reguladores del laudo 145
2.7.2 Nulidad de laudos arbitrales 149
2.7.3 Reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros en México 152
2.8 Otros tópicos 155
2.8.1 Tipos de arbitraje 156
2.8.2 Normas aplicables en el arbitraje 161
CAPÍTULO TERCERO 164
EL ARBITRAJE COMERCIAL EN EL DERECHO INTERNACIONAL 164
3.1 Instrumentos de *hard law* 165
3.1.1 La Carta de las Naciones Unidas de 1945 165
3.1.2 Convención de Nueva York de 1958 168
3.1.3 Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial e Internacional de 1975 174
3.1.4 La Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros de 1979 177
3.1.5 El Tratado de Libre Comercio de América del Norte de 1994 180
3.2 Instrumentos de *soft law* 187
3.2.1 Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional de 1976 189

3.2.2 Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1985 194
CAPÍTULO CUARTO 199
EL ARBITRAJE COMERCIAL EN EL DERECHO COMPARADO 199
4.1 En el sistema jurídico mexicano 199
4.1.1 Arbitraje *ad hoc* (regulación en el Código de Comercio) 200
4.1.2 Arbitraje institucional 205
4.1.2.1 Centro de Mediación y Arbitraje de la CANACO 205
4.1.2.2 Centro de Arbitraje de México 209
4.2 En sistemas extranjeros 216
4.2.1 En el ámbito continental europeo 216
4.2.1.1. Reino Unido 218
4.2.1.2 Francia 231
4.2.2 En el ámbito americano 244
4.2.2.1 Estados Unidos de América 244
4.2.2.2 Latinoamérica 248
CAPÍTULO QUINTO 259
DEL ARBITRAJE ELECTRÓNICO 259
5.1 Semblanza histórica del arbitraje electrónico 259
5.2 Arbitraje electrónico: reflexiones sobre el concepto y características 264
5.2.1 Sistema informático seguro y estándar 269
5.3 Principios rectores en el arbitraje electrónico 272
5.4 El pacto arbitral virtual 275
5.5 Laudo electrónico 282
5.5.1 Firma electrónica 288
5.6 Ventajas y retos del arbitraje electrónico 298
PROPUESTA 305
CONCLUSIONES 313
Bibliográficas 321
Hemerográficas 324
Electrónicas 325

Normativas 340

INTRODUCCIÓN

En la época actual, se observa que, a través de la utilización del internet, así como de las diversas tecnologías de la información y comunicación y medios electrónicos, se llevan a cabo numerosas relaciones comerciales y jurídicas de la más variada índole que ya no encuentran límite en el espacio y tiempo tradicionales. Así pues, el crecimiento de las operaciones en comercio electrónico ha llevado lógicamente a un aumento en la cantidad de transacciones entre empresas y, como consecuencia de ello, también se han multiplicado los conflictos que surgen en relación con las operaciones.

En ese contexto, el derecho mercantil se ha esforzado en emitir diversas reglas a fin de regular las nuevas formas de comercio electrónico, no obstante, la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1985, revisada en el año 2006, a la fecha no ha sido modificada ni reinterpretada para el efecto de regular en dicha disposición al arbitraje electrónico. Cabe mencionar que en el año 2017 se emitieron las Notas técnicas de la CNUDMI sobre la solución de controversias en línea, sin embargo, en ellas se reglamenta de manera general la resolución de disputas en línea (ODR's), pero no se hace especial mención del arbitraje electrónico.

De acuerdo con lo anterior, la relevancia del presente trabajo radica en el estudio y análisis que se hace respecto a la necesidad de implementar el arbitraje electrónico en la legislación arbitral mexicana, es decir, en el Título IV del Libro V del Código de Comercio.

Para todo ello, el trabajo se divide en cinco capítulos. En el primero de ellos se abordan los diversos conceptos de conflicto o controversia, las formas de solución de controversias que se dividen en autotutela, autocomposición y heterocomposición y se clasifica a los mecanismos alternativos de solución de controversias en dichas formas de solución; asimismo, se enuncia el concepto de los citados mecanismos, el concepto de los medios de solución de controversias en línea, las tecnologías de las información y comunicación, el concepto de arbitraje electrónico, el concepto de globalización y la influencia de esta en el arbitraje.

El capítulo segundo presenta los antecedentes históricos del arbitraje, así como tópicos relevantes del arbitraje tradicional como su naturaleza jurídica, sus principios y diversos temas relacionados con el procedimiento arbitral como el pacto arbitral, la sede del arbitraje, el tribunal arbitral, el laudo arbitral, así como los tipos de arbitraje y las normas aplicables en el mismo.

En el capítulo tercero se expone el marco jurídico internacional que rige al arbitraje, clasificando a los instrumentos internacionales en instrumentos de *hard law* e instrumentos de *soft law*, así, dentro de los primeros se analiza la Carta de las Naciones Unidas de 1945, la Convención de Nueva York de 1958, la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial e Internacional de 1975 y la Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros de 1979; y dentro de los segundos se examina el Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional de 1976 y la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1985.

Dentro del capítulo cuarto se ponen de relieve los procedimientos arbitrales internos *ad hoc* y administrados, en especial, se realiza la exposición de los arbitrajes administrados por el Centro de Mediación y Arbitraje de la CANACO y el Centro de Arbitraje de México. De igual forma, se analizan los arbitrajes extranjeros en el ámbito continental europeo y en el ámbito americano, destacando el arbitraje en el Reino Unido, Francia, Estados Unidos de América y Latinoamérica.

En el capítulo quinto, se establecen los antecedentes del arbitraje electrónico y se estudian tópicos relacionados con las características de dicho arbitraje, sus principios, el pacto arbitral virtual, el laudo electrónico y la problemática de este en relación con su emisión, su firma electrónica y su ejecución, así como las ventajas y retos de este tipo de procedimiento.

Posteriormente se exponen las conclusiones generales del presente trabajo de investigación, y la propuesta de incorporar el arbitraje electrónico al Título IV del Libro V del Código de Comercio de México.

Finalmente, al pasar al apartado denominado “Fuentes de información”, se observa que se consigna ahí el soporte del aparato crítico de este trabajo de investigación,

precisándose ahí la bibliografía estudiada, las fuentes electrónicas examinadas, así como las fuentes de información hemerográficas y normativas, que fueron analizados para soportar el presente trabajo.

CAPÍTULO PRIMERO

DE LOS CONCEPTOS FUNDAMENTALES

SUMARIO. 1.1 Concepto de controversia. 1.1.1 Medios de solución de controversias. 1.1.1.1 Autotutela. 1.1.1.2 Autocomposición. 1.1.1.2.1 Negociación. 1.1.1.2.2 Mediación. 1.1.1.2.3 Conciliación. 1.1.1.3 Heterecomposición. 1.1.1.3.1 Arbitraje. 1.1.1.3.1.2 Concepto de arbitraje. 1.1.1.3.2 Proceso. 1.1.2 Mecanismos alternativos de solución de controversias. 1.1.2.1 Principios de los MASC. 1.1.2.2 Constitucionalidad de los MASC. 1.1.2 Medios de solución de controversias en línea (ODR's). 1.1.2.1 Tecnologías de la información y comunicación. 1.1.2.1.2 Concepto de tecnologías de la información y comunicación. 1.1.2.1.3 Las tecnologías de la comunicación y el Internet. 1.1.2.1.3.1 Derecho de acceso al internet. 1.1.2.2 Concepto de Online Dispute Resolution (ODR). 1.1.2.2.1 Evolución histórica de la solución de controversias en línea. 1.1.2.2.2 Arbitraje electrónico. 1.1.2.2.3.1 Concepto de arbitraje electrónico. 1.2 Concepto de globalización. 1.2.1 La influencia de la globalización en el arbitraje

1.1 Concepto de controversia

El Diccionario de la Real Academia Española[1] define la controversia como: "Del lat. controversia. 1. f. Discusión de opiniones contrapuestas entre dos o más personas. 2. f. Cuba. contrapunteo (ll acción de contrapuntear, cantar versos improvisados)." Es decir, el Diccionario referido, establece como concepto general de controversia una diferencia de opiniones, un desacuerdo entre dos o más personas.

De igual forma, el Código de Comercio en su artículo 1049[2] señala que los juicios mercantiles ventilan controversias derivadas de los actos de comercio, es decir, dicha normatividad adopta en su contenido para el efecto de definir a los juicios mercantiles el concepto de controversia.

Sin embargo, como podrá verse en las siguientes líneas, la doctrina jurídica, rara vez habla de controversia, sino que más bien, estudia el conflicto y el litigio. Con base en ello, el mismo Diccionario de la Real Academia Española[3] establece como significado de conflicto:

[1] Diccionario de la Real Academia Española consultado en http://dle.rae.es/?id=AeeBUkL. Fecha de consulta 11 de enero de 2018.
[2] Artículo 1049.- Son juicios mercantiles los que tienen por objeto ventilar y decidir las controversias que, conforme a los artículos 4o., 75 y 76, se deriven de los actos comerciales. Disponible en http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/index.htm
[3] Diccionario de la Real Academia Española consultado en http://dle.rae.es/?id=AGHyxGk. Fecha de consulta 11 de enero de 2018.

Del lat. conflictus. 1. m. Combate, lucha, pelea. U. t. en sent. fig. 2. m. Enfrentamiento armado. 3. m. Apuro, situación desgraciada y de difícil salida. 4. m. Problema, cuestión, materia de discusión. Conflicto de competencia, de jurisdicción. 5. m. Psicol. Coexistencia de tendencias contradictorias en el individuo, capaces de generar angustia y trastornos neuróticos. 6. m. desus. Momento en que la batalla es más dura y violenta.

Y define al litigio[4] como: "Del lat. litigium. 1. m. Pleito, altercado en juicio. 2. m. Disputa, contienda." Coligiéndose de lo anterior que, los tres conceptos mencionados, es decir, la controversia, el conflicto y el litigio, se encuentran relacionados entre sí, y en torno a ellos existe un elemento común que es la diferencia de opinión entre las personas, toda vez que esta diferencia de opinión conduce a una pelea, a un combate, a una discusión, o simplemente a un problema.

En ese contexto, el Diccionario Jurídico Elemental[5], define al conflicto como: "Lo más recio o incierto de un combate, pelea o contienda. Oposición de intereses en que las partes no ceden. El choque o colisión de derechos o pretensiones. Situación difícil, caso desgraciado"; a la controversia[6] como: "Discusión larga y reiterada" y; al litigio[7] como: "Pleito. Juicio ante juez o tribunal. Controversia. Disputa, contienda, altercación de índole judicial." Observándose que, tal y como se había mencionado, dichos conceptos se encuentran íntimamente relacionados entre sí, pues todos ellos se refieren a una divergencia entre las personas, la cual puede producir una contienda o algún pleito, el cual puede dirimirse en la vía judicial o en cualquier otra vía elegida por las partes en conflicto o controversia.

Asimismo, el Diccionario de Derecho Procesal Civil[8] establece respecto del litigio:

---

[4] Diccionario de la Real Academia Española consultado en http://dle.rae.es/?id=NRQwuwn. Fecha de consulta 11 de enero de 2018.
[5] Cabanellas de Torres, Guillermo, *Diccionario jurídico elemental*, Undécima edición, Editorial Heliasta S.R.L, 1993, consultado en http://cafeyleyes.com.ve/wp-content/uploads/2013/02/diccionario-juridico-elemental-guillermo-cabanellas.pdf el 20 de enero de 2018, pág. 68.
[6] *Ibídem*, pág. 79.
[7] *Ibídem,* pág. 193.
[8] Pallares Portillo, Eduardo, *Diccionario de Derecho Procesal Civil*, vigésima novena edición, Editorial Porrúa, México, 2008, pág. 544.

LITIGIO. El concepto del juicio está vinculado al del litigio, y de allí que sea necesario precisar este último para entender bien aquél. Los diccionarios dan las siguientes acepciones de la palabra litigio: contienda, disputa, altercado. Pero estas palabras lejos de facilitar una concepción clara y precisa del litigio, inducen a error y a identificar nociones diversas entre sí. “Llamo litigio, dice Carnelutti, al conflicto de intereses calificado por la pretensión de uno de los interesados y por la resistencia del otro” (Carnelutti. Sist. I-44). El simple conflicto de intereses no constituye un litigio. Es necesario, además, que se manifieste por la exigencia de una de las partes de que la otra sacrifique su interés al de ella, y por la resistencia que oponga la segunda a esta pretensión.” Carnelutti subraya las diferencias que hay entre sus puntos de vista y el tradicional: “Hasta ahora, dice, así en el latín como en el italiano, la palabra *lite* ha servido para significar no sólo el conflicto de intereses, que, como veremos, es el contenido del proceso, sino también el proceso mismo: cuando, por ejemplo, los romanos decían *sub judice lis est*, la adoptaban para indicar el conflicto, y, en cambio, en la frase *litem inferre* o *litem orare*, para designar el proceso… Por otra parte, en italiano predomina la palabra *causa* para denominar el proceso. Pero ahora, en que la ciencia del Derecho ha efectuado la distinción entre el conflicto y el proceso, que constituye una de las líneas fundamentales de mi sistema, es necesario, por lo menos, en lenguaje técnico, asignar a esta palabra un significado único y preciso”. Agrega en seguida que el litigio tiene dos aspectos, el material y el formal: el material consiste en la pugna de intereses, y el formal en la pugna de voluntades a que da lugar la pretensión y la resistencia de la pretensión.

Es decir, con base en la definición anterior, para que exista un litigio, deben darse los elementos material y formal consistentes en la pugna de intereses y la pugna de voluntades a que hace referencia Carnelutti en su propia definición de litigio, por lo que, a pesar de que dicha concepción tiene el mismo origen en las definiciones que se han establecido en líneas anteriores, para el efecto de definir el litigio como elemento del proceso, o bien, como aquel conflicto que puede dirimirse

ante los órganos jurisdiccionales, resulta necesario, no sólo el pleito o la disputa, sino los elementos material y formal a que ya se ha hecho referencia.

Para Gómez Lara[9], el litigio forma parte de la conflictiva o sinergia social, pues una de las características de la sociedad es el choque de fuerzas contrarias, por lo que, cuando dicho choque está en equilibrio, la sociedad progresa o se mantiene estable, sin embargo, cuando no se encuentran en equilibrio, la sociedad entra en crisis o se estanca.

Ello lleva a considerar que, para el autor referido, el litigio, además de ser ese choque de fuerzas que menciona, y que se traduce en lo que otros autores refieren como la diferencia de opiniones, la divergencia en intereses o, incluso, la disputa, impacta a la sociedad de tal forma que su equilibrio produce el crecimiento o la estabilización de esta, y su desequilibrio la crisis o el estancamiento.

Regresando al concepto de conflicto, Egla y Rosa Cornelio Landero[10], señalan que, diversos autores que han estudiado el concepto de conflicto sostienen que en él intervienen conductas racionales e irracionales, las que además pueden ser conscientes e inconscientes, y que incluso, también son parte del conflicto las motivaciones y especulaciones de las personas.

Agregan también que, el conflicto en su modalidad de litigio es más que la pretensión de uno de los interesados, en el sentido en que el derecho apoya a su favor un interés y que el otro se opone a aquella pretensión; mencionando además que las partes renuncian a su propio involucramiento en la solución del conflicto para dejar la resolución en manos de un tercero, sin darse cuenta de que ellos, como afectados, nada resolvieron. Sin embargo, mencionan dichas autoras, el conflicto no siempre representa algo negativo, toda vez que, cuando se inicia su estudio, se logra desentrañar conocimientos que se tenían equivocados[11].

---

[9] Gómez Lara, Cipriano, *Teoría General del Proceso*, décima edición, Editorial Oxford, México, 2015, pág. 1.
[10] Cornelio Landero, Egla, Cornelio Landero, Rosa, Conflictos y comunicación como elementos de la negociación en las organizaciones en *Mediación y Derechos Humanos*, primera edición, Editorial Porrúa y Universidad Juárez Autónoma de Tabasco, México, 2014, pp. 5 y 6.
[11] *Ídem*.

En el mismo sentido, Raúl de Diego Vallejo[12], define al conflicto como la situación en la que unos actores persiguen metas diferentes, defienden valores contradictorios, tienen intereses opuestos o distintos, o persiguen simultánea y competitivamente la misma meta.

Igualmente, Sergi Farré Salvá[13] menciona que la sociedad califica al conflicto como algo negativo porque lo relaciona con problemas, discusión, lucha y guerra, sin embargo, si se le observa desde un punto de vista positivo, a través del conflicto se llega a resoluciones, cambios y crecimiento.

Los conceptos y nociones anteriores llevan a concluir que el conflicto o la controversia común puede llegar a tener relevancia jurídica produciéndose, entonces, el litigio o controversia judicial, siendo esta última, una desavenencia o desacuerdo entre una o más personas, siempre que sea mantenga una importancia jurídica que sea susceptible de dirimirse ante algún juez, tribunal o cualquier otro medio autorizado por la norma y elegido por las partes.

Cabe precisar que, para el presente trabajo, los conceptos de litigio o controversia judicial, serán considerados sinónimos en virtud de que la propia legislación así los incorpora en su texto, es decir, no distingue entre un concepto u otro, otorgándoles el mismo significado.

De igual forma, se hace notar que dichos conceptos, litigio o controversia judicial, necesariamente, requieren de al menos tres elementos: la pugna entre los intereses de las partes discordantes, la pugna entre sus voluntades y la relevancia jurídica del conflicto; sin embargo, a pesar de que de manera general se ha concebido tanto al conflicto, como a la controversia y al litigio como aspectos negativos, en virtud de la contraposición de las posturas que existen en los litigantes, en realidad, dichos conceptos también gozan de un aspecto positivo, pues a través de ellos, se otorga una oportunidad de diálogo, cambio y crecimiento a las partes contrapuestas.

---

[12] Vallejo, Raúl de Diego, Guillén Gestoso, Carlos, *Mediación, proceso, tácticas y técnicas*, tercera edición, Editorial Pirámide, Madrid, 2010, pág. 35.

[13] Farré Salvá, Sergi, *Gestión de conflictos: taller de mediación*, Editorial Ariel, Barcelona, 2010, pp.14 y 15.

1.1.1 Medios de solución de controversias

Para arribar a la solución de un conflicto o controversia jurídica, se han establecido tradicionalmente tres medios: la autotutela, la autocomposición y la heterecomposición, por lo que, en el presente apartado se explicará y analizará cada una de las mencionadas formas de solución de controversias.

Afirma, Egla Cornelio Landero[14] que, el propósito de la constitución y perfeccionamiento de las técnicas de resolución de conflictos es que al aplicarse de manera sistemática, las personas perciban las posibilidades que cada uno les puede ofrecer como mecanismos diferentes para encontrar soluciones a sus diferencias, al posibilitarles formas de comunicarse, componer las relaciones, gestionar el conflicto y en su caso resolverlo, advirtiendo en dicho enunciado, el aspecto positivo de la controversia del cual se hacía referencia en párrafos anteriores.

Por otro lado, sin menoscabo de ser mencionadas más adelante, para Vado Grajales[15], es indispensable aclarar que, el proceso, el arbitraje, la negociación, la mediación y la conciliación son procedimientos o caminos para llegar a la solución de un litigio, mientras que, el desistimiento, el allanamiento, el perdón del ofendido, la transacción, la renuncia al derecho, a la reclamación o a la defensa, resultan ser formas que adopta la solución, por lo que puede afirmarse que, estas últimas constituyen la manera de terminar una controversia y, por tanto, forman parte del medio utilizado para arribar a ese desenlace.

1.1.1.1 Autotutela

El Diccionario Jurídico Temático[16], concibe a la autotutela, también conocida como autodefensa, a la forma más primitiva de resolver las dificultades entre las personas. Refiere que en ella no se realiza ningún juicio de la razón o la justicia, sino que el vencedor siempre lo será debido a su fuerza, su poder, su violencia, su habilidad o

[14] Cornelio Landero, Egla, "Los mecanismos alternativos de solución de controversias como derecho humano", *Barataria. Revista Castellano-Manchega*, Toledo, España, 2014, número 17, pág. 87, consultada en http://www.redalyc.org/pdf/3221/322132552006.pdf el 11 de enero de 2018.
[15] Vado Grajales, Luis Octavio, *Medios alternativos de resolución de conflictos*, consultado en http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2264/19.pdf el 11 de enero de 2018, pág. 375.
[16] Colegio de Profesores de Derecho Procesal, *op. cit.*, pág. 46.

su inteligencia, sin importar si cuenta o no con buenas razones para salir victorioso en la contienda.

Señala Gómez Lara[17] que, la autotutela es una forma animal de superar la conflictiva entre las personas, calificándola de tal manera en virtud de que, sólo en las sociedades de animales los conflictos se resuelven por autotutela, es decir, el más fuerte o el más hábil impone su solución por su inteligencia, destreza, o habilidad.

Debido a ello, Flores García, citado por Ma. Guadalupe Márquez Algara[18], reflexiona que este medio de solución de controversias, en lugar de disipar el conflicto genera en las personas sentimientos de rencor y violencia, y que por tanto, se podría agravar el problema, pues la autotutela se basa en la ley del más fuerte y en el principio de hacerse justicia por su propia mano.

Dicha forma de solución de conflictos persiste en la presente época, e incluso, se encuentra regulada en varios ordenamientos legales, por lo que es el propio Gómez Lara[19] quien nos proporciona algunos ejemplos de autotutela regulada, entre los que se encuentran la legítima defensa penal y estado de necesidad, tipificada en las fracciones IV-V del código penal para el Distrito Federal; la retención de equipajes, regulada en el artículo 2669 del código civil para el Distrito Federal y el 2101 del código civil para el estado libre y soberano de Morelos; el corte de ramas y raíces provenientes del predio contiguo, instituido en el artículo 848 del código civil para el Distrito Federal; la persecución de animales o enjambres de abejas propios en predio ajeno, establecida en el artículo 861 y siguientes del mismo código civil para el Distrito Federal; el derecho sancionador de los padres, regulado en el artículo 423 del código civil para el Distrito Federal; la defensa del honor en materia penal, el aborto por causa de violación, de inseminación artificial, terapéutico, por alteraciones genéticas o congénitas, y culposo, tipificado en el artículo 144 y siguientes del código penal para el Distrito Federal; el robo famélico,

[17] Gómez Lara, Cipriano, *op. cit.* pág. 11.
[18] Márquez Algara, Ma. Guadalupe, *Mediación y administración de justicia. Hacia la consolidación de una justicia participativa*, Comisión Nacional de Tribunales Superiores de Justicia, Universidad Autónoma de Aguascalientes, México, 2004, pág. 64.
[19] Gómez Lara, Cipriano, *op. cit.*, pp. 12-17.

establecido en el artículo 379 del código penal federal; la echazón y el derecho de navegación, regulado en la Ley de Navegación y Comercio Marítimo y; la huelga, establecida en el artículo 440 y siguientes de la Ley Federal del Trabajo.

Lo anterior no obstante que el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos[20] establece que ninguna persona podrá hacerse justicia por su propia mano, ni ejercer violencia para reclamar su derecho, es decir, desde el texto constitucional se encuentra abolida dicha forma de solución de conflictos, aunque a pesar de ello, como lo refiere Gómez Lara, aún existen formas de autotutela, incluso, regulada en varios ordenamientos de nuestro sistema jurídico.

Dadas las características de la autotutela, así como la época en la que tuvo su apogeo, es dable concluir que en este medio de solución de controversias no existen reglas ni procedimientos para solventar los conflictos, tampoco contiene algún tipo de diálogo civilizado, sino que, como ya se observó prevalecía la ley del más fuerte, por lo que definitivamente es impensable que en la autotutela intervenga un tercero para avenir a las partes o solucionar el conflicto, pues el único criterio válido era hacerse justicia por su propia mano, es decir, arribar a la solución de un conflicto o una controversia a través de medios no regulados en ninguna norma e incluso, en ocasiones, prohibidos por el derecho, llegando a ser, en algunos casos, excesivos, violentos e irracionales, con el único propósito de las partes de vencer el uno sobre el otro sin importar los medios que se utilicen para tal victoria.

1.1.1.2 Autocomposición

Otro de los medios para solucionar las controversias la constituye la llamada autocomposición, que como se verá a continuación se desarrolla en una época de mayor civilización que la anterior, y en la que ya intervienen ciertas reglas para resolver las controversias eliminando la ley del más fuerte.

El Diccionario Jurídico Temático[21], establece que para hablar de la autocomposición es necesario remitirse al concepto de Francesco Carnelutti, quien le otorgaba dos connotaciones: la primera genérica, siendo la solución que al

[20] Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 17. Disponible en http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/index.htm
[21] Colegio de Profesores de Derecho Procesal, *op. cit.*, pp. 44 y 45.

conflicto de intereses proporciona uno o los dos contendientes, es decir, el arreglo proviene de las partes que tienen disposición de su derecho material; y la específica, que se refiere a la solución de la controversia propuesta (no impuesta violentamente) por uno o por ambos elementos subjetivos parciales sacrificando su interés jurídico propio, y la que es aceptada por la otra parte.

Eduardo Pallares[22] en su Diccionario de Derecho Procesal Civil, señala que Carnelutti entiende por autocomposición el acto jurídico por virtud del cual las partes en un litigio, lo componen, sin necesidad de acudir a los tribunales, sino por medios diversos como son la renuncia, el reconocimiento, la transacción, la conciliación, el juicio arbitral y los convenios judiciales.

Por su parte, Cipriano Gómez Lara[23] menciona que la autocomposición surge de la evolución humana pues se aleja del primitivismo y la animalidad; en esta, las partes encuentran una solución al conflicto a través del pacto, la renuncia o el reconocimiento de las pretensiones de la parte contraria, por lo que se está ya ante una forma altruista, más humanizada de la solución de conflictos.

Niceto Alcalá, citado por Víctor M. Castrillón y Luna[24], señala que el fundamento jurídico de la autocomposición, es la convicción de no tener razón, en todo o en parte, en relación a la pretensión formulada o en cuanto a la resistencia opuesta por la contraria, y por ende, ello conduce a las actitudes de renuncia o reconocimiento.

Para mayor precisión, Carnelutti, citado por Gómez Lara[25], refiere que la autocomposición es un género, pero que esta tiene varias especies, entre las que destacan: dos unilaterales o derivadas de un acto simple (renuncia y reconocimiento), y una bilateral derivada de un acto complejo (transacción). Dichas especies, pueden ocurrir dentro o fuera del proceso, pero existen especies procesales que pertenecen a la autocomposición que necesariamente se dan en el proceso, como lo son el desistimiento y el allanamiento.

---

[22] Pallares Portillo, Eduardo, *op. cit.*, pág. 110.
[23] Gómez Lara, Cipriano, *op. cit.* pág. 11.
[24] Castrillón y Luna, Víctor M., *Derecho procesal civil*, cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 2017, pág. 93.
[25] Gómez Lara, Cipriano, *op. cit.* pág. 19.

En relación con lo establecido por Carnelutti, Vado Grajales[26] se atreve a aclarar que, proceso y arbitraje, así como negociación, mediación y conciliación resultan procedimientos o caminos para llegar a la solución de un litigio, por otro lado, desistimiento, allanamiento, perdón del ofendido, transacción, renuncia al derecho, a la reclamación o a la defensa son formas que adopta la solución.

Por lo que, en ese sentido, autotutela, autocomposición y heterocomposición serán los medios de solución de controversias que a su vez pueden contener los procedimientos o caminos denominados negociación, mediación, conciliación, arbitraje y proceso, y estos pueden adoptar diversas formas de solución de la controversia como el desistimiento, allanamiento, perdón del ofendido, transacción, renuncia al derecho, a la reclamación o a la defensa, laudo o sentencia.

Refieren Marion Spengler[27] que en la autocomposición las partes asumen el riesgo y la responsabilidad de la decisión que adoptan por consenso para poner fin a su litigio, a través de transacción, revocación o sumisión. Señala que su finalidad es desaparecer el litigio y que la principal diferencia de este medio de solución de controversias con aquel denominada heterocomposición lo es que, en este último, el modelo es adversarial y siempre hay ganadores y perdedores, en cambio, en la autocomposición el modelo es consensual y se buscan soluciones ganadoras para todas las partes, observándose los intereses de todos.

En consecuencia, en la autocomposición, a diferencia de la autotutela, las partes ya no velan únicamente por sus propios intereses de manera egoísta e indiferente, sino que, en este medio, las partes suelen renunciar a ciertos intereses propios en beneficio de los intereses de su contraparte, bien de forma unilateral o bilateral.

Por tanto, las características de la autocomposición serán: forma pacífica de solucionar la controversia, toda vez que en este medio ya no se utiliza el poder de la fuerza para hacer valer los intereses de uno sobre otro; las partes negocian en

[26] Vado Grajales, Luis Octavio, *Medios alternativos de resolución de conflictos*, consultado en http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2264/19.pdf el 05 de junio de 2020, pág. 375.
[27] Marion Spengler, Fabiana, Fernando Augusto Marion Spengler, y Pedro Henrique Marion Spengler, *La autocomposición como mecanismo adecuado para resolver/administrar los litigios derivados de la implementación de las políticas de salud pública*, Revista Derecho Y Salud | Universidad Blas Pascal, n.º 4 mayo, 2020, 28-38. https://doi.org/10.37767/2591-3476(2020)02.

forma directa, ya sea con la asistencia de un tercero o sin este; prima la voluntad de las partes y estas se hacen cargo de su conflicto, arribando a una solución consensuada de manera unilateral o bilateral, es decir, las partes no se someten a la decisión de un tercero, pues este, en ciertas formas autocompositivas puede sugerir soluciones pero no imponerlas.

Dentro de las figuras autocompositivas, además de las ya mencionadas, existen tres de ellas que en la actualidad han cobrado relevancia, y que por tanto, serán tratadas en los apartados ulteriores, las cuales son: la negociación, la mediación y la conciliación, ello sin dejar de lado que cualquier forma de autocomposición puede ser implementada en el sistema jurídico siempre y cuando obedezca a las condiciones y características de los conflictos que con ellas se pretenden solucionar, sin que sea requisito indispensable que sólo se reglamenten aquellas que a continuación serán expuestas.

1.1.1.2.1 Negociación

La negociación es una figura autocompositiva que consiste en el proceso en el cual dos o más partes con un problema o un objetivo emplean técnicas diversas de comunicación, con el fin de obtener un resultado o solución que satisfaga de manera razonable y justa sus pretensiones, intereses, necesidades o aspiraciones[28].

Para Pnkias Flint Blanck, citado por Oscar Peña González[29], la negociación es un proceso de comunicación dinámico a través del cual las partes tratan de resolver sus diferencias e intereses en forma directa a fin de lograr una solución que genera satisfacción mutua.

Por su parte, Egla Cornelio Landero[30], menciona que la negociación es el mecanismo o técnica más usado, porque es parte de las relaciones tanto personales como de negocios diarios, señala que en la propia vida cotidiana a diario se practica

[28] Gorjón Gómez, Francisco J. y José G. Steele Garza, *Métodos alternativos de solución de conflictos*, primera edición, Editorial Oxford, México, 2012, pág. 18.
[29] Peña González, Óscar, *Técnicas de litigación oral. Teoría y práctica*, segunda edición, Editorial Flores, México, 2014, pág. 10.
[30] Cornelio Landero, Egla, "Los mecanismos alternativos de solución de controversias como derecho humano", *op. cit.*, pág. 88, consultada en http://www.redalyc.org/pdf/3221/322132552006.pdf el 16 de enero de 2018.

la negociación, por ejemplo en la familia, en el trabajo, en los actos de comercio y en la política. Así pues, la negociación consiste en que las partes se reúnen, solas o con asistencia, pero sin la participación de un tercero y buscan resolver por sí mismas el o los asuntos que suscitaron el conflicto, dialogando e intentando convencer y persuadir a la otra parte para llegar a algún acuerdo.

Calcaterra, citado por Cornelio Landero[31], concibe a la negociación como un proceso de comunicación directo o indirecto entre las partes, según la existencia o no de representantes, es decir, si negocian personalmente o a través de diversas personas autorizadas para ello; también la misma autora cita a Carrasco, y señala que para este, la negociación es la actividad distinta a obtener el acercamiento de posiciones entre diversas partes enfrentadas, es decir, la negociación es una técnica que puede ser utilizada por los terceros y las partes enfrentadas a la hora de conseguir la solución al conflicto.

En cambio para Alfredo Islas Colín, referido por Egla Cornelio[32], la negociación es una confrontación entre dos personas o grupos que comparten más o menos un proyecto común y; por último, para Juan Maralet, negociar es un proceso de interacción potencialmente beneficioso, por el que dos o más personas con algún conflicto potencial o no, buscan mejorar sus opciones de negociación a través de acciones decididas conjuntamente.

Refiere Egla Cornelio[33] que, para utilizar esta forma autocompositiva, el criterio más importante son los intereses y no las posiciones, destacando como la característica esencial de la negociación que las partes acuden con la mejor intención de negociar y ponerse de acuerdo. Y por otra parte, la crítica más interesante respecto a esta, es que las partes no siempre se encuentran en planos de igualdad, pues puede ocurrir el caso en que una sea poderosa y la otra débil, con lo que el acuerdo tomado por estas podrá ser sumamente injusto para alguna de ellas.

---

[31] Cornelio Landero, Egla, "Los mecanismos alternativos de solución de controversias como derecho humano", *op. cit.*, pág. 88, consultada en http://www.redalyc.org/pdf/3221/322132552006.pdf el 16 de enero de 2018.
[32] *Ídem.*
[33] *Ibídem*, pp. 88 y 89.

De acuerdo al modelo Harvard, Cornelio Landero[34] señala los tres tipos de negociadores: los duros, cuyo objeto es la victoria a cualquier precio; el suave, quien tiene como objetivo la negociación amistosa y; el negociador por principios, para quien su objetivo es el acuerdo, separa a las personas del problema se centra en intereses no en posiciones, genera alternativas buenas para ambas partes y está atento a posibles reclamaciones de valores. Por lo tanto, conforme a este modelo de Harvard, las características de los buenos negociadores deberán ser: pensar rápido y claro, expresarse bien y con facilidad, tener capacidad de análisis y de síntesis, ser impersonal, ser paciente, ser capaz de considerar objetivamente las ideas de las otras personas, tener tacto, mantener su compostura, autocontrol y buen humor.

Es decir, la esencia de la negociación es la voluntad de las partes para llegar a un acuerdo entre ellas, por lo que lejos de encontrarse obligadas a negociar, las partes quieren realizar ese proceso, en otras palabras, las partes en conflicto tienen la intención de llegar a un acuerdo, y para ello buscan dialogar con su contraparte a efecto de arribar a una solución, no obstante, en este procedimiento, no se exige la igualdad o equidad entre las partes, por lo que, como lo mencionan diversos autores, el acuerdo que derive de la negociación puede carecer de justicia inclinándose la balanza hacia alguna de las partes, dejando desprotegida a la otra. En esta forma de autocomposición, puede o no intervenir un tercero, según lo establezcan las partes, pero los acuerdos son tomados siempre por estas.

1.1.1.2.2 Mediación

José Guillermo Cuadra Ramírez[35], refiere que para el maestro Fernando Martín Diz mediación es un concreto medio de solución alternativa de conflictos siendo un mecanismo alternativo al judicial, caracterizado por la intervención de una tercera

[34] Cornelio Landero, Egla, "Los mecanismos alternativos de solución de controversias como derecho humano", *op. cit.*, pág. 89, consultada en http://www.redalyc.org/pdf/3221/322132552006.pdf el 16 de enero de 2018.
[35] Cuadra Ramírez, José Guillermo, *Medios alternativos de resolución de conflictos como solución complementaria de la administración de justicia*, consultado en https://www.scjn.gob.mx/transparencia/lists/becarios/attachments/134/becarios_134.pdf el 22 de enero de 2018, pp. 10 y 11.

persona (mediador) cuyo objetivo es facilitar la avenencia y solución dialogada entre las partes enfrentadas, tratando de lograr que éstas logren una solución satisfactoria y voluntaria al conflicto, pero nunca ofreciéndola o imponiéndola.

Así pues, el mediador participa como un facilitador en la resolución de la controversia ya que es la persona que recoge inquietudes, traduce estados de ánimo y ayuda a las partes a confrontar sus pedidos con la realidad[36], es decir, el mediador facilita el diálogo entre las partes, pero no puede sugerir soluciones o acuerdos, sino que únicamente debe guiar a las partes para que encuentren dichos acuerdos por sí solas.

Asimismo, Pinkas Flint, citado por Oscar Peña González[37], señala que la mediación difiere de la negociación en que en la primera entra a escena un tercero denominado mediador, sin embargo, sigue las mismas reglas de la negociación, pues la única labor del mediador será el rol de un facilitador, ayudando a las partes a confrontar sus pedidos con la realidad.

Para Egla Cornelio[38], la mediación es un proceso cuyo objetivo es identificar los puntos en conflicto e intentar, a través de técnicas específicas, que las partes lleguen a un acuerdo.

En el mismo sentido, Luis Octavio Vado Grajales[39], define la mediación como el procedimiento en el cual dos partes en conflicto se reúnen con un tercero, ajeno e imparcial, que facilita la comunicación entre aquellas para que puedan delimitar el conflicto y encontrar la solución, sin embargo, no realiza propuestas de arreglo.

Por otro lado, Nicéforo Guerrero Espinoza[40], quien vincula la mediación con las emociones personales, menciona que la mediación, al establecer nexos afectivos entre las partes, permite que ellas a través del diálogo alcancen sus

---

[36] Cuadra Ramírez, José Guillermo, *Medios alternativos de resolución de conflictos como solución complementaria de la administración de justicia*, consultado en https://www.scjn.gob.mx/transparencia/lists/becarios/attachments/134/becarios_134.pdf el 22 de enero de 2018, pp. 10 y 11.

[37] Peña González, Óscar, *op. cit.*, pág. 11.

[38] Cornelio Landero, Egla, "Los mecanismos alternativos de solución de controversias como derecho humano", *op. cit.*, pág. 93, consultada en http://www.redalyc.org/pdf/3221/322132552006.pdf.

[39] Vado Grajales, Luis Octavio, *Medios alternativos de resolución de conflictos*, consultado en http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2264/19.pdf

[40] Guerrero Espinoza, Nicéforo, "La mediación, la emoción y el derecho" en *Justicia alternativa. Estudios de arbitraje y mediación*, primera edición, Editorial Porrúa-Universidad panamericana, México, 2015, pp. 343 y 349.

pretensiones equitativas donde ambas ganen al dar a cada uno lo suyo. Y continúa diciendo que, en la mediación, las partes manifiestan las emociones que surgen a lo largo del conflicto, por lo que la tarea del mediador será facilitar el diálogo, brindando las condiciones para el acuerdo y la suscripción de un convenio; pues bajo esas condiciones, las partes logran crear un nuevo contexto flexible en que sus necesidades son respetadas y el conflicto por lo general se resuelve.

Las características de la mediación, según Oscar Peña Gonzáles[41], son: 1) al mediador lo escogen las partes o un tercero, debiendo ser aquel una persona que posea las dotes necesarias para ayudar a las partes a hallar soluciones al problema; 2) constituye un sistema intermedio entre la conciliación y el arbitraje, 3) trata de alcanzar un acuerdo entre las partes, sin embargo, el mediador no impone nada y; el tercero, actúa como catalizador entre las partes. De igual forma, José Guillermo Cuadra Ramírez[42] agrega dos características más a la mediación, siendo estas: 1) la mediación no pone tanto énfasis en los aspectos legales del conflicto como en los intereses latentes de cada parte y, 2) la mediación se puede presentar intrajudicial o extrajudicialmente.

Igualmente, Francisco Mejía López[43] al citar a Peña Bernaldo, refiere como características específicas de la mediación las siguientes:

1. Las partes son guiadas por un tercero y solucionan solas el conflicto.
2. Las partes tienen una intervención conjunta con el tercero, es decir, es requisito indispensable de la mediación la intervención del tercero.
3. El tercero debe ser un experto en la materia, toda vez que debe entender los conflictos, las formas de comunicación, las emociones y los procesos humanos de toma de decisiones.
4. Satisface intereses particulares y no públicos, pues beneficia a las partes de modo inmediato y directo.

[41] Peña González, Óscar, *op. cit.*, pág. 13.
[42] Cuadra Ramírez, José Guillermo, *op. cit.*, consultado en https://www.scjn.gob.mx/transparencia/lists/becarios/attachments/134/becarios_134.pdf pp. 11 y 12.
[43] Mejía López, Francisco, "Mediar y conciliar ¿son lo mismo?" en *Mediación y Derechos Humanos*, *op. cit.*, pp. 65-67.

5. No existe un procedimiento determinado, en virtud de que en la mediación las personas involucradas son quienes deciden conjuntamente el lugar para tomar acuerdos y dialogar, y no existe un tiempo específico o modo único de hacer el proceso.
6. El proceso termina en el momento en que lo decidan las partes, y a pesar de haberse concluido, siempre queda abierta la posibilidad de reanudar el diálogo en mediación.
7. No es vinculante, pues se basa en la voluntariedad de las partes para respetar la decisión acordada, sin embargo, en algunos casos, la ley puede exigir que los acuerdos tomados en mediación tengan el carácter de cosa juzgada.
8. No hay ganador ni perdedor, toda vez que en los procesos mediacionales se busca que todos resuelvan un problema sin que implique pérdida para el otro.
9. Las partes designan el lugar y el idioma del proceso, es decir, se trata de no dar ventajas a nadie, por lo que se debe favorecer la neutralidad.
10. Es un método rápido y económico, pues en la mediación el conflicto puede resolverse incluso hasta en una sola sesión, y en los casos de las instituciones públicas, el servicio es gratuito.
11. El cumplimiento de los resultados es voluntario, y en ese sentido, cuando una de las partes decide no cumplir el acuerdo, se puede decir que hasta allí tiene como alcance el resultado del proceso y no se le puede obligar a permanecer en él.

De esta forma, se tiene que la característica más importante de la mediación, es que, a pesar de contar con la intervención de un tercero, este únicamente deberá facilitar la comunicación entre las partes, pero no podrá realizar sugerencias de acuerdos, sino que deben ser las partes quienes alcancen la solución del conflicto por sí mismas. Es decir, una vez más se observa que es la voluntad de las partes la que prima al momento de resolver un conflicto, siendo dicha voluntad la constante en ambos medios de autocomposición que han sido expuestos, además, en la mediación se presta mayor atención a los intereses de las partes, incluso los

emocionales, evitando centrarse de manera específica en la controversia jurídica, por lo que esta se soluciona, en muchas ocasiones, una vez que las partes hayan logrado arreglar sus diferencias personales.

1.1.1.2.3 Conciliación

El Diccionario de la Real Academia Española[44] define a la conciliación como la "acción y efecto de conciliar" y también como el "acuerdo de los litigantes para evitar un pleito o desistir del ya iniciado". No obstante, no proporciona mayores características de dicha acepción.

La conciliación, señala Víctor M. Castrillón y Luna[45], constituye una figura del derecho tanto sustantivo como adjetivo que permite encontrar alternativas para la solución de controversias, por lo que se traduce en una forma autocompositiva de solución a las diferencias que surjan entre las partes colocadas en posiciones encontradas, y esta alternativa se puede alcanzar tanto fuera como dentro de un proceso.

Agrega que[46], desde el punto de vista jurídico, la conciliación puede definirse como el acuerdo celebrado entre quienes se encuentran ante una controversia, sosteniendo cada cual que le asiste el derecho derivado de la ley o bien de la voluntad expresada entre las propias partes, con el objeto de dar solución a dicha controversia de una manera autocompositiva.

Para Vado Grajales[47], la conciliación es el procedimiento en el cual dos partes de un conflicto se reúnen con un tercero, ajeno e imparcial, que facilita la comunicación entre las personas enfrentadas para delimitar y solucionar el conflicto, y que además formula propuestas de solución.

De igual manera, Cuadra Ramírez[48] entiende la conciliación como, el mecanismo destinado a prevenir y solucionar los conflictos constituido por un

---

[44] Diccionario de la Real Academia Española. Consultado en https://dle.rae.es/conciliaci%C3%B3n. Fecha de consulta 05 de junio de 2020.
[45] Castrillón y Luna, Víctor M., *Derecho procesal civil*, *op. cit.*, pág. 93.
[46] *Ídem*.
[47] Vado Grajales, Luis Octavio, *op. cit.*, consultado en http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2264/19.pdf.
[48] Cuadra Ramírez, José Guillermo, *op. cit.*, consultado en https://www.scjn.gob.mx/transparencia/lists/becarios/attachments/134/becarios_134.pdf.

conjunto de actuaciones realizadas por las partes y el conciliador, que no tiene poder de decisión y ante el cual recurren los primeros en busca de un acuerdo, proponiendo si fuera necesario fórmulas conciliatorias que las partes pueden rechazar o aceptar.

Cornelio Landero[49], menciona que la conciliación es uno de los mecanismos de solución de conflictos más practicado, porque algunas veces se le encuentra como institución procesal, otras como un medio para llegar acuerdos en controversias administrativas, o simplemente, es una vía que amigablemente construyen las partes cuando tienen el deseo de encontrar solución a alguna situación que les genera conflicto.

Marion Spengler[50] mencionan que, la conciliación es un instituto que tiene como objetivo alcanzar voluntariamente un acuerdo neutral y cuenta con la participación de un tercero que puede sugerir propuestas con la finalidad de dirigir la discusión pero sin analizar el litigio en profundidad, siendo el objetivo principal el acuerdo entre las partes para evitar un proceso judicial o ponerle fin.

Montoya Sánchez y Salinas Arango[51] señalan que para algunos conciliadores la conciliación es un proceso que, además de propiciar la resolución de los conflictos, contribuye a la formación de las partes sobre una concepción más holística del conflicto, sobre la responsabilización del mismo y de las formas de resolverlo, distintas a las vías de hecho o a la vía judicial.

Son trascendentes los conceptos dado en los párrafos anteriores, en virtud de que destacan como característica de la conciliación el alcanzar voluntariamente un acuerdo neutral, siendo las partes y no el conciliador, quienes discuten la pertinencia de dicho acuerdo, es decir, el llamado conciliador puede realizar sugerencias de convenio, arreglo o algún otro acuerdo para poner fin al conflicto, no

[49] Cornelio Landero, Egla, "Los mecanismos alternativos de solución de controversias como derecho humano", *op. cit.*, pág. 92, consultada en http://www.redalyc.org/pdf/3221/322132552006.pdf.
[50]Marion Spengler, Fabiana, Fernando Augusto Marion Spengler, y Pedro Henrique Marion Spengler. 2020. "La autocomposición como mecanismo adecuado para resolver/administrar los litigios derivados de la implementación de las políticas de salud pública", *Revista Derecho Y Salud | Universidad Blas Pascal*, n.º 4, mayo, 28-38. https://doi.org/10.37767/2591-3476(2020)02.
[51] Montoya Sánchez, Miguel Ángel, y Salinas Arango, Natalia Andrea, "La conciliación como proceso transformador de relaciones en conflicto". *Opinión Jurídica* 15, no. 30, 2016, 127-144. Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=94550080006.

obstante, refieren dicho autores, no realiza un análisis del fondo del asunto, pues ello le corresponde directamente a las partes, siendo responsabilidad únicamente de estas dirimir el conflicto, es decir, a pesar de realizar sugerencias de conciliación, el tercero interviniente no impone a las partes su voluntad, sino que son estas quienes, una vez discutidas sus propuestas podrán o no aceptarlas.

No obsta a lo anterior el hecho de que, incluso la Suprema Corte de Justicia de la Nación[52] establezca a la conciliación como un procedimiento heterocompositivo a través del cual se pueden resolver controversias, pues incluso dicha Corte también ha referido que el desistimiento, el allanamiento, la transacción y en general el convenio son mecanismos autocompositivos, sin embargo, como se ha precisado en apartados anteriores, los medios de solución de controversias se clasifican en autotutela, autocomposición y heterocomposición, los que a su vez pueden contener diversos procedimientos como lo son la negociación, mediación, conciliación, arbitraje y proceso, y estos terminar por medio de una específica forma de solución como la transacción, el desistimiento, el allanamiento, la renuncia del derecho, el laudo o la sentencia.

Una vez observadas las definiciones anteriores, se puede concluir que la conciliación tiene dos elementos esenciales, la intervención de un tercero denominado conciliador quien cuenta con la posibilidad y facultad de proporcionar o sugerir a las partes en conflicto propuestas para llegar a un acuerdo o a una solución del problema y la voluntad de las partes para encontrar una solución al conflicto planteado.

---

[52] Novena Época, Registro 166502, Instancia Primera Sala, Tipo de Tesis Aislada, Fuente Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXX, septiembre de 2009, Materia Civil, Tesis 1a. CLXV/2009, p. 434. "…Para la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, desde una perspectiva procesal los mecanismos para la solución de conflictos se clasifican en autocompositivos (como el desistimiento, el allanamiento, la transacción y en general el convenio) y heterocompositivos (donde interviene un tercero como la jurisdicción, la conciliación y algunas formas de arbitraje); …"
Época Décima Época, Registro 2004630, Instancia Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis Aislada, Fuente Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XXV, octubre de 2013, Tomo 3, Materia Constitucional, Común, Tesis: III.2o.C.6 K, p. 1723. "…Los medios alternativos consisten en diversos procedimientos mediante los cuales las personas puedan resolver sus controversias, sin necesidad de una intervención jurisdiccional, y consisten en la negociación (autocomposición), mediación, conciliación y el arbitraje (heterocomposición)…" Visible en https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/paginas/tesis.aspx.

Cabe aclarar que, no obstante que en la conciliación participa un tercero neutral que tiene la facultad de sugerir soluciones del conflicto a las partes, en el presente trabajo se considera que la conciliación debe clasificarse dentro de los medios autocompositivos y no heterocompositivos en virtud de que, como se ha mencionado, a pesar de que el conciliador tiene la facultad de sugerir propuestas a las partes para que estas pongan fin a su conflicto o controversia, dichas sugerencias serán discutidas por las partes al ser estas dueñas de su conflicto, pudiendo aceptar o no las recomendaciones que realiza el tercero interviniente, sin embargo, de acuerdo a las características que se han venido señalando, dicho tercero no puede, nunca, imponer su voluntad de resolución de conflicto a las partes, ello no obstante que, derivado del procedimiento de conciliación, tenga facultades para apercibir o incluso imponer sanciones a los litigantes, siempre y cuando dichas sanciones tengan relación con el procedimiento pero no con el fondo del asunto ni con la imposición de un convenio de resolución.

Es importante señalar que, como ya se ha referido, diversos doctrinarios e incluso la Suprema Corte de Justicia de la Nación, han sostenido que la conciliación se clasifica dentro de los medios heterocompositivos de solución de controversias, no obstante, se precisa que la heterocomposición, además de la intervención del tercero neutral precisa del establecimiento de un proceso para arribar a la solución del conflicto que cumpla con derechos fundamentales como la garantía de audiencia y el acceso completo a la justicia, así como también cuenta con la característica de que será el tercero interviniente quien decida el conflicto de forma imparcial, es decir, las partes en lugar de responsabilizarse de su conflicto se someten totalmente a la decisión que emita el tercero, situación que no acontece en la conciliación, pues si bien es cierto el tercero neutral sugiere soluciones a la controversia, serán las partes quienes opten por tomar o no dichas sugerencias y, en su caso, redacten el convenio para poner fin al conflicto, es decir, en la conciliación el tercero neutral no decide el conflicto ni emite sentencia o laudo alguno para la solución del mismo, pues siempre prima la voluntad de las partes en contraste con el proceso o el arbitraje en los cuales el juez o árbitro nunca someten a consideración de las partes la decisión del conflicto.

Por otra parte, y toda vez que la conciliación y la mediación parecieran ser equivalentes, pues incluso la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas de Derecho Mercantil engloba en el término de conciliación los procedimientos de la conciliación, propiamente dicha, la mediación, el dictamen neutral, el miniproceso o expresiones similares[53], ambas figuras, según Vado Grajales[54], encuentran las siguientes diferencias:

a) El conciliador puede hacer propuestas de arreglo a las partes. El mediador carece de dicha facultad.
b) La conciliación puede ser una fase procesal, la mediación generalmente no lo es.
c) El mediador no es necesariamente un perito en derecho, y el conciliador generalmente lo es.

En esencia, la conciliación se distingue de la mediación, como ya se ha dicho, en la intervención del tercero ajeno, pues mientras en la mediación este no puede realizar propuesta de solución alguna, en la conciliación dicho tercero si se encuentra facultado para sugerir a las partes salidas a la controversia planteada, no obstante no puede imponer su voluntad, toda vez que deberán ser los propios inmiscuidos en el conflicto quienes decidan tomar en cuenta o no las propuestas realizadas por el conciliador. En ese tenor, como se ha sostenido, es la voluntad de las partes la que impera en los medios autocompositivos, dejando de lado la imposición del tercero que dirige el medio de solución.

1.1.1.3 Heterecomposición

Niceto Alcalá Zamora, citado por Castrillón y Luna[55], refiere que con el avance de la civilización, la historia del proceso evolucionó, pasando por la autocomposición, sin abandonarla, hacia la forma más civilizada de solución de controversias que es la heterocomposición, que importa la intervención de un tercero (órgano

[53] Castrillón y Luna, Víctor M., *Derecho Mercantil Internacional*, primera edición, Editorial Porrúa, México, 2011, pp. 439 y 440.
[54] Vado Grajales, Luis Octavio, *op. cit.*, consultado en http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2264/19.pdf.
[55] Castrillón y Luna, Víctor M., *Derecho procesal civil*, cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 2017, pág. 105.

jurisdiccional o, en derechos positivos, el arbitraje), a quien se encarga la solución de las controversias.

Por su parte, Gómez Lara[56], señala que la heterocomposición es una forma evolucionada e institucional de solución de la conflictiva social e implica la intervención de un tercero ajeno e imparcial al conflicto.

Agrega el citado autor que, la primera figura heterocompositiva fue el arbitraje, en el cual las partes pactaban por anticipado que se sujetarían a la opinión que un tercero emitiera, o sea, la solución del litigio se realiza mediante un procedimiento seguido ante un juez no profesional, ni estatal, sino ante un juez de carácter privado que es el árbitro, quien estudiará el asunto, ofrecerá su opinión y dará solución al conflicto a través del denominado laudo[57].

La forma más institucional y evolucionada de solución de la conflictiva social es el proceso jurisdiccional, continúa el autor, al cual define como, el conjunto de actos desenvueltos por el órgano estatal jurisdiccional, por las partes interesadas y por los terceros ajenos a la relación sustancial, actos que están proyectados y que convergen en el acto final de aplicación estatal de una ley general al caso concreto controvertido, para dirimirlo o para solucionarlo; es decir, en el acto por el cual se sentencia. Cuando muchas cuestiones quedan sustraídas al arbitraje o a la posibilidad de ser solucionadas mediante pactos, acuerdos, renuncias o desistimientos de las partes, se hace necesario el proceso jurisdiccional y, a veces, indispensable e insustituible[58].

Por otro lado, Vado Grajales[59] refiere que en la heterocomposición la solución viene dada por un tercero ajeno al problema, es decir, la presencia de un tercero no es sólo un requisito, sino que dicho tercero resuelve de forma vinculativa el litigio. Menciona también, como formas clásicas de la heterocomposición, el arbitraje y el proceso, señalado que el primero es un medio alternativo de solución de conflictos,

---

[56] Gómez Lara, Cipriano, *op. cit.* pág. 25.
[57] *Ídem*.
[58] *Ibídem*, pág. 26.
[59] Vado Grajales, Luis Octavio, *op. cit.*, consultado en http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2264/19.pdf el 25 de marzo de 2018, pág. 375.

en tanto que, en el segundo, se encuentra la figura tradicional en la que un juez, funcionario gubernamental, decide la cuestión discutida.

De igual forma, Peña Gonzáles[60], entiende a la heterocomposición como la solución del litigio mediante la intervención de terceros, la cual puede ser a su vez extrajudicial y judicial. En la extrajudicial se considera al arbitraje, y en la judicial, mediante la decisión del órgano jurisdiccional del Estado a través del proceso.

Así pues, es claro que la mayoría de los doctrinarios coinciden en que los elementos de la heterocomposición son: 1) la intervención de un tercero en la solución del conflicto, 2) el establecimiento de un proceso para arribar a la solución del conflicto y, 3) que el tercero interviniente sea quien decida el conflicto de forma imparcial. Igualmente, concuerdan en que tradicionalmente se han reconocido a dos formas heterocompositivas: el arbitraje y el proceso, los cuales serán estudiados a continuación.

1.1.1.3.1 Arbitraje

La etimología de la palabra arbitraje deriva del latín,[61] "*arbitrarus*, *onis, f*., opinión; *arbitror,* árbitro y *arbitratus, us,* m., decisión, voluntad, dirección, guía. Y el Diccionario de la Lengua Española[62] puntualiza al arbitraje como: "Acción y facultad de arbitrar. Juicio arbitral. Utilización de diferencias de precio entre dos o más mercados o plazas. Convenio internacional para que un árbitro resuelva diferencias entre Estados". Es decir, la última acepción en el citado Diccionario ya remite a la concepción de un procedimiento para resolver alguna controversia, aunque limita dicho procedimiento a diferencias internacionales y entre Estados, dejando de lado el arbitraje que puede realizarse entre particulares pudiendo ser estos nacionales o extranjeros.

Como se precisará en los párrafos siguientes, el arbitraje es una forma heterocompositiva, una solución al litigio, dada por un tercero imparcial, el juez privado o varios jueces privados, generalmente designado por las partes

[60] Peña González, Óscar, *op. cit.*, pág. 8.
[61] Pimentel Álvarez, Julio, *Breve Diccionario Latín Español,* Editorial Porrúa, México, 2011, p. 49.
[62] Raluy Poudevida, Antonio, *Diccionario de la Lengua Española*, Editorial Porrúa, México, 2012, p. 55.

contendientes, quien o quienes no son un simple comunicador que acerca las partes y les propone una o varias soluciones, sino que emite una resolución que goza de carácter obligatorio y debe ser asumida por las partes estén o no de acuerdo con ella.[63]

1.1.1.3.1.2 Concepto de arbitraje

El arbitraje, señala Gómez Lara[64], visto en su carácter de forma heterocompositiva de solución de los conflictos, constituye un antecedente del proceso jurisdiccional, pues en este, las partes por un acuerdo de voluntad someten sus diferencias a la resolución de un juez eventual, privado y no profesional, al que se llama árbitro. En la actualidad, dice el autor, se concibe al arbitraje reglamentado y tolerado por el estado en aquellos campos de lo jurídico en que se puede permitir; por ejemplo, en algunos códigos de procedimientos, se encuentran reglas para la tramitación de tales juicios arbitrales.

Para Peña Gonzáles[65], el arbitraje es un método de solución de controversias en virtud del cual las partes acuerdan someter la solución de determinados conflictos que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica a la decisión de uno o varios terceros, la forma de nombramiento de los terceros también es acordada por las partes. Igualmente, refiere el autor, el arbitraje, comparte con el sistema judicial la característica de ser adversarial y adjudicativo. El tercero neutral no auxilia a las partes para que estas acuerden la solución, sino que se las impone mediante el dictado de un laudo, igual en sus efectos a una sentencia judicial.

El arbitraje se funda en el principio de la autonomía de la voluntad de las partes, refiere Gorjón Gómez[66], enalteciendo el *pacta sun servanda*, esto es, las

---

[63] Quintana Adriano, Elvia Arcelia, Arbitraje nacional, regional e internacional, en "*Contratación y Arbitraje Internacionales"*, en Méndez-Silva, Ricardo (coord.), Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2010, p. 397.

[64] Gómez Lara, Cipriano, *Teoría General del Proceso*, décima edición, Editorial Oxford, México, 2015, p. 27.

[65] Peña González, Óscar, *Técnicas de litigación oral. Teoría y práctica*, segunda edición, Editorial Flores, México, 2014, pp. 16 y 17.

[66] Gorjón Gómez, Francisco J. y José G. Steele Garza, *Métodos alternativos de solución de conflictos*, primera edición, Editorial Oxford, México, 2012, pág. 21.

partes someten sus diferencias a la consideración de un particular, un árbitro, quien actuará según sus *potestas,* bajo la tutela del principio *erga omnes* basado en el *ius mercatorum* o *lex mercatoria* y en la *lex fori*.

Por otro lado, para Cornelio Landero[67], el arbitraje es un mecanismo alternativo trilateral en donde el tercero tiene poder de vincular a las partes con una decisión definitiva. Se trata de un procedimiento de solución de conflictos donde las partes, por medio de un acuerdo de voluntades, expresan su deseo de someter una controversia u otras situaciones que puedan surgir de la decisión de un tercero llamado árbitro.

Señala Gómez Lara[68] que, 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 la misma. Los juicios de equidad dan lugar al libre arbitrio del juzgador, quien resuelve el caso concreto conforme a justicia. En el arbitraje de derecho hay un sometimiento a las reglas impuestas por el régimen jurídico; en el de equidad, no se da tal sujeción. Además, en el arbitraje, el estado limita sus posibilidades a determinado tipo de asuntos, porque no todos los casos le son sometibles; los asuntos en donde se ventile alguna cuestión de orden o interés público no podrán someterse al conocimiento de jueces privados. Lo cierto es que es una institución útil que presenta en muchos casos una forma rápida y fácil de solución de conflictos, en contraposición con el proceso jurisdiccional el cual suele ser lento, difícil y costoso. La diferencia con el proceso es que en el arbitraje los árbitros no tienen imperio, es decir, estos no tienen la potestad de hacer cumplir sus determinaciones a través de la fuerza pública u otras sanciones, lo que si ocurre en el proceso jurisdiccional.

Por cuanto hace a las características del arbitraje, Carlos Arellano, citado por Castrillón y Luna[69], establece que las características del arbitraje son las siguientes:

---

[67] Cornelio Landero, Egla, "Los mecanismos alternativos de solución de controversias como derecho humano", *op. cit.*, pág. 90, consultada en http://www.redalyc.org/pdf/3221/322132552006.pdf.
[68] Gómez Lara, Cipriano, *op. cit.*, pp. 27 y 28.
[69] Castrillón y Luna, Víctor M., *Derecho Mercantil Internacional*, primera edición, Editorial Porrúa, México, 2011, pp. 450 y 451.

a) Es un proceso, toda vez que existe una sucesión de actos jurídicos, hechos jurídicos y materiales unificados para alcanzar la solución de una controversia.
b) Es contencioso, pues las partes intervinientes ventilan una contienda en la que hay antagonismo de intereses o posturas.
c) La decisión no se encomienda a un juzgador estatal, sino a personas cuya facultad de resolver deriva del consentimiento de las partes.
d) La función jurisdiccional del árbitro se puede realizar porque el derecho objetivo lo permite.
e) Es un derecho de las partes que consiste en dirimir su controversia en juicio arbitral en lugar de someterla al juez estatal.

Para García Peña señala Castrillón y Luna[70], el arbitraje como medio tiene una serie de ventajas sobre la solución judicial como son la rapidez en su camino procesal, la especialización en la materia, la ausencia de publicidad, la eficacia y la reducción de sobrecarga de trabajo de los tribunales.

Como ya se ha establecido por los diversos doctrinarios consultados, el arbitraje funciona para el caso de que las partes así lo hayan acordado, ya sea a través de un convenio, o bien, por medio de la cláusula arbitral, y se desahoga mediante un procedimiento, establecido por las partes, o bien, a falta de este, se regula por lo determinado en la ley aplicable, pudiendo ser dirigido por uno o varios árbitros, quienes una vez desahogado el procedimiento, emitirán una resolución a la que se denomina laudo, teniendo como diferencia esencial respecto del proceso, que los árbitros carecen de imperio para hacer cumplir sus resoluciones, y en caso de incumplimiento por las partes, serán los órganos jurisdiccionales los que conozcan del mismo.

En consecuencia, puede decirse que, el arbitraje es un procedimiento heterocompositivo de solución de controversias, extrajudicial, el cual puede efectuarse únicamente por voluntad de las partes, debiendo ser decidido a través de un tribunal arbitral y cuya resolución tiene fuerza equivalente a una sentencia

[70] Castrillón y Luna, Víctor M., *Los tratados de libre comercio celebrados por México en el entorno de la globalización*, Ed. Porrúa, México, 2013, p. 150.

pudiendo ser ejecutada de manera forzosa en caso de no ser cumplida de manera voluntaria.

1.1.1.3.2 Proceso

Ovalle Favela[71] identifica al proceso como la solución heterocompositiva, imparcial, a cargo del juzgador, quien resulta ser un órgano del Estado del que adquiere la autoridad derivado de su imperio y de la fuerza de la ley, debiendo intervenir dicho juzgador, a petición de parte, sin que sea necesario que previamente las partes hayan acordado someterse al proceso o al juzgador.

Continúa señalando Ovalle Favela[72] que, una vez que se emite la sentencia o resolución definitiva las partes se encuentran obligadas a acatarla y a cumplir la determinación del juzgador, pues además de obligatoria posee fuerza ejecutiva por sí misma.

En opinión del citado autor, a la fecha, el proceso resulta ser el medio más seguro para obtener una solución justa y apegada a derecho, ello debido a la estructura, oportunidades y garantías que puede ofrecer en contraste con el arbitraje o con las soluciones autocompositivas. Sin embargo, también refiere que para que el proceso pueda brindar mayores beneficios a la sociedad y se acerque cada vez más a la justicia, deberá ser más sencillo, rápido y eficaz[73].

Como puede verse, a pesar de que el autor referido calificaba al proceso como el método idóneo para la solución de conflictos jurídicos, no pasa desapercibido que él mismo se da cuenta que la forma en que se llevan a cabo los procesos implica una justicia complicada para los justiciables, tardía e incluso ineficaz, pues señala que el proceso debe simplificarse para que sea más justo, es decir, este mecanismo heterocompositivo no ha cumplido con las expectativas de los fines para los cuales fue creado, que era alcanzar la equidad entre las partes, partiendo del hecho de que un tercero ajeno al conflicto puede establecer objetividad

[71] Ovalle Favela, José, *Teoría General del Proceso*, décima reimpresión, Ed. Oxford, México, 2011, pp. 29 y 30.
[72] *Ibídem,* pág. 30
[73] *Ibídem,* pág. 32

en la resolución que se obtenga,, sin embargo, dicha meta no se cumple debido a lo complicado que actualmente resulta el desahogo de un proceso.

Dorantes Tamayo[74] define al proceso en el campo jurídico procesal como el conjunto de actos jurídicos, relacionados entre sí, que se realizan ante o por un órgano jurisdiccional para resolver un litigio. Haciendo la aclaración que, toda vez que el proceso es utilizado para dar solución a una controversia o litigio, los procedimientos judiciales declarativos o de jurisdicción voluntaria son estrictamente procedimientos y no procesos en virtud de que en ellos no existe controversia alguna que dirimir.

Asimismo, Saíd Ramírez y González Gutiérrez[75], mencionan que el proceso es una forma heterocompositiva, toda vez que en él interviene un tercero con facultades para imponer su decisión y; estatal, en virtud de ser una manifestación de la soberanía el solucionar litigios en sociedad.

En su concepción el proceso es una de las vías de solución de controversias más importantes, existiendo, incluso, conflictos que no puede resolverse sino por medio de él, reconociéndolo como pilar en la impartición de justicia de cualquier país y un medio institucional y estatal que ejerce la jurisdicción[76].

Concluyen los doctrinarios referidos que el proceso es una forma heterocompositiva y estatal de solución de conflictos, autónoma al poseer notas propias distintivas de ella, y como institución compleja tiene como fin resolver o componer litigios[77].

Eduardo J. Couture, citado por Ovalle Favela[78], define el proceso desde el punto de vista de las soluciones al litigio, y refiere que es el “medio idóneo para dirimir imparcialmente, por actos de juicio de la autoridad, un conflicto de intereses con relevancia jurídica”.

---

[74] Dorantes Tamayo, Luis, *Teoría del proceso*, décima segunda edición, Ed. Porrúa, México, 2010, pág. 243.
[75] Saíd Ramírez, José Alberto y González Gutiérrez, Isidro Manuel, *Teoría General del Proceso*, 1ª edición, IURE Editores, México 2006, pág. 3.
[76] *Ibídem*, pág. 54.
[77] *Ibídem*, pág. 304.
[78] Ovalle Favela, José, *op. cit.*, pág. 29.

Ovalle Favela[79] también distingue entre proceso y arbitraje, pues no obstante que ambas son formas heterocompositivas para solucionar un conflicto y en ambos existe un litigio, en el arbitraje no se requiere que haya acuerdo entre las partes para someter sus diferencias a ese medio de solución, pues basta que una de las partes someta la controversia al conocimiento del órgano jurisdiccional competente del Estado para que por el imperio de éste y la fuerza de la ley, la otra parte quede sujeta al proceso y, teniendo como característica, además, que ambas partes quedan obligadas a cumplir las determinaciones del juzgador, pudiendo incluso ordenarse la ejecución forzosa para el caso de incumplimiento de alguna de las partes, a diferencia del laudo emitido en los asuntos sometidos al arbitraje.

De manera similar, para Castrillón y Luna[80] la administración de justicia que le es encomendada al Estado necesariamente se lleva a cabo a través del proceso.

Agrega el mencionado autor que el proceso definido por Pedro Aragoneses, es una institución jurídica cuyo fin específico es la realización de la justicia, pues en caso contrario, se convertiría en "un mero formalismo carente de vitalidad" [81].

Igualmente al citar a Niceto Alcalá y Zamora, el referido Castrillón y Luna[82] señala que el proceso tiene como fin la obtención de una sentencia con autoridad de cosa juzgada, de la que, además, proceda su ejecución. Empero, su finalidad no culmina con la obtención de dicha sentencia, sino que lo que realmente se persigue es la obtención de una justa composición del litigio.

Eduardo Pallares[83], describe al proceso como la institución en la que una serie de actos jurídicos tienen lugar en el tiempo y en el espacio, y están concatenados entre sí para realizar el fin que se quiere obtener con ellos. Establece que la unidad a la serie de actos y la concatenación de los mismos es el fin perseguido.

---

[79] Ovalle Favela, José, *op. cit.*, pp. 29 y 30.
[80] Castrillón y Luna, Víctor Manuel, *Derecho procesal civil*, cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 2017, pág. 40.
[81] *Ibídem*, pág. 43.
[82] *Ibídem*, pp. 43 y 44.
[83] Pallares Portillo, Eduardo, *Apuntes de derecho procesal civil*, primera edición, Ediciones Coyoacán, México, 2012, pág. 14.

Una vez que hubo expuesto dicha concepción, Pallares[84] concluye que "el proceso jurisdiccional es el que tiene por objeto poner fin a los litigios, mediante la debida aplicación de las normas jurídicas relativas al caso en litigio", y que el fin de dicho proceso es administrar justicia y aplicar las leyes que rijan cada caso concreto[85].

La finalidad del proceso también puede distinguirse de la sugerencia realizada por Juan Montero Aroca[86] quien asevera que éste es una de las partes fundamentales del Derecho jurisdiccional, cuya finalidad puede ser observada desde dos vertientes, "bien como el instrumento por medio del que el poder judicial cumple las funciones que le están atribuidas constitucionalmente, bien como el instrumento puesto a disposición de todas las personas para lograr la tutela judicial efectiva a que se refiere la Constitución."

Así pues, y de acuerdo con los conceptos, definiciones, características y finalidades que proporcionan los doctrinarios referidos, se puede concluir que el proceso es un medio heterocompositivo de solución de controversias, cuyo fin directo e inmediato es la solución de conflictos, a través de la aplicación de las normas jurídicas establecidas para ello y bajo la dirección de los órganos jurisdiccionales establecidos para tal fin, los que deberán emitir una sentencia justa y ejecutable, siempre con la finalidad de cumplir con las funciones que les fueron atribuidas en la Carta Magna y para el efecto de lograr la tutela judicial efectiva de los particulares.

1.1.2 Mecanismos alternativos de solución de controversias

Los mecanismos alternativos de solución de controversias han recibido diversas denominaciones, entre ellas, medios alternativos de resolución de conflictos, mecanismos alternativos de solución de controversias, métodos alternativos de solución de conflictos, entre otros, no obstante la multiplicidad de designaciones, en

[84] Pallares Portillo, Eduardo, *Apuntes de derecho procesal civil*, primera edición, Ediciones Coyoacán, México, 2012, pág. 16.
[85] *Ibídem*, pág. 25.
[86] Montero Aroca, Juan, *El proceso civil. Los procesos ordinarios de declaración y ejecución*, primera edición, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2014, pág. 51.

el presente trabajo se empleará la denominación de mecanismos alternativos de solución de controversias, en virtud de que el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos emplea dicho término para referirse a estos.

Peña Gonzáles[87], señala que no puede otorgarse una definición de los mecanismos alternativos de solución de controversias, en tanto, no se definan cada uno de sus elementos, es por ello, que dicho autor, comienza definiendo la resolución, y para ello establece que, esta es la acción de resolver, pero además existen otras acepciones de tal palabra, como lo son: a) tomar una decisión, b) encontrar una solución y c) fallar en una diferencia o disputa. En ese mismo tenor, alternativo será aquél mecanismo de solución del conflicto individual que escape a la regla común del someter el mismo a la justicia formal.

Así pues, una vez que se ha establecido el significado de las voces resolución y alternativo, Peña Gonzáles[88], establece que los mecanismos alternativos serían aquellos procedimientos que permiten resolver los conflictos, evitando el recurso al sistema oficial o tradicional. Señala, de igual forma que, en América Latina, donde hay una fuerte judicialización de los mecanismos de solución de disputas, los mecanismos alternativos serán aquellos procedimientos que aporten sus soluciones al conflicto, evitando que las partes pasen por los estrados judiciales.

Asimismo sostiene que, los medios alternativos de resolución de conflictos son aquellos medios no tradicionales distintos al poder judicial que dan solución a conflictos entre partes, esto es, mediante una negociación, acuerdo, o con la intervención de un tercero, como es el caso de la conciliación y el arbitraje, es decir, sin la intervención del poder judicial[89].

Cornelio Landero[90], conceptúa a los mecanismos alternativos de solución de controversias como, cauces extra-jurisdiccionales surgidos al margen del proceso y desarrollados algunas veces por órganos no vinculados al poder estatal y otras veces por las mismas instancias estatales, a través de un conjunto de prácticas y

[87] Peña González, Óscar, *op. cit.*, pág. 3
[88] *Ibídem*, pág. 4.
[89] *Ídem*.
[90] Cornelio Landero, Egla, "Los mecanismos alternativos de solución de controversias como derecho humano", *op. cit.*, pág. 86, consultada en http://www.redalyc.org/pdf/3221/322132552006.pdf el 14 de abril de 2019.

técnicas dirigidas a: a) posibilitar la solución de los conflictos al margen de los tribunales en beneficio de todas las partes implicadas; b) reducir el costo y la dilación con relación al proceso judicial; y c) prevenir los conflictos jurídicos que estarían probablemente destinados a ser llevados ante los tribunales, coadyuvando en la búsqueda de tutela judicial efectiva (justicia).

Vado Grajales[91] establece que, los medios alternativos consisten en diversos procedimientos mediante los cuales las personas puedan resolver sus controversias sin necesidad de una intervención judicial.

Por su parte González de Cossío[92], menciona que los mecanismos alternativos de solución de controversias son herramientas que con creciente frecuencia son utilizadas para solucionar diferencias de una manera amistosa y sin la necesidad de tener que recurrir a medios adversariales, como el arbitraje y el litigio.

Cornelio Landero[93], menciona que es característico de los métodos alternativos de solución de controversias que las partes identifiquen la atribución del enfrentamiento esbozando soluciones; convirtiéndose en reguladoras de sus conflictos; generando reflexiones y espacios de convivencia para la paz; consolidando principios relacionales con criterios de equidad, tolerancia, respeto y una oportunidad invaluable: la vuelta al cumplimiento espontáneo de sus obligaciones, deberes, y responsabilidades en vez de mantenerse en la posición tradicional de buscar al culpable.

Asimismo, otro rasgo característico de dichos medios alternativos de solución de controversias, es que otorgan a las partes involucradas cierto protagonismo y una participación que el procedimiento judicial no les ofrece. Esto obedece a que las reglas son flexibles y no preestablecidas por procedimientos rigurosos, las partes

---

[91] Vado Grajales, Luis Octavio, *op. cit.*, consultado en http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2264/19.pdf el 23 de abril de 2019, pág. 377.

[92] González de Cossío, Francisco, *Mecanismos alternativos de solución de controversias. Nota sobre el creciente desarrollo del área*, consultado en http://www.gdca.com.mx/PDF/varios/CONCILIACION%20EN%20MEXICO.pdf, el 23 de abril de 2019.

[93] Cornelio Landero, Egla, "Los mecanismos alternativos de solución de controversias como derecho humano", *op. cit.*, pág. 87, consultada en http://www.redalyc.org/pdf/3221/322132552006.pdf el 14 de abril de 2019.

son gestoras del avance del procedimiento de solución del conflicto, de manera que ellos se hacen dueños del tiempo y la forma como lo quieren solucionar[94].

De acuerdo con los conceptos anteriores, se puede decir que los mecanismos alternativos de solución de controversias son medios para la solución de conflictos o controversias de forma pacífica y amistosa, cuyo propósito además consiste en evitar la judicialización de los conflictos surgidos entre las partes, pues como lo establecen Francisco Gorjón y José Steele[95], los mecanismos alternativos de solución de controversias se acercan más a la equidad y la justicia que la vía judicial, pues la justicia es más equitativa cuando las partes resuelven sus diferencias con base en un procedimiento no adversarial.

Debido a dichas peculiaridades, es decir, a que los mecanismos alternativos de solución de controversias abonan a la equidad y la justicia, de forma pacífica y no adversarial, para quien presenta este trabajo, las formas más importantes de mecanismos alternativos de solución de controversias, las constituyen la negociación, la mediación, la conciliación y el arbitraje, toda vez que en estos mecanismos las partes someten de manera completa la resolución del conflicto a un tercero imparcial, quien ha de ser, en la mayoría de los casos, un particular o privado, es decir, que no pertenece al poder judicial, siendo medios cuyo fin estriba en alcanzar la solución de un conflicto a través de la voluntad de las partes y, en la medida de lo posible, por la vía pacífica y amistosa, estableciendo la no intervención de la autoridad judicial en la resolución del mismo, y en algunos casos, como la negociación, conciliación y mediación, la no imposición de la voluntad de un tercero ajeno a la controversia.

[94] Cornelio Landero, Egla, “Los mecanismos alternativos de solución de controversias como derecho humano”, *op. cit.*, pág. 87, consultada en http://www.redalyc.org/pdf/3221/322132552006.pdf el 14 de abril de 2019.
[95] Gorjón Gómez, Francisco J. y José G. Steele Garza, *op. cit.*, pág. 3.

1.1.2.1 Principios de los MASC

Sánchez García y Ortiz López[96], establecen que la justicia alternativa no es una manera improvisada para solucionar conflictos; por el contrario, sus mecanismos están bien estructurados y regidos por principios siendo los siguientes[97]:

a) Voluntariedad, estriba en la autodeterminación de las personas para sujetarse o no a cualquiera de los mecanismos alternativos. Este principio es la pieza clave para la aplicación de cualquier mecanismo alternativo de solución de controversias, pues ante la ausencia de voluntad no se podría imaginar que el conflicto pudiese ser susceptible de la aplicación de algún procedimiento de justicia alternativa.
b) Confidencialidad, consistente en que la información aportada durante el procedimiento de aplicación de los mecanismos alternativos, no deberá ser divulgada a ninguna persona ajena, ni utilizarla para fines distintos al mecanismo alternativo o en perjuicio de las partes dentro del proceso judicial.
c) Buena fe, fundado en que debe existir una absoluta disposición para suscribir convenios o acuerdos. Este principio encierra una gran responsabilidad para el especialista, ya que él es quien debe percatarse de la existencia de la buena fe en los involucrados.
d) Neutralidad, consiste en que el facilitador mantenga una postura imparcial de no ceder a sus propias inclinaciones o preferencias y no puede emitir juicio u opinión respecto a lo que las partes dialoguen o bien respecto a los acuerdos que tomen.
e) Imparcialidad, consiste en que el facilitador debe abstenerse de participar en cualquier asunto en el que tenga algún tipo de interés, o bien se sienta identificado con alguna de las partes.
f) Equidad, consiste en que el facilitador deba crear condiciones de igualdad sin otorgar ventajas indebidas a alguna de las partes, por lo que, si el

[96] Sánchez García, María Gabriela y Ortiz López, Gilda Lizette, *Justicia alternativa, una visión panorámica*, consultado en http://www.icjsinaloa.gob.mx/medios/publicaciones/justicia_alternativa.pdf el 17 de febrero de 2019, pág. 33.
[97] *Ibídem*, pp. 33-42.

facilitador se percata de un desequilibrio fuerte entre las partes debe ponderarlo y hacer lo posible para compensar esa situación. Si no es posible, deberá hacérselo saber a las partes y que ellas decidan si desean continuar o decantarse por el proceso en la vía judicial.

g) Legalidad, consistente en que los mecanismos alternativos tienen como límites la voluntad de las partes, la ley, la moral y las buenas costumbres. Las leyes deberán indicar qué tipo de conflictos serán susceptibles de ser resueltos a través de éstos.
h) Honestidad, se refiere a que, en la actuación del facilitador, éste debe reconocer tanto sus capacidades y limitaciones, así como no tener algún interés personal e institucional en la aplicación de los mecanismos alternativos.
i) Flexibilidad, consiste en que los mecanismos alternativos carezcan de toda forma estricta y que puedan acordar, en su caso y conforme a la ley, las reglas de tales mecanismos, por lo que las partes serán las protagonistas en su proceso, tomarán las decisiones que les sean convenientes a ambas, sin ninguna imposición o limitación.
j) Oralidad, consistente en que los procesos de los mecanismos alternativos se realizarán preferentemente de manera oral.
k) Consentimiento informado, se refiere a la comprensión de las partes sobre los mecanismos alternativos, las características de cada uno de los procedimientos, la importancia de los principios, los compromisos inherentes a su participación y el alcance de los convenios o acuerdos. Este principio se relaciona con la obligación de las autoridades de informar a los ciudadanos de la existencia de los mecanismos alternativos de solución de controversias como una alternativa confiable para resolver conflictos.
l) Intervención mínima, consiste en el deber del facilitador de realizar las actividades estrictamente indispensables para que las partes avancen y, en su caso, logren la solución de sus controversias.
m) Economía, significa buscar la rapidez y el menor costo en la solución del conflicto. Este principio tiene dos vertientes: la primera, como economía en

tiempo, pues estos mecanismos deberán permitir a las partes encontrar solución de manera rápida y ágil, y; en la segunda vertiente, el menor costo se traduce en el ahorro del dinero para los usuarios.

Concluyen las autoras[98] mencionando que, los principios de la justicia alternativa están estrechamente ligados unos con otros, por lo que todos integran esa unidad que caracteriza a este tipo de justicia.

Como se ha podido observar, existen diversos principios que pueden ser aplicados en el desarrollo de los mecanismos alternativos de solución de controversias, observándose también que todos se encuentran ligados entre sí, sin embargo, es importante resaltar que el principio consistente en la voluntad de las partes, el cual además también es una característica de los mecanismos alternativos de solución de controversias, es indispensable para la existencia de dichos mecanismos, y además dicha voluntad debe ser libre, es decir, no puede encontrarse viciada de ninguna forma, porque en tal caso, la solución del conflicto también se encontraría viciada y dejaría de ser equitativa y justa, resaltando que, sin dicho principio, los mecanismos de solución de controversias no podrían existir, pues en contraposición al proceso, estos mecanismos no pueden ser obligatorios sino el sometimiento de las partes a los mismos y a la resolución o acuerdo que se alcance en ellos deberá basarse en la voluntad de las partes.

1.1.2.2 Constitucionalidad de los MASC

El 18 de junio de 2008 se publicó en el Diario Oficial de la Federación la reforma al artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a través de la cual, en el párrafo cuarto del citado artículo, se establece que las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias, y en ese sentido, Egla Cornelio[99] señala atinadamente que dicho precepto deberá interpretarse de manera

[98] Sánchez García, María Gabriela y Ortiz López, Gilda Lizette, *Justicia alternativa, una visión panorámica*, consultado en http://www.icjsinaloa.gob.mx/medios/publicaciones/justicia_alternativa.pdf el 17 de febrero de 2019, pág. 43.

[99] Cornelio Landero, Egla, "Los mecanismos alternativos de solución de controversias como derecho humano", *op. cit.*, pág. 85, consultada en http://www.redalyc.org/pdf/3221/322132552006.pdf el 23 de abril de 2019.

armónica con el numeral 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que reglamenta las garantías judiciales y el 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que considera el derecho de igualdad de todas las personas ante los tribunales y el derecho al debido proceso.

Siendo interesante incluso hacer referencia a la exposición de motivos de la reforma citada, en la cual se menciona que la práctica de dichos mecanismos se tornaba necesaria para descongestionar la saturación que tienen los tribunales en cuanto a procesos. Asimismo, en esta reflexión se debe resaltar que la Constitución Federal en el citado artículo 17 cuarto párrafo, además de garantizar el acceso a los tribunales previamente establecidos, reconoce como un derecho humano la posibilidad de que los conflictos también se puedan resolver a través de los mecanismos alternativos de solución de controversias, siempre que se encuentren previstos por la ley[100].

Al respecto el Poder Judicial de la Federación a través del Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Tercer Circuito[101] ya se ha ocupado de estudiar la práctica de los mecanismos alternativos de solución de controversias, en el que define que gozan de la misma dignidad que el acceso a la jurisdicción del Estado.

> Acceso a los mecanismos alternativos de solución de controversias, como derecho humano. Goza de la misma dignidad que el acceso a la jurisdicción del Estado. Los artículos 17, segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, reconocen a favor de los gobernados el acceso efectivo a la jurisdicción del Estado, que será encomendada a tribunales que estarán expeditos para impartir justicia, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial; en ese sentido, la Constitución Federal en el citado artículo 17, cuarto párrafo, va más allá y además de garantizar el

[100] Cornelio Landero, Egla, "Los mecanismos alternativos de solución de controversias como derecho humano", *op. cit.*, pág. 85, consultada en http://www.redalyc.org/pdf/3221/322132552006.pdf el 23 de abril de 2019.
[101] Tesis III.2o.C.6 K (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, t. 3, octubre de 2013, pág. 1723, registro IUS 2004630.

acceso a los tribunales previamente establecidos, reconoce, como derecho humano, la posibilidad de que los conflictos también se puedan resolver mediante los mecanismos alternativos de solución de controversias, siempre y cuando estén previstos por la ley. Ahora bien, en cuanto a los mecanismos alternativos de solución de controversias, se rescata la idea de que son las partes las dueñas de su propio problema (litigio) y, por tanto, ellas son quienes deben decidir la forma de resolverlo, por lo que pueden optar por un catálogo amplio de posibilidades, en las que el proceso es una más. Los medios alternativos consisten en diversos procedimientos mediante los cuales las personas puedan resolver sus controversias, sin necesidad de una intervención jurisdiccional, y consisten en la negociación (autocomposición), mediación, conciliación y el arbitraje (heterocomposición). En ese sentido, entre las consideraciones expresadas en la exposición de motivos de la reforma constitucional al mencionado artículo 17, de dieciocho de junio de dos mil ocho, se estableció que los mecanismos alternativos de solución de controversias "son una garantía de la población para el acceso a una justicia pronta y expedita ..., permitirán, en primer lugar, cambiar al paradigma de la justicia restaurativa, propiciarán una participación más activa de la población para encontrar otras formas de relacionarse entre sí, donde se privilegie la responsabilidad personal, el respeto al otro y la utilización de la negociación y la comunicación para el desarrollo colectivo"; ante tal contexto normativo, debe concluirse que tanto la tutela judicial como los mecanismos alternos de solución de controversias, se establecen en un mismo plano constitucional y con la misma dignidad y tienen como objeto, idéntica finalidad, que es, resolver los diferendos entre los sujetos que se encuentren bajo el imperio de la ley en el Estado Mexicano.

De la transcripción que se realiza en líneas que anteceden respecto del pronunciamiento que, respecto de los mecanismos alternativos de solución de controversias realiza el Poder Judicial de la Federación a través del Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Tercer Circuito, debe resaltarse que, además de que los mecanismos alternativos de solución de controversias se encuentran

regulados desde la Constitución, situación que debería ser más que suficiente para otorgarles el reconocimiento como derecho fundamental, el propio Poder Judicial señala que dichos mecanismos son una garantía de la población para el acceso a una justicia pronta y expedita, es decir, que no sólo se reconoce a los mecanismos alternativos como un derecho que tienen los gobernados para solucionar sus conflictos de manera pacífica, sino que, además, establece que dichos mecanismos coadyuvan para obtener un acceso a la justicia de manera completa y eficaz, pues a través de ellos se logra obtener una justicia pronta y expedita, agregando que, además, se trata de una solución más equitativa entre las partes, y con las que ambas se sentirán satisfechas, y por ende, se encontrarán más allegados a la justicia.

En consecuencia, se observa que desde la Constitución se otorga pleno reconocimiento y cabida en el marco jurídico a mecanismos como la negociación, la mediación, la negociación y el arbitraje, pues estos, a partir de la reforma de 18 de junio de 2008 tienen fundamento constitucional, resultando desatinadas las corrientes que refieren que, por ejemplo, para el caso del arbitraje, dicho procedimiento es inconstitucional al considerar que se establece un tribunal especial basado en leyes privativas, criterio que es erróneo pues, como se ha mencionado, los citados mecanismos han logrado tener rango constitucional, con la única condición de que sean las leyes las que establezcan y regulen dichos mecanismos, como lo hace el Código de Comercio en materia de arbitraje comercial.

1.1.3 Medios de solución de controversias en línea (ODR's)

En la actualidad, debido a la influencia de la globalización, la regulación del comercio electrónico y la utilización de las tecnologías de la información y la comunicación, los medios autocompositivos de solución de controversias, como la negociación, la mediación y la conciliación, e incluso, el arbitraje como medio heterocompositivo, han evolucionado y, además de llevarse a cabo en la forma tradicional, también se ha venido implementando la posibilidad de realizarse haciendo uso de las tecnologías de la información y comunicación, por medio del

internet y usando los medios electrónicos que se encuentren al alcance y sean necesarios para ello.

En ese sentido, en el presente apartado, en primer lugar, se esbozarán los conceptos de tecnologías de la información y comunicación, medios electrónicos, internet, entre otros, para, con posterioridad, conceptualizar la solución de controversias electrónica o en línea, y en específico, el arbitraje electrónico.

1.1.3.1 Tecnologías de la información y comunicación

En la historia de la humanidad, el ser humano creativo siempre está innovando en la vida diaria para tener en esta una posición más cómoda, fácil y útil. Así pues, el ser primitivo siendo nómada se convirtió en sedentario al descubrir el ciclo de cultivo y transformar las herramientas que utilizaba para dicha actividad y para cazar; con el paso del tiempo, la evolución del ser humano y de la tecnología, se produce la primera revolución industrial cuya mayor relevancia fue la introducción de la máquina de vapor; la segunda revolución industrial ocurre cuando se introducen la electricidad, el radio transmisor y el automóvil de combustión interna; la tercera, en el surgimiento del avión, la era espacial, la energía atómica y la cibernética y, la cuarta revolución industrial consiste principalmente en la digitalización, el uso de las tecnologías de la información y comunicación (TIC´s), los dispositivos inteligentes, los robots, el internet de las cosas y cualquier otra tecnología de última generación.

Resulta importante recordar que en el año 1948, Norbert Wiener, matemático estadounidense, escribió un libro intitulado Cibernética, en el cual empleó este término para designar a la nueva ciencia de la comunicación y control entre el hombre y la máquina[102].

Asimismo, un siglo antes, Federico Engels en su Dialéctica de la naturaleza, había escrito que en los puntos de unión o de contacto entre las distintas ciencias, es donde se pueden esperar los mejores resultados, es decir, resaltaba la importancia de las uniones interdisciplinarias[103].

[102] Tellez Valdez, Julio, *Derecho Informático*, McGraw Hill, México, 4ª ed., 2014, p. 3.
[103] *Ídem*.

Ahora, Si se atiende a la etimología de la palabra, el vocablo cibernética tiene su origen en la voz griega kibernetes, “piloto” y kybernes, concepto referido al arte de gobernar. Esta palabra alude a la función del cerebro con respecto a las máquinas. La cibernética es la ciencia de la comunicación y el control. Los aspectos aplicados de esta disciplina están relacionados con cualquier campo de estudio. Sus aspectos formales estudian una teoría general del control, la cual tiene aplicación en diversos campos y se adapta a todos ellos[104].

Por lo tanto, es claro que el ser humano en el afán de satisfacer sus necesidades humanas y tratar de hacer su vida más ágil, fácil y útil, pone al servicio de la ciencia su capacidad para crear diversos instrumentos que le lleven a ese propósito, intentando, además, mantenerse comunicado con sus semejantes de forma rápida y sencilla, motivo por el cual la tecnología a lo largo de la existencia del ser humano siempre va en ascenso, es decir, no se encuentra estancada sino que avanza para encontrar mejores soluciones a sus problemas. El hombre requiere pilotar a las máquinas a efecto de que estas le proporcionen beneficios cada vez mayores.

En ese contexto, en la presente época no se puede entender la vida diaria sin los instrumentos tecnológicos que la ciencia ha puesto a disposición de la humanidad y, por ende, el uso de las tecnologías de la información y comunicación se ha hecho cada vez más popular e indispensable en todas las áreas de la vida y, en específico, en el área de resolución de conflictos surgidos entre las personas que, a pesar de que no se encuentren en el mismo lugar, gracias a la globalización pueden mantener interacciones y comunicaciones en tiempo real.

1.1.3.1.1 Concepto de tecnologías de la información y comunicación

Es preciso referir, de manera previa al concepto de tecnologías de la información que, tal y como lo establece Krzysztof Witkowski[105], la innovación en nuestros días

[104] *Ídem*.
[105] Witkowski, Krzysztof, *Internet of Things, Big Data, Industry 4.0- Innovative Solutions in Logistics and Supply Chains Management*, 7th International Conference on Engineering, Project, and Production Management, Procedia Engineering 182(2017) 763-769. Disponible en https://pdf.sciencedirectassets.com/278653/1-s2.0-S1877705817X0012X/1-s2.0-S1877705817313346/main.pdf?X-Amz-Security-

es sinónimo de progreso y modernidad en todos los ámbitos, desde el ámbito social hasta el sistema educativo, a la esfera económica en ciencia y economía, buscando nuevas soluciones que contribuyan a la ventaja competitiva en el mercado y así elevar el nivel de desarrollo económico y social garantizando un alto estándar en la calidad de vida.

En ese sentido, resulta claro que la solución de controversias debe utilizar herramientas y procesos innovadores a efecto de encontrarse a la par del progreso y la modernidad, en virtud de que, incluso, otros ámbitos del derecho como lo es la contratación y el comercio electrónicos ya hacen uso de estas tecnologías novedosas.

Claudia María Castro Valle[106] quien resume la noción de tecnologías de la información y comunicación que a su vez otorga Illán Fernández refiere que, este conjunto de nuevas tecnologías de la información y la comunicación puede ser clasificado en tres categorías: electrónicas, telemáticas e informáticas.

Token=IQoJb3JpZ2luX2VjEFoaCXVzLWVhc3QtMSJHMEUCIQDzCQ%2FjQ6jXdPokGL9yPRfulf7xIju5WJgFjU12gLVDugIgJdQz%2BrqxPxUAPNpbxVoQb2B4xNHb0EsWmrtl9qNncrUq2QIIk%2F%2F%2F%2F%2F%2F%2F%2F%2F%2F%2F%2FARACGgwwNTkwMDM1NDY4NjUiDGFQuMOgVEvWeDpa7iqtAmLSlZbrylHo1DnsPG3gzdyl%2BY1AL3kOsmIZaVfxpnl4C1whbBcTzFMm%2BgRgdQOdeMK3VH2awy82DuDfzwjDX2ZnB5McQkuIhf25r0wPdIMlNEi2TNaNQC%2FtFueEdVNxLjyavqiH2EAeP%2B5Y9kAg6nEFMecYDI6YCELShAJRPWLW2Y2Rb9rk1Na65b1MEwc4psS9iIzrkXTV6WslcKBDmV5Eq7IDrCdjgYMMD%2FZs9G0xBGZuUyIbYLNL%2FVVjcXKOn3v62TNtjBoKk38fPYPyV9rUuEMwNF1BaerdS0P9%2Btbq4KcT%2FiPEePX7zwXumPmTel%2F2lIpzzDyPbKx7KoY1ZDEqrdQDX0rcgb7zX61z5WWSkkYTe2%2BLzJGPON5%2FjG0DNaHCGtyRPsL%2F6IUMVAQwsOj67gU6zwLWfI3xtcIwTjrPSPSDux%2BCpT1PPxQ455gnhwW9%2BT%2F7cLDk%2Fn02HT%2FtEeQTdr2cJ%2B06N2Lj6BwLmgEiwLlyoODbTz%2FsFoM4y0FIGBTFMzWF2yNaFIRkR5apFeuBfFgfRHZvWgmBm3kNPMXhfWEAL7Prj13oXyZ7NFAQAvDedj4zU910cfLkNoTxvBtXEkGkHlabFFuV3%2FNUOQFKbdo2fCtNU62ccgBFzrelZE%2BU%2BEuWYdkF0U9El8Hb7kEPtl6B2tBMRq%2FYb%2BfZIGlpy60FlpCPzk%2B1QNmj3lg%2F91kOGigMwSg43D6RBYsymj55K7SRlOTxc7FGh8A%2FH9yKqf%2FTZs2cX3wZKPqmDaCGkTJIk8RZMCF%2BlJCWbxWZuu4NyQdt2CqT3KTNshAgDbHCK85r4UF%2BDDor2g2SM9sAwLbQgCs0HOMxQoG4%2FrBlKLyBDHbZHg%3D%3D&X-Amz-Algorithm=AWS4-HMAC-SHA256&X-Amz-Date=20191127T185451Z&X-Amz-SignedHeaders=host&X-Amz-Expires=300&X-Amz-Credential=ASIAQ3PHCVTYXH6KJW4Z%2F20191127%2Fus-east-1%2Fs3%2Faws4_request&X-Amz-Signature=12f68455509d43d25ca54cb9d639258a8f63a51093c8389cbbfed526d29b9327&hash=c958012ae996b86964eec15af0cee274a6c92426337141f78cf073cdbd8e6d04&host=68042c943591013ac2b2430a89b270f6af2c76d8dfd086a07176afe7c76c2c61&pii=S1877705817313346&tid=spdf-7cbf9ccf-92d1-4acf-8c1c-ba18f982ce61&sid=eafea28e4b32794239392b23e70d4dc30695gxrqa&type=client. Accedido el 03 de junio de 2019.

[106] Castro Valle, Claudia María, *Las tecnologías de la información y la comunicación (tic's) en el derecho procesal civil hondureño*, Revista chilena de derecho, Santiago, volumen 43, número 2, pp. 757-780, agosto 2016, disponible en https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-34372016000200018&lng=es&nrm=iso. Accedido en 14 de mayo de 2019.

Las tecnologías electrónicas serán aquellos instrumentos creados para obtener un intercambio de información de forma automatizada, tales como el Internet, fax, correo electrónico, etcétera; el término telemático, a su vez, resulta de la unión de los términos telecomunicación e informática, y define a estas tecnologías como aquellas que utilizan como soporte el ordenador y la tecnología de comunicaciones, como lo son el teléfono, el telégrafo, el telex, el fax, el telefax, el burofax, el teletexto, el telegrama, etcétera y; por su parte, las tecnologías informáticas son aquellos instrumentos que contienen datos o información en sentido genérico, por lo que, estos últimos son soportes cuyo contenido incorpóreo requiere de reproducción para hacerse perceptible por los sentidos[107].

Julio Téllez Valdés[108], afirma que la palabra informática es un neologismo derivado de los vocablos información y automatización, sugerido por Phillipe Dreyfus en el año 1962. En sentido general, la informática se define como un conjunto de técnicas destinadas al tratamiento lógico y automatizado de la información para una adecuada toma de decisiones, aclarando que, para dicho doctrinario, la informática es una técnica más que una ciencia, debido a su carácter eminentemente prágmatico.

Es decir, las tecnologías de la información podrían ser definidas como aquellos medios que a través del avance de la ciencia son utilizados para comunicarse de una forma más rápida y sencilla sin importar la distancia que medie entre las personas que utilicen dichos medios. Estableciendo además que, dichos medios se clasifican en electrónicos, siendo aquellos que, según los ejemplos que establece la autora, necesitan de una red de comunicación o sistema informático para transmitir datos o información; telemáticos, los cuales además de la red de comunicación o sistema informático precisan también de un soporte para poder funcionar, es decir, de lo que se suele denominar *hardware*[109] y; tecnologías informáticas, que más bien se constituyen en los instrumentos intangibles a través

[107] *Idem*.
[108] Tellez Valdez, Julio, *Derecho Informático*, McGraw Hill, México, 4ª ed., 2014, p. 3 y 4.
[109] Equipo. Conjunto de aparatos de una computadora. Diccionario de la Real Academia Española. Disponible en https://dle.rae.es/hardware?m=form. Accedido el 23 de junio de 2019.

de los cuales funcionan los medios electrónicos y telemáticos, y que comúnmente se denominan *software*[110].

Ahora bien para el efecto de precisar y diferenciar los términos anteriores utilizados en el área de las tecnologías de la información y comunicación, también es importante analizar los conceptos relacionados con lo virtual, lo digital, lo electrónico y el término *online*.

En ese sentido, para Fernández Valderrama[111], la referencia virtual, es un servicio que puede prestarse a cualquier hora y desde cualquier lugar sin necesidad de que exista un contacto personal entre el usuario y el referencista, es decir, es algo que no es real pero se hace real a través del uso de la tecnología, y permite hacer realidad cosas que en persona serían mucho más difíciles de lograr en cualquier sitio, espacio, a cualquier ritmo y en cualquier momento, en consecuencia, la referencia virtual es una transacción no real de información, que puede hacerse desde cualquier lugar del mundo, a cualquier hora del día, y que al hacer uso de la tecnología se convierte en una transacción real.

En cambio, continúa el citado autor, la referencia digital, no debe confundirse con la virtual, pues lo digital abarca más información y más soportes. El concepto de digital, refiere, incluye la captura, almacenamiento y distribución de la información mediante el uso de la tecnología, es decir, no solo se trata de transacción de información, sino que dicha información también se captura y almacena, a través, forzosamente, del uso de la tecnología. Por tanto, la diferencia esencial de lo virtual con lo digital radica en las tareas que se realizan a través de ellas, la referencia virtual se dedica exclusivamente a la difusión de información, y la referencia digital almacena y captura esa información, en consecuencia, la virtualidad entra cuando esta información es transferida al usuario que la solicita. Entonces la referencia digital será aquella que, se ofrece en todo momento y sin

[110] Conjunto de programas, instrucciones y reglas informáticas para ejecutar ciertas tareas en una computadora. Diccionario de la Real Academia Española. Disponible en https://dle.rae.es/?w=software. Accedido el 23 de junio de 2019.

[111] Fernández Valderrama, Luis David, "El servicio de referencia: ¿Electrónico, digital o virtual?", *Revista Digital Sociedad de la Información*, Sumario número 23, noviembre de 2010 en http://www.sociedadelainformacion.com/23/virtual.pdf, fecha de consulta 11 de diciembre de 2019, pp. 2 y 3.

importar la ubicación geográfica ni el servicio del solicitante pero, además, permite la captura y el almacenamiento de la información, teniendo en cuenta el uso de las tecnologías de la comunicación y la información[112].

Por cuanto a la referencia electrónica, Echeverría Aguilar y Donoso Vegas citados por Fernández Valderrama[113] afirman que, es aquella mediación producida entre un usuario que requiere obtener una respuesta y los contenidos de información que conducen a despejar su necesidad cognitiva, donde el carácter electrónico está determinado por la variable remota del usuario y porque la información se encuentra disponible en un soporte electrónico. Entonces, dice Fernández Valderrama la referencia electrónica es el sistema diseñado para facilitar el acceso y uso de la información en un entorno electrónico, debiendo tener tres componentes para la entrega óptima del servicio, que son, el elemento humano, el elemento informacional y el elemento tecnológico.

Derivado de lo anterior, concluye el autor, todo lo virtual es digital pero a su vez todo lo digital es electrónico, siendo el concepto electrónico el que engloba los conceptos de virtual y digital, por lo que el concepto electrónico el que utilizan las tecnologías de la información y comunicación[114].

El término *online* u *on line* se traduce como “en línea”, y en el área de la informática, estar en línea significa encontrarse conectada al internet, por lo que, por el contrario, *off line* será encontrarse desconectado o fuera de la red.

Debido a ello, se concluye que los términos anteriormente analizados forman parte del lenguaje común en materia de informática y de las tecnologías de la información y comunicación, y tanto unos como otros son indispensables para comprender la forma en la que funcionan dichas tecnologías.

---

[112] Fernández Valderrama, Luis David, “El servicio de referencia: ¿Electrónico, digital o virtual?”, *Revista Digital Sociedad de la Información*, Sumario número 23, noviembre de 2010 en http://www.sociedadelainformacion.com/23/virtual.pdf, fecha de consulta 11 de diciembre de 2019, pp. 2 y 3.

[113] *Ídem.*

[114] Fernández Valderrama, Luis David, “El servicio de referencia: ¿Electrónico, digital o virtual?”, *Revista Digital Sociedad de la Información*, Sumario número 23, noviembre de 2010 en http://www.sociedadelainformacion.com/23/virtual.pdf, fecha de consulta 11 de diciembre de 2019, pp. 2 y 3.

Para Esmeralda Sánchez Duarte[115], las tecnologías de la información y comunicación, como lo señala Dacca son las tecnologías que se necesitan para la gestión y transformación de la información, y muy en particular el uso de ordenadores y programas que permiten crear, modificar, almacenar, proteger y recuperar esa información.

En consecuencia, las computadoras serán fundamentales para la identificación, selección y registro de la información, subyaciendo un sentido social en el uso de la tecnología, al asociarla a la comunicación, quehacer humano en el cual ineludiblemente se insertan las relaciones sociales[116].

También, continua Sánchez Duarte[117], las tecnologías de la información serán, según como lo establece el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, el universo de dos conjuntos, representados por las tradicionales tecnologías de la Comunicación como la radio, la televisión y la telefonía convencional, y por las tecnologías de la información denominadas TIC´s, caracterizadas por la digitalización de las tecnologías de registros de contenidos (informática, de las comunicaciones, telemática y de las interfaces). Concepto que Esmeralda Sánchez Duarte considera relevante en virtud de que en esta época la sociedad se caracteriza por el veloz despliegue y desarrollo de la tecnología y la ciencia, así como por la globalización de la información.

Una vez esbozados los conceptos anteriores sobre tecnologías de la información y de la comunicación es dable concluir que las mismas resultan ser aquellas herramientas tanto de *hardware* como de *software* a través de las cuales se envía, recibe, proceso, almacena, administra y comunica todo tipo de información, siendo una de las herramientas más importantes el internet.

---

[115] Sánchez Duarte, Esmeralda, *Las tecnologías de información y comunicación (TIC) desde una perspectiva social*, Revista Electrónica Educare [en línea], 2008, volumen XII, pp. 155-162, disponible en https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=194114584020. Accedido en 14 de mayo de 2019.

[116] *Idem.*

[117] *Idem.*

1.1.3.1.2 Las tecnologías de la comunicación y el Internet

Belloch Orti[118], menciona que uno de los recursos más importantes de las aplicaciones informáticas lo son las redes de comunicación y, entre estas, resalta la *World Wide Web*, pues a través de esta, se puede acceder al conjunto inmenso de páginas web, ubicadas en servidores de todo el mundo, que están conectados entre sí mediante la red internet. El usuario, necesita disponer de un programa informático capaz de comunicarse con los servidores a través del protocolo http de comunicación. Así, las páginas web son aplicaciones multimedia interactivas compuestas por hipertextos en los que se pueden incluir información con múltiples códigos (texto, imagen, sonido, etcétera).

Refiere también que el gran éxito de la web ha venido de la mano de la unión de un protocolo de comunicación y un estándar de lenguaje que se ha extendido rápidamente y ha contribuido de forma decisiva a la incorporación de innumerables usuarios y proveedores de información en este nuevo entorno y hoy en día, la comunicación asíncrona como acceso a la información es sinónimo de www y está incorporando cada vez mayor número de funcionalidades, e integrando otras herramientas. Además, el simple acceso a la información está derivando hacia procesos de comunicación más complejos y sofisticados con la incorporación de herramientas de bases de datos, simuladores, entre otros, que proporcionan nuevas e importantes perspectivas de futuro en términos generales.

Karolina Mania[119] menciona que las consideraciones con respecto a la resolución de disputas en línea deben ir precedidas por la presentación de sus medios de funcionamiento, es decir, el internet, cuyo prototipo fue constituido por la red militar ARPANET creada por el Departamento de Defensa de los Estados Unidos. En 1968, este departamento estableció la Agencia Federal de Proyectos de Investigación Avanzada (ARPA), que participó en el desarrollo de tecnología militar en los campos de defensa y seguridad en cooperación con el mundo académico.

---

[118] Belloch Orti, Consuelo, *Las tecnologías de la información y comunicación (T.I.C.)*, Unidad de Tecnología Educativa. Universidad de Valencia en https://www.uv.es/~bellochc/pdf/pwtic1.pdf, fecha de consulta 18 de diciembre de 2019.

[119] Karolina Mania, *Online dispute resolution: The future of justice*, International Comparative Jurisprudence, Volume 1, Issue 1, 2015, Pages 76-86, ISSN 2351-6674, disponible en https://doi.org/10.1016/j.icj.2015.10.006. Accedido el 11 de mayo de 2019.

En 1980, la unidad militar que operaba bajo el nombre de ARPANET fue desconectada de la unidad académica, que se llamó internet.

En 1990, la Agencia de Proyectos de Investigación Avanzada de Defensa (DARPA), transformada en 1972 de ARPA, completó formalmente su trabajo sobre el desarrollo de una red civil. Internet fue administrado en ese momento por instituciones federales de los Estados Unidos y adquirió el estado de bien público en 1991[120].

Una breve descripción de la historia de Internet muestra la velocidad de desarrollo de la red, que se ha transformado de un proyecto académico, a través de un plan militar federal, en un bien público y el medio más poderoso del siglo XXI. Esto se confirma con datos que muestran un aumento constante en el número de usuarios de Internet[121].

Ávila Díaz[122] señala que la principal motivación de las tecnologías es, precisamente, el internet, cuyo objetivo hacia la década de 1970, era conectar en red los grandes ordenadores de la época, repartidos entre el Departamento de Defensa de Estados Unidos y los centros académicos y de investigación. Cuando las tecnologías de internet estuvieron maduras y el gobierno de estadounidense las liberó para su uso comercial (a partir de la década de 1990), se introdujeron nuevas interconexiones y herramientas simples para la difusión mundial de la información y se convirtió en un medio de colaboración e interacción entre individuos y tecnologías, independientemente de su localización geográfica.

Continúa Mania[123] refiriendo que es la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT) la organización internacional que gestiona el mercado de las telecomunicaciones y supervisa el desarrollo de Internet. Según los datos estadísticos y un informe publicado el 23 de diciembre de 2014 con el título "Base

---

[120] Karolina Mania, *Online dispute resolution: The future of justice*, International Comparative Jurisprudence, Volume 1, Issue 1, 2015, Pages 76-86, ISSN 2351-6674, disponible en https://doi.org/10.1016/j.icj.2015.10.006. Accedido el 11 de mayo de 2019.

[121] *Ídem.*

[122] Ávila Díaz, William Darío, y "Hacia una reflexión histórica de las TIC". Hallazgos 10, no. 19, 2013, pp. 213-233. Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=413835217013.

[123] Karolina Mania, *Online dispute resolution: The future of justice*, International Comparative Jurisprudence, Volume 1, Issue 1, 2015, Pages 76-86, ISSN 2351-6674, disponible en https://doi.org/10.1016/j.icj.2015.10.006. Accedido el 11 de mayo de 2019.

de datos de indicadores de telecomunicaciones / TIC mundiales 2014 (18ª edición)", el número de usuarios de la red superó los 3 mil millones, en comparación con menos de 14 millones en 1993.

En México, como lo reseña la Asociación Mexicana de Internet[124], en el año 2017 los usuarios de internet alcanzaron la cifra de 79.1 millones de personas con un crecimiento respecto del año anterior del 12%, ello cuando en el año 2006 el internet llegaba únicamente a 20.2 millones de personas, es decir, en aproximadamente 11 años, los usuarios de internet en el citado país se cuadriplicaron.

También el Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática[125] al realizar la Encuesta Nacional sobre Disponibilidad y Uso de Tecnologías de la Información en los Hogares de 2019, constató que en México el 70.1% de la población de seis años o más en México es usuaria de Internet, 20.1 millones de hogares (56.4% del total nacional) disponen de conexión a Internet, de la población con estudios universitarios el 96.4% se conecta a la red, mientras que del grupo de personas con estudios de educación básica se conecta el 59.1 por ciento y sobre la disponibilidad de bienes y servicios de tecnologías de la información y comunicación en los hogares, destaca que el con 92.5% disponen de televisor, el 45.9% de los hogares cuentan con servicio de televisión de paga y el 44.3 % disponen de computadora, sin embargo, 86.5 millones de personas usan el teléfono celular y de dicha cifra, el 88.1 % cuentan con un teléfono inteligente capaz de conectarse a internet.

Internet, refiere Karolina Mania[126] es un medio del siglo XXI que ha revolucionado muchas áreas de la vida, cumple muchas funciones y, como fuente

---

[124] Asociación Mexicana de Internet, *14° Estudio sobre los Hábitos de los Usuarios de Internet en México 2018*, Mayo, 2018 en https://irp-cdn.multiscreensite.com/81280eda/files/uploaded/Estudio%20de%20los%20Ha%CC%81bitos%20de%20los%20Usuarios%20de%20Internet%20en%20Me%CC%81xico%20AIMX%202018.pdf, fecha de consulta 21 de diciembre de 2019.

[125] Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática, *Estadísticas a propósito del día mundial del internet (17 de mayo) datos nacionales*, Comunicado de prensa no. 216/20, 14 de mayo de 2020 en https://www.inegi.org.mx/contenidos/saladeprensa/aproposito/2020/EAP_Internet20.pdf, fecha de consulta 03 de junio de 2020.

[126] Karolina Mania, *Online dispute resolution: The future of justice*, International Comparative Jurisprudence, Volume 1, Issue 1, 2015, Pages 76-86, ISSN 2351-6674, disponible en https://doi.org/10.1016/j.icj.2015.10.006. Accedido el 11 de mayo de 2019.

común de información, la herramienta de comunicaciones y la plataforma de comercio global se ha convertido en el motor para introducir soluciones tecnológicas modernas en los campos de actividad existentes.

Internet ha tenido un impacto en muchas áreas de la vida pública, incluida la norma jurídica. Su rápida expansión ha provocado muchos fenómenos positivos, como la informatización de ciertas áreas del derecho (su administración, por ejemplo), pero también ha destacado el incumplimiento del marco legal con nuevas realidades (como en el ámbito de la propiedad intelectual). El carácter global de Internet ha cambiado los enfoques con respecto al acceso a la información, lo que tiene un impacto en los derechos de autor y la ley de prensa[127].

La ausencia de limitaciones territoriales ha puesto de relieve que muchas disposiciones relativas al derecho internacional privado están desactualizadas y que el desarrollo del comercio electrónico ha hecho necesario introducir nuevas regulaciones. El crecimiento dinámico de Internet en el comercio nacional e internacional ha creado la necesidad de considerar los marcos legales para definir y tratar el incumplimiento legal. A pesar de los problemas citados, los nuevos métodos de comunicación han mejorado muchas áreas del derecho, incluida la modernización de los procesos para la resolución extrajudicial de controversias, cuyos ejemplos están constituidos por sistemas para la resolución de controversias en línea y cuyo estudio son materia del presente trabajo, en específico del arbitraje electrónico[128].

Siendo el internet la herramienta más importante en la era digital, Becerril Gil y Ortigoza Limón[129], establecen que en la Cuarta Revolución industrial todas las cosas serán inteligentes y estarán conectadas a internet. Ello permitirá una mayor comunicación y nuevos servicios basados en datos que, almacenados en la nube,

---

[127] Karolina Mania, *Online dispute resolution: The future of justice*, International Comparative Jurisprudence, Volume 1, Issue 1, 2015, Pages 76-86, ISSN 2351-6674, disponible en https://doi.org/10.1016/j.icj.2015.10.006. Accedido el 11 de mayo de 2019.

[128] *Ídem.*

[129] Becerril Gil, Anahiby Anyel y Ortigoza Limon, Samuel, *Habilitadores tecnológicos y realidades del derecho informático empresarial*, Revista IUS [online]. 2018, volumen 12, número 41, pp.11-41, ISSN 1870-2147 disponible en: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472018000100011&lng=es&nrm=iso. Accedido en 19 de mayo de 2019.

estarán basados en capacidades analíticas incrementadas, y es a lo que se ha dado llamar el internet de las cosas o *Internet of Things*.

El internet de las cosas es una infraestructura, plataforma y arquitectura global de información que permite que todos los tipos de dispositivos y máquinas se comuniquen, coordinen, reconozcan, identifiquen e interactúen entre sí. Inserto en el ecosistema de *Internet of Everything*[130], se complementa con el cómputo en la nube y el análisis de *big data*; proporciona la capacidad para un nivel de optimización de productos y servicios en tiempo real y una interacción nunca antes vista.

La Unión Europea ha definido el *Internet of Things* como la próxima gran ola de innovación económica y social habilitada por internet. Rifkin lo define como una plataforma distributiva, colaborativa y entre iguales, que conectará todas las cosas con todas las personas en una red mundial integrada. La Unión Europea la ha valorado, para el año 2020, en más de un billón de euros. La plataforma *Internet of Things* enviará continuamente cantidades ingentes de datos a cada nodo (empresas, hogares, vehículos) en tiempo real. La lógica operativa del *Internet of Things* es optimizar la producción horizontal entre iguales, el acceso universal y la inclusión, las mismas cualidades esenciales para generar y cultivar capital social en la sociedad civil. Para el economista, el propósito de esta nueva plataforma tecnológica es fomentar una cultura basada en compartir, la misma que caracteriza al procomún colaborativo[131].

El internet de las cosas es la conectividad e interoperabilidad entre los dispositivos. El McKinsey Global Institute lo identifica como una de las tecnologías más infravalorada, pero con gran potencial económico (en la escala de $ 2.7 a $ 6.2 billones). Su tecnología se encuentra basada en los sistemas de identificación

[130] En Internet of Everything la red tiene un papel esencial, debe ofrecer una infraestructura inteligente, manejable y segura que se pueda ampliar para admitir miles de millones de dispositivos de identificación del contexto. La red inteligente escucha, aprende y responde con interfaces abiertas para incrementar la seguridad, la simplicidad, la fiabilidad y la innovación a un nivel sin precedentes. En CISCO https://www.cisco.com/c/m/es_es/tomorrow-starts-here/ioe.html. Accedido el 19 de mayo de 2019.

[131] Becerril Gil, Anahiby Anyel y Ortigoza Limon, Samuel, *Habilitadores tecnológicos y realidades del derecho informático empresarial*, Revista IUS [online]. 2018, volumen 12, número 41, pp.11-41, ISSN 1870-2147 disponible en: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472018000100011&lng=es&nrm=iso. Accedido en 19 de mayo de 2019.

mediante radiofrecuencia (RFID, por el acrónimo en inglés para *radio frequency identification*), así como sensores inalámbricos[132].

La arquitectura abierta y no propietaria de internet ha permitido la evolución de otras plataformas como la P2P (*peer-to-peer*[133]). Este tipo de plataformas hace referencia a un tipo de arquitectura para la comunicación entre las aplicaciones; permite a los usuarios comunicarse y compartir información, sin necesidad de un servidor central intermediario. A diferencia de la plataforma que siempre requiere un servidor, la P2P emplea las máximas ventajas de las computadoras conectadas y de la red, sin la necesidad de una autoridad central que controle el servicio suministrado[134].

El internet de las cosas crea una plataforma global autónoma; busca mejorar la eficiencia en todos los ámbitos. En términos económicos, es factible conectar todo con internet. El bajo costo de los sensores, junto con la extracción de la información, el ADN de todo, la impresión 3D, suponen la desaparición de los intermediarios en la economía actual. El *software* libre y las licencias *creative commons*[135], que permiten diversas modalidades de explotación de las obras producto del ingenio humano, implicará la gestión digital directa de los derechos del autor. En el sector industrial y de innovación, los contratos de *know how*[136] o el secreto industrial brindarán las medidas necesarias para la protección jurídica de las patentes[137].

Abonando a las anteriores definiciones, Krzysztof Witkowski[138], señala que el concepto de Internet de las cosas fue creado por un empresario británico y fundador de nuevas empresas llamado Kevin Ashton. La idea fue formulada en 1999 para describir un sistema en el cual el mundo material se comunica con computadoras (intercambia datos) con sensores ubicuos. Casi una década después, a finales de

---

[132] *Ídem.*
[133] De igual a igual.
[134] Becerril Gil, Anahiby Anyel y Ortigoza Limon, Samuel, *op. cit.,* disponible en: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472018000100011&lng=es&nrm=iso. Accedido en 19 de mayo de 2019.
[135] Bienes comunes creativos o licencia de bienes comunes creativos.
[136] Saber hacer o saber cómo hacer.
[137] Becerril Gil, Anahiby Anyel y Ortigoza Limon, Samuel, *op. cit.,* disponible en: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472018000100011&lng=es&nrm=iso. Accedido en 19 de mayo de 2019.
[138] Witkowski, Krzysztof, *op cit*. Accedido el 03 de junio de 2019.

2008 y 2009, el número de dispositivos conectados a la red excedió el número de habitantes de nuestro mundo. Este momento, según Cisco, es el verdadero nacimiento de la "Internet de las cosas", referida más a menudo como la "Internet de todo". En este enfoque, se crea un sistema no solo de objetos sino también de procesos, datos, personas e incluso animales o fenómenos atmosféricos: todo lo que puede tratarse como una variable.

El internet de las cosas, dice Krzysztof Witkowski [139] tiene tres características distintivas, el contexto, la omnipresencia y la optimización. El primero se refiere a la posibilidad de una interacción avanzada de objetos con un entorno existente y la respuesta inmediata de este a cambio. La característica del contexto permite a los objetos proporcionar información como ubicación, condición física o condiciones atmosféricas. La omnipresencia ilustra el hecho de que los objetos actuales son mucho más que simples conexiones a una red de usuarios de operadores humanos. En un futuro cercano, se comunicarán entre sí a gran escala. La optimización es la expresión de la funcionalidad que posee cada objeto.

También Castrillón y Luna y Becerril Gil[140] refieren que la definición de internet depende del uso que cada una de las personas le otorgue, pues para algunos es una fuente mundial de información con acceso a bases de datos, para otros, una forma de realizar negocios, y difundir productos, o bien, una forma de comunicarse, expresar ideas o generar un cambio fundamental, social y democrático.

Una vez definido en términos generales el internet y sus funciones básicas, se puede advertir que la utilidad y practicidad del mismo deriva en la importancia como herramienta actual para el ejercicio amplio de derechos, así como para la celebración de actos jurídicos sin la presencia física o directa de las partes. Respecto a los derechos que se potencializan con el uso del internet se encuentra el de la educación, profesión u oficio, petición, conciencia, a la asociación y sobre todo a la libertad de expresión, del cual se derivan dos vertientes de acuerdo a su

[139] Witkowski, Krzysztof, *op cit*. Accedido el 03 de junio de 2019.
[140] Castrillón y Luna, Víctor Manuel y Becerril Gil, Anahiby Anyel, *Contratación electrónica civil internacional*. *Globalización, internet y derecho*, 1ª edición, Editorial Porrúa, México, 2015, p. 13.

trascendencia, como puede ser del orden social o político, o del tipo individual[141], siendo que el primero es fundamental para el funcionamiento adecuado de una democracia representativa, mientras que el tipo individual garantiza a las personas espacios esenciales para desplegar su autonomía individual.

El derecho del acceso al internet, debido a su pluralidad de funciones y, en su caso, debido a su regulación, puede ser susceptible de observarse desde dos vertientes del derecho: el derecho privado, toda vez que, en la celebración de actos jurídicos y de comercio, su regulación normativa se encontraría fundamentada en la legislaciones sustantivas y adjetivas civiles y mercantiles -para el caso de México cuenta con una definición propia según la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión[142], de igual forma, en las leyes de referencia es posible observar su contemplación regulatoria como medio electrónico o informático-, siendo además una herramienta indispensable para llevar a cabo diversos actos jurídicos como lo es el comercio electrónico, la contratación electrónica regulada por el Código Civil Federal, la solución de controversias electrónica, entre otros.

Por otro lado, se ha establecido que el internet actualmente es una herramienta utilizada para llevar a cabo el pleno ejercicio de diversos derechos fundamentales y humanos en general, específicamente el de libertad, mismos que por su propia naturaleza deben ser tutelados por el Estado, encontrando su fundamento en la parte dogmática de la constitución mexicana. Asimismo, el acceso ilimitado al internet, cuyas restricciones son muy vulnerables, dan pauta a su uso para fines ilícitos, cuya persecución y sanción correrá a cargo del mismo Estado, por lo tanto, el internet puede ser observado también desde el derecho público, debido a la intervención que tiene el Estado para sancionarlo, o bien, para establecer parámetros respecto al derecho humano que se constituye en torno a él.

---

[141] LIBERTAD DE EXPRESIÓN. DIMENSIONES DE SU CONTENIDO. Registro No. 172 479, Localización: [J]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXV, Mayo de 2007; Pág. 1520. P./J. 25/2007.

[142] Internet: Conjunto descentralizado de redes de telecomunicaciones en todo el mundo, interconectadas entre sí, que proporciona diversos servicios de comunicación y que utiliza protocolos y direccionamiento coordinados internacionalmente para el enrutamiento y procesamiento de los paquetes de datos de cada uno de los servicios. Estos protocolos y direccionamiento garantizan que las redes físicas que en conjunto componen Internet funcionen como una red lógica única. Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión (México: Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, 2018), artículo 3°, fracción XXXII.

1.1.3.1.2.1 Derecho de acceso al internet

El derecho al acceso de las tecnologías de la información y, en específico, al internet ha sido catalogado por diversos doctrinarios e incluso por organismos internacionales como la Organización de las Naciones Unidas[143], como un derecho humano, ello en virtud de que se considera al internet como una extensión del derecho de conocimiento.

Los derechos humanos como manifestación del principio pluralista, consisten en el reconocimiento y tutela que se lleva a cabo en los ordenamientos de situaciones jurídicas subjetivas no codificadas en el derecho positivo, cuya exigencia de responder los paradigmas universales se basan en los intereses de los nuevos grupos de gran relevancia, que marcan la evolución de la conciencia social, del progreso científico y tecnológico, así como de las propias transformaciones culturales[144].

El surgimiento de nuevos derechos se debe a varios factores[145]:

1) El fenómeno de la globalización económica y política.
2) Los avances científicos y tecnológicos.
3) La internacionalización de los derechos humanos y de garantías para su tutela.
4) La existencia de problemáticas comunes.

El Consejo de Derechos Humanos de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas[146], en el año de 2011 declaró al acceso al

---

[143] La Rue, Frank, *Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión*, Asamblea General de las Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos, 17° periodo de sesiones, Tema 3 de la agenda Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo, disponible en https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2015/10048.pdf. Accedido el 21 de junio de 2019.

[144] Miranda Bonilla, Haideer, *El acceso a internet como derecho fundamental*, Revista Jurídica IUS Doctrina*,* número 15, ISSN-1659-3707, 2016, disponible en https://revistas.ucr.ac.cr › index.php › iusdoctrina › article › download. Accedido el 21 de junio de 2019.

[145] *Ídem*

[146] La Rue, Frank, *Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión*, Asamblea General de las Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos, 17° periodo de sesiones, Tema 3 de la agenda Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al

internet como derecho humano a través del informe proporcionado por el relator especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión, Frank La Rue, quien concluyó entre otras cuestiones que: el internet como una herramienta que favorece el crecimiento y el progreso de la sociedad en su conjunto, no necesita nuevos estándares de derechos humanos, porque los principios y las doctrinas de derechos humanos eran de aplicación en todos los ámbitos, siendo aplicables los mismos principios básicos del derecho a la libertad de expresión fuera cual fuera el medio utilizado. Recomendando facilitar el acceso al internet para todos, a través de la cooperación internacional en transferencia de tecnológica y desarrollo de infraestructura de internet.

Reconocido en el ámbito internacional como derecho humano el acceso al internet, a través de las diversas recomendaciones, los Estados deberán hacer ese reconocimiento como propio adoptando las medidas necesarias para garantizar esa nueva prerrogativa según las necesidades y realidades internas, ello en base a los estandartes internacionales, tal y como lo promulgó la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Organización de los Estados Americanos (OEA)[147] que aborda las implicaciones de Internet para la libertad de expresión en el contexto del sistema interamericano de protección de los derechos humanos bajo los siguientes principios rectores, que son la base para la regulación normativa en el aspecto mencionado:

1. Acceso: asegurar el acceso universal y asequible a Internet.
2. Pluralismo: promover la pluralidad y la diversidad en el debate público;
3. No discriminación: adoptar medidas positivas para asegurar la igualdad;
4. Neutralidad de la red: asegurar que no haya discriminación ni injerencia en el tráfico en Internet.

En nuestro país, a través del decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 11 de junio de 2013, se reformaron y adicionaron diversas

desarrollo, disponible en https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2015/10048.pdf. Accedido el 21 de junio de 2019.

[147] Comisión Interamericana de Derechos Humanos “Informe Libertad de Expresión e Internet. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión” resumen ejecutivo, (2013). pp.2-4, disponible en http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/informes/internet/Resumen_Ejecutivo_Internet_FB.pdf. Accedido el 21 de junio de 2019.

disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de telecomunicaciones. En la exposición de motivos de la iniciativa correspondiente, misma que fue publicada en el número 3726-II de la Gaceta Parlamentaria el 12 de marzo del mismo año[148], respecto del Derecho de acceso a las tecnologías de la información y servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, incluido el de banda ancha se estableció que la Organización de la Naciones Unidas expresó la relevancia de las tecnologías de la información para nuestra sociedad y la importancia de garantizar que todas las personas tengan acceso a las mismas, ello debido a que, las tecnologías de la información no sólo representan las puertas de acceso al conocimiento, la educación, las ideas, la información o el entretenimiento, sino que también son el punto de partida para la generación del desarrollo económico y social.

De igual manera, la Suprema Corte de Justicia de la Nación[149] ha reconocido la función social que entraña el acceso efectivo a los servicios de telecomunicaciones y radiodifusión pues, de acuerdo con nuestro máximo tribunal, la función social de dichos servicios reside en su reconocimiento como instrumentos para hacer efectivo el ejercicio de los derechos fundamentales. En esta medida, el acceso efectivo a las tecnologías de la información y a la banda ancha, se reconoce como una pieza clave en el desarrollo de una política de promoción, respeto, protección y garantía de los derechos humanos, indispensable para la construcción en nuestro país de una sociedad de derechos y libertades, tal y como lo prevé el párrafo tercero del artículo 1o. de la constitución.

De esta manera, la universalidad en el acceso a la banda ancha y a los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones permitirá que de manera pública, abierta y no discriminatoria todas las personas tengan acceso a la sociedad de la información y el conocimiento en igual forma y medida, con una visión inclusiva,

---

[148] Gaceta Parlamentaria, Año XVI, Palacio Legislativo de San Lázaro, martes 12 de marzo de 2013, número 3726-II, disponible en http://gaceta.diputados.gob.mx/PDF/62/2013/mar/20130312-II.pdf. Accedido el 23 de mayo de 2019.

[149] TELECOMUNICACIONES Y RADIODIFUSIÓN. EL ARTÍCULO 127 DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, NO VULNERA EL DERECHO A LA LIBERTAD DE TRABAJO, Registro No. 2 018 843, Localización: [TA]; 10a. Época; 1a. Sala; Gaceta S.J.F.; Libro 61, diciembre de 2018; Tomo I; Pág. 427. 1a. CLXIV/2018 (10a.)

contribuyendo con ello al fortalecimiento de una sociedad de derechos y libertades basada en la igualdad.

Con esta reforma, además de poner al país a la vanguardia en perspectiva comparada, el acceso masivo a la banda ancha y a las tecnologías de la información se configura como una prioridad en la agenda nacional y como un principio rector en la actuación del Estado, con miras a la plena inserción del país en la sociedad de la información y el conocimiento, con las consecuentes repercusiones positivas en el desarrollo nacional que ello habrá de generar.

Así pues, quedó establecido en el tercer párrafo del artículo 6o de la Carta Magna que: "El Estado garantizará el derecho de acceso a las tecnologías de la información y comunicación, así como a los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, incluido el de banda ancha e internet. Para tales efectos, el Estado establecerá condiciones de competencia efectiva en la prestación de dichos servicios."[150]

En ese contexto, como lo establece Miranda Bonilla[151] entre los instrumentos que han contribuido a la evolución de nuestra sociedad, el internet ha sido uno de los principales, pues como se ha mencionado, ha revolucionado la modalidad de comunicación y ha influenciado la economía, la política y el derecho. Es considerado como un *open network*[152], siempre actualizado y carente de medicaciones u obstáculos espaciales o temporales, y sobre todo, no sujeto a formas de propiedad. De esta forma, en el ámbito de doctrina *giuspubblicista* internet puede ser analizada desde tres planos: el primero de ellos es el acceso a la red, que constituye un antecedente lógico respecto de los otros dos: el ejercicio de las libertades y derechos en la red y la *governance* de internet.

José Carbonell y Miguel Carbonell[153], también refieren que el internet no es una simple tecnología novedosa, sino que representa una poderosa palanca de

[150] Artículo 6 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
[151] Miranda Bonilla, Haideer, *El acceso a internet como derecho fundamental*, Revista Jurídica IUS Doctrina*,* número 15, ISSN-1659-3707, 2016, disponible en https://revistas.ucr.ac.cr › index.php › iusdoctrina › article › download. Accedido el 21 de junio de 2019.
[152] Red abierta.
[153] Carbonell Sánchez, Miguel y José Carbonell, *El acceso a internet como derecho humano*, en Vega Gómez Juan (coord.), *Temas selectos de derecho internacional privado y de derechos*

transformación económica y social que resulta indispensable para el desarrollo, además de que, no solo incide en el desarrollo de las comunicaciones, sino que también lo hace en la forma en que se organizan y producen los servicios, la actividad de los gobiernos y afecta a actividades como la educación el medio ambiente o la salud.

Continúa señalando Miranda Bonilla[154] que, el acceso a internet tiene una serie de principios orientadores dentro de los que se destacan el acceso, el pluralismo, la no discriminación y la privacidad, subrayando que la accesibilidad impone cuanto menos tres tipos de medidas: las medidas positivas de inclusión, o cierre de la brecha digital; los esfuerzos de desarrollar planes para asegurar que la infraestructura y los servicios tiendan a garantizar, progresivamente, el acceso universal; así como medidas para prohibir el bloqueo o la limitación al acceso de internet o a parte de esta.

José Carbonell y Miguel Carbonell[155] claramente apoyan dichos principios al establecer que a través del internet se puede incrementar la productividad, mejorar la eficiencia de las políticas sociales, disminuir las disparidades regionales y aumentar la equidad, es decir, si se cumpliera el principio de acceso al internet se podrían lograr los objetivos que los autores refieren, además de que, dicho acceso debería ser bajo el principio de no discriminación el cual, al ser eficaz, tendría que disminuir esa disparidad regional que comentan José y Miguel Carbonell y, por otra parte, a través del pluralismo podría darse el incremento de la productividad así como la generación de equidad entre regiones.

No obstante lo anterior, según lo apuntan José Carbonell y Miguel Carbonell[156] a pesar de haberse incrementado la cantidad de usuarios de internet, tal herramienta podría ensanchar la brecha digital entre aquellos que tienen pleno acceso a internet y los otros que tienen poco o nulo acceso al mismo, generando

---

humanos. Estudios en homenaje a Sonia Rodríguez Jiménez, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2014, ISBN 9786070254109 (libro electrónico), pp. 19 y 20.

[154] Miranda Bonilla, Haideer, *op. cit,* disponible en https://revistas.ucr.ac.cr › index.php › iusdoctrina › article › download. Accedido el 21 de junio de 2019.

[155] Carbonell Sánchez, Miguel y José Carbonell, *op. cit.,*, pp. 19 y 20.

[156] *Ibídem*, pp. 23, 25 y 26.

nuevas desigualdades y una nueva forma de exclusión social, por lo que para lograr que el internet se convierta en una poderosa herramienta de movilización social y desarrollo, resistencia a la injusticia, expresión de diferencias y creatividad, fortalecimiento de servicios de educación y salud, desarrollo económico, participación pública, acceso a la información, buena gobernanza y erradicación de la pobreza, el Estado deberá garantizar el derecho universal a acceder a internet.

De esta forma, se puede concluir que en virtud de que el internet se ha convertido en una de las más importantes herramientas tecnológicas, siendo indispensable para el desarrollo de los países, es claro que debe apuntarse como un derecho fundamental, pues se proyecta que se a través de dicha herramienta que la brecha digital pueda disminuirse e incluso se genere una mayor equidad entre pueblos o países.

1.1.3.2 Concepto de Online Dispute Resolution (ODR)

Como establece Castrillón y Luna[157] los diferentes procesos de mundialización, internacionalización y globalización, amparada e impulsada por las tecnologías de la información y comunicación, confeccionan el perfil del comercio con tendencia mundial y, por tanto, es oportuno establecer desde ahora, que dichos procesos y tecnologías también transforman la solución de controversias surgidas en el ámbito comercial, pues estas últimas son el resultado del ejercicio del comercio.

En efecto, el comercio mundial en el contexto de la globalización ha generado la necesidad de contar con una mayor interrelación entre diversos sistemas jurídicos que reglamenten la solución a las controversias, observándose, además, la necesidad de contar con instituciones transfronterizas y medios de solución de controversias adecuadas en virtud de que la jurisdicción local o nacional se ha visto desbordada en ese contexto global.

[157] Castrillón y Luna, Víctor Manuel, *La liberalización internacional del comercio de servicios*, Díke, Revista de investigación en derecho, criminología y consultoría jurídica, Benemérita Universidad Autónoma de Puebla, México, ISSN 2594-0708, año 13, número 26, octubre 2019-marzo 2020, pág. 9, consultado en http://www.apps.buap.mx/ojs3/index.php/dike/article/view/505/pdf el 03 de noviembre de 2019.

Becerril Gil y Ortigoza Limón[158] señalan que las tecnologías de la comunicación y la globalización digital o era digital, deben entenderse dentro del marco de la cuarta Revolución Industrial, en donde las comunicaciones móviles, las redes sociales y los sensores borran las fronteras entre las personas, internet y el mundo físico.

La primera Revolución Industrial, refieren Becerril Gil y Ortigoza Limón[159], se extendió de 1760 hasta 1840 en la cual se encuentra la invención del ferrocarril y la máquina de vapor, acompañada de la producción mecánica; la segunda Revolución Industrial, situada a finales del siglo XIX y hasta inicios del siglo XX, hizo posible la producción en masa, fomentada por el advenimiento de la electricidad y la línea de ensamblaje; la tercera, usualmente denominada Revolución Digital, inició en la década de 1960, fue catalizada por el desarrollo de semiconductores, computadoras de escritorio y personales, así como por internet y; la cuarta Revolución Industrial se construye sobre las bases de esa revolución digital, caracterizada por un internet más ubicuo y móvil, por sensores más poderosos y pequeños, así como por tecnologías como la inteligencia artificial y el *machine learning*[160] que emulan el proceso de aprendizaje humano.

De acuerdo con ello, el desarrollo de la solución de controversias electrónica, es decir, a través de las tecnologías de la información, deberá entenderse dentro de los adelantos obtenidos en la cuarta Revolución Industrial, o sea, en la era digital, debiéndose utilizar, en consecuencia, medios digitales y/o electrónicos para sostener dicha solución de controversias electrónicas y, en específico, el internet.

---

[158] Becerril Gil, Anahiby Anyel y Ortigoza Limon, Samuel, *Habilitadores tecnológicos y realidades del derecho informático empresarial*, Revista IUS [online]. 2018, volumen 12, número 41, pp.11-41, ISSN 1870-2147 disponible en: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472018000100011&lng=es&nrm=iso. Accedido en 19 de mayo de 2019.

[159] *Ídem.*

[160] Aprendizaje automático. Técnica que mapea los datos a grupos predichos. Proporciona toma de decisiones de inteligencia y es utilizado no solo para estudiar e investigar una instancia en el presente sino también para predecir el comportamiento de dicha instancia en el futuro. Se clasifica en dos fases: la fase de entrenamiento en la cual se analiza el conjunto de datos y la segunda fase, en la cual se prueba la precisión de los datos y se obtiene el algoritmo correspondiente. Haghighi, Mehri, Data Mining and Machine Learning: an Overview of Classifiers. Ciência e Natura [en línea]. 2015, 37(6-2), 76-86, ISSN: 0100-8307. Disponible en: https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=467547683010. Accedido el 14 de julio de 2019.

En ese mismo contexto Rodríguez Ayuso[161], menciona que en consideración conjuntamente con la revolución que ha supuesto el fenómeno del comercio electrónico, surge la posibilidad de dirimir controversias a través del empleo exclusivo de medios telemáticos, es decir, a través del desarrollo de las nuevas tecnologías de la información nace, además de los contratos electrónicos, la posibilidad de poner fin por esta vía a los conflictos que surjan una vez estos perfeccionados, esto último por medio de los medios extrajudiciales de solución de disputas en línea, conocidos por la expresión anglosajona *Online Dispute Resolution* (ODR).

Para Melissa Conley Tyler[162], los *Online Dispute Resolution* se refieren a los procesos de resolución de disputas o controversias asistidos por la tecnología de la información, particularmente por el Internet, incluyendo procesos de facilitación como la mediación, asesoría para evaluación de casos y procesos determinados como el arbitraje y la adjudicación, entre otros.

Por su parte Karolina Mania[163], establece que la resolución de disputas en línea es una forma de solución que utiliza métodos alternativos para la resolución de disputas que pueden resolverse total o parcialmente en Internet, es decir, pueden resolverse en el ciberespacio pero con una fuente externa o fuera de línea. Asimismo, afirma que la *Online Dispute Resolution* puede tener como sinónimos a los términos *Alternative Dispute Resolution* electrónico (eADR), *Alternative Dispute Resolution* en línea (oADR) e *Internet Dispute Resolution* (iDR).

---

[161] Rodríguez Ayuso, Juan Francisco, *El arbitraje electrónico como medio de resolución de controversias turísticas*, en https://helvia.uco.es/xmlui/bitstream/handle/10396/17802/ridetur_2_2_4.pdf?sequence=1&isAllowed=y, fecha de consulta 30 de enero de 2020, p. 79.

[162] Conley Tyler, Melissa, *115 and Counting: The State of ODR 2004*, en M. Conley Tyler, E. Katsh, D. Choi (Eds.), Proceedings of the Third Annual Forum on Online Dispute Resolution Melbourne, Australia, 5-6 July 2004 consultado en https://www.mediate.com/odrresources/docs/ODR%202004.doc el 14 de octubre de 2018.

[163] Mania, Karolina, *Online dispute resolution: The future of justice*, International Comparative Jurisprudence, Volume 1, Issue 1, 2015, Pages 76-86, ISSN 2351-6674, https://doi.org/10.1016/j.icj.2015.10.006, http://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S2351667415000074, consultado el 11 de octubre de 2018.

Rolando Joaquín Ortega Hernández y José María Lezcano[164] sostienen que la resolución de disputas en línea tienen su origen inmediato en la corriente del pensamiento jurídico proveniente primordialmente de la Universidad de Masachusets en Estados Unidos de América plasmada y documentada en la obra de Ethan Katsh y Janet Rifkin "Online Dispute Resolution". Donde estos profesores de Derecho de la citada universidad, amalgamaron conceptos provenientes de los mecanismos alternativos de solución de controversias (ADR por sus siglas en inglés) con las herramientas de las Tecnologías de la Información y de la Comunicación dentro del contexto de la Sociedad de la Información.

De esta manera, continúan Joaquín Ortega Hernández y José María Lezcano[165] la resolución de conflictos en línea se presenta como una forma avanzada de mecanismos alternativos de solución de controversias potenciados por la tecnología, siendo útil para la resolución de conflictos en línea las ventajas que otorga dicha tecnología, como lo es, la comunicación en tiempo real, la posibilidad de almacenar la información en un medio informático (Bites, bits, kilobytes, gigabytes, terabytes), y estos, a su vez, almacenados en un medio virtual como el correo electrónico o la nube virtual.

No obstante lo anterior, para Joaquín Ortega Hernández y José María Lezcano[166] la *Online Dispute Resolution* únicamente es una herramienta, pues establecen que dicha forma de solución de conflictos o controversias se presentan de la misma manera que los mecanismos alternativos de solución de controversias, como lo son la conciliación, la mediación, la negociación y, en su caso, el arbitraje, sin embargo, dicha herramienta contiene el aditivo tecnológico y una visión multidisciplinaria dotado de características particulares propios de la complejidad de la Sociedad de la Información, de la arquitectura de internet.

---

[164] Ortega Hernández, Rolando Joaquín y Lezcano, José María, *Los ODR como nuevo paradigma en la resolución de conflictos*, en 2º Congreso Provincial de Ciencias Jurídicas del Colegio de Abogados de La Plata, consultado en http://www.gecsi.unlp.edu.ar/documentos/ODR-como-nuevos-paradigmas-en-la-resolucion-de-conflictos.pdf el 06 de noviembre de 2018.

[165] *Ídem*.

[166] Ortega Hernández, Rolando Joaquín y Lezcano, José María, *El camino hacia nuevos paradigmas en la resolución de conflictos*, Revista CES Derecho, ISSN-e 2145-7719, Vol. 1, Nº. 1, 2010, consultado en https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4863618 el 06 de noviembre de 2018.

A su vez Andrés Vázquez[167], refiere que la resolución de conflictos en línea (ODR por sus siglas en inglés) son procesos muy automatizados cuando los conflictos son fácilmente cuantificables, con o sin asistencia de la persona neutral y muy efectivos frente a conflictos simples repetidos, generalizados para conflictos de consumo. Pueden utilizar soportes de las Tecnologías de la Información y la Comunicación asincrónicos como el correo electrónico o los mensajes de texto, pero también sincrónicos como los chats o videoconferencias, cuando la complejidad del conflicto es mayor o se desarrolla multiparte. También puede hacer referencia a figuras híbridas de mecanismos alternativos de solución de conflictos (ADR por sus siglas en inglés), auto y heterocompositivas, como la mediación-arbitraje.

No obstante lo anterior, debe tomarse en cuenta que la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional[168] a través de las Notas técnicas de la CNUDMI sobre la solución de controversias en línea, en su artículo 24 ha establecido como concepto o definición de la solución de controversias en línea u *Online Dispute Resolution* el "mecanismo para resolver controversias facilitado mediante el empleo de las comunicaciones electrónicas y demás tecnología de la información y las comunicaciones", agregando que dicho sistema puede implementarse de maneras diferentes siempre que exista un administrador de la plataforma que proporcione dicho servicio de solución de controversia en línea.

De acuerdo con los conceptos que se han expuesto en líneas anteriores, es pertinente establecer que la resolución de controversias en línea resultan ser un mecanismo alternativo de solución de controversias que debe realizarse a través de las tecnologías de la información y comunicación, en contraste con el procedimiento tradicional, teniendo, además, como elemento principal, la existencia de un administrador de la plataforma que proporcione el servicio, ello sin eliminar al tercero neutral que requiere el procedimiento tradicional en la conciliación, mediación y

[167] Vázquez, Andrés, *Realidad virtual y resolución de conflictos en línea*, noviembre de 2014, consultado en https://es.slideshare.net/alenmediagroup/realidad-virtual-y-resolucin-de-conflictos-en-lnea el 20 de octubre de 2018.
[168] Portal electrónico de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, consultado en http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/odr/V1700385_Spanish_Technical_Notes_on_ODR.pdf el 16 de octubre de 2018.

arbitraje, pues como lo establece la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional en las Notas técnicas de la CNUDMI sobre la solución de controversias en línea, en su artículo 26, un "proceso ODR no se puede sustanciar en forma ad hoc, con la participación únicamente de las partes en la controversia y un tercero neutral (es decir, sin un administrador). Por el contrario, para que se pueda usar la tecnología a fin de posibilitar la solución de una controversia, la vía ODR requiere un sistema que permita generar, enviar, recibir, almacenar, intercambiar o procesar de algún otro modo las comunicaciones de una manera que garantice la seguridad de los datos"[169].

Así pues, es claro que en la actualidad, en las formas de solución de controversias deberá incluirse la solución de controversias en línea, ello como complemento de las formas tradicionales, pues no obstante de que se conservan en esencia dichos procedimientos tradicionales, a la fecha ha existido una evolución de ellos para el efecto de que se realicen a través de las tecnologías de la información y la comunicación, es decir, a través de los medios electrónicos pertinentes para ello.

1.1.3.2.1 Evolución histórica de la solución de controversias en línea

La época de surgimiento de la resolución de controversias en línea (ODR por sus siglas en inglés) no es exacta, ello en virtud de que algunos autores ubican sus inicios en el año 1990 y otros lo ubican en el año 1996, sin embargo, como puede observarse, todos concuerdan en que fue en la década de los 90's del siglo pasado.

En ese sentido, Karolina Mania [170] señala que ha habido cuatro fases en el desarrollo de la resolución de disputas en línea. El primero se desarrolló entre 1990 y 1996 siendo una etapa de aficionados en la que las soluciones electrónicas estaban en un período de prueba. En los años siguientes, es decir, 1997 y 1998, la

[169] Portal electrónico de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, consultado en http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/odr/V1700385_Spanish_Technical_Notes_on_ODR.pdf el 16 de octubre de 2018.

[170] Mania, Karolina, *op., cit.*, en http://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S2351667415000074, consultado el 11 de octubre de 2018.

resolución de conflictos en línea se desarrolló dinámicamente y se establecieron los primeros portales web comerciales que ofrecían servicios en esta área. La siguiente fase se desarrolló entre 1999 y 2000 ello en virtud del desarrollo económico así como del desarrollo de las tecnologías de la Información y la Comunicación, por lo que muchas empresas iniciaron proyectos basados en la resolución electrónica de disputas, sin embargo, la mayoría de ellas a la fecha ya no opera en el mercado. La cuarta fase se inició en el año 2001, la cual fue llamada fase institucional, pues en la misma se introdujeron técnicas de solución de controversias en línea en instituciones como los tribunales y autoridades administrativas.

Respecto al surgimiento y evolución de la resolución de conflictos en línea, Melissa Conley Tyler[171] establece que, la resolución de conflictos en línea está disponible desde el año 1996, y señala tres etapas de la misma: la llamada fase aficionada, en la cual hubo un interés individual en dicha resolución de conflictos, ello sin ningún respaldo formal; la fase experimental, que puede establecerse en los años 1997 y 1998, en la cual las fundaciones y organismos internacional comenzaron a poner atención en dicha forma de resolución de controversias en línea y, en consecuencia, empezaron a financiar a académicos y organizaciones sin fines de lucro para ejecutar programas piloto y; la fase empresarial, ubicada en los años 1999 y 2000, en la cual varias organizaciones comenzaron a establecer sitios privados para brindar el servicio de resolución de conflictos en línea.

Refiere también la propia Melissa Conley[172] que, a partir del año 2001, la resolución de conflictos en línea ha entrado en una fase que podría llamarse institucional en la que ha sido pilotada y adoptada por una variedad de organismos oficiales, incluidos los tribunales y otros proveedores de resolución de disputas.

Wendolyne Nava González y Jorge Antonio Breceda Pérez[173] mencionan que el origen de la resolución de conflictos en línea se encuentra en los Estados Unidos

---

171 Conley Tyler, Melissa, *op., cit.,* consultado en https://www.mediate.com/odrresources/docs/ODR%202004.doc el 14 de octubre de 2018.

172 *Ídem*.

173 Wendolyne Nava González, Jorge Antonio Breceda Pérez, México en el contexto internacional de solución de controversias en línea de comercio electrónico, Anuario Mexicano de Derecho Internacional, Volumen 15, Issue 1, 2015, Pages 717-738, ISSN 1870-4654, https://doi.org/10.1016/j.amdi.2014.09.014., consultado en http://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S1870465415000203 el 26 de octubre de 2018.

de América en la década de los noventa, siendo en el año de 1993 cuando se lleva a cabo una sesión del Centro Nacional de Tecnología y Resolución de Conflictos sobre la Tecnología (NCTDR), en la cual Ernie Thiessen, fundador de *SmartSettle*, desarrolló un programa para ordenador cuya finalidad era la solución de controversias, refieren que, en sus inicios, lo que se buscaba era combinar la tecnología disponible con los mecanismos alternativos de resolución de controversias, sin embargo, Internet no estaba todavía contemplado dentro de esta integración.

Dichos autores señalan que en mayo de 1996 se llevó a cabo una conferencia sobre *Online Dispute Resolution*, en Washington DC, donde coincidieron más de 50 expertos en derecho, tecnología y servicios de información, para discutir, evaluar y diseñar sistemas de resolución de controversia en línea, siendo esta conferencia el punto de partido para el inicio oficial del movimiento ODR (resolución de conflictos en línea, por sus siglas en inglés), que trajo como resultado diversos proyectos experimentales en la materia, entre los cuales se destacan un magistrado virtual para disputas con proveedores de servicios de Internet; servicio de mediación en línea de la Universidad de Maryland para controversias familiares; oficina del Ombudsman en línea y; un CyberTribunal, proyecto experimental desarrollado en Montreal, Canadá.[174]

Al final de la década de los noventa la resolución de conflictos en línea son aceptados en la comunidad internacional, por lo que en 1999 el *eBay* solicitó a la Universidad de Massachusetts que dirigiera un proyecto piloto, a fin de determinar si la mediación en línea podía ayudar a resolver los conflictos entre comprador y vendedor, resultando que durante las primeras dos semanas el proyecto procesó 200 conflictos, por lo que, debido a ello, *eBay* pidió a *SquareTrade*, que se encargara de resolver los conflictos derivados del uso del sitio en Internet, obteniendo que hasta 2005 se resolvieron más de un millón de disputas derivadas

[174] Wendolyne Nava González, Jorge Antonio Breceda Pérez, México en el contexto internacional de solución de controversias en línea de comercio electrónico, Anuario Mexicano de Derecho Internacional, Volumen 15, Issue 1, 2015, Pages 717-738, ISSN 1870-4654, https://doi.org/10.1016/j.amdi.2014.09.014., consultado en http://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S1870465415000203 el 26 de octubre de 2018.

de *eBay*, y hasta el año 2010, *eBay,* a través de su propio sistema tramitó más de 60 millones de controversias[175].

En los siguientes años se observa que gobiernos, organismos internacionales, cámaras de comercio e instituciones académicas, han fortalecido el fenómeno de la resolución de conflictos en línea, verbigracia, el financiamiento que la Unión Europea realizó en el *Electronic Consumer Dispute Resolution Platform* (ECODIR), una plataforma creada para resolver conflictos en línea entre empresas y consumidores (*Bussiness to Consumers* B2C), a través de la Universidad de Bélgica, así como la alianza entre *Better Business Bureau*, *Eurochambres* y *The Federation of European Direct Marketing* (FEDMA) para el diseño de un mecanismo trasatlántico de resolución electrónica de controversias entre empresas y consumidores. También se destaca el Comité *Alternative Dispute Resolution* (ADR) del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN), el cual decidió implementar un programa piloto aplicando mecanismos electrónicos para resolver litigios transfronterizos entre empresas de México, Estados Unidos y Canadá.

A la fecha, refieren Wendolyne Nava González y Jorge Antonio Breceda Pérez [176], los mayores proveedores de servicios de resolución de conflictos en línea se hallan establecidos principalmente en Norteamérica, sin embargo existen servicios de resolución de controversias en línea, patrocinados tanto por la iniciativa privada como por los gobiernos, en Europa, Asia, África, Australia, India y Latinoamérica.

Asimismo, en el año 2017 la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional emitió las Notas Técnicas sobre la Solución de Controversias en Línea en las cuales se establecen tres etapas en el proceso de ODR de la siguiente manera: 1) Primera etapa, una negociación habilitada por la tecnología donde las partes en disputa intentan negociar directamente el asunto; 2) Segunda etapa, etapa de solución facilitada, en la que el mediador tiene

[175] Wendolyne Nava González, Jorge Antonio Breceda Pérez, México en el contexto internacional de solución de controversias en línea de comercio electrónico, Anuario Mexicano de Derecho Internacional, Volumen 15, Issue 1, 2015, Pages 717-738, ISSN 1870-4654, https://doi.org/10.1016/j.amdi.2014.09.014., consultado en http://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S1870465415000203 el 26 de octubre de 2018.
[176] *Ídem.*

comunicación con las partes para llegar a una solución amigable; 3) Tercera etapa, comienzo de los procedimientos de *Online Dispute Resolution*, en la cual las partes serán informadas del proceso por un tercero neutral designado[177].

Algunos ejemplos de las primeras experiencias de ciberjusticia o resolución de conflictos en línea, son los siguientes:

Virtual Magistrate. En marzo de 1996 se inauguró el proyecto VirtualMagistrate, un servicio de arbitraje en línea resultaten de la colaboración entre el Cyberspace Law Institute (CLI) y el National Center for Automated Information Research (NCAIR). El objetivo primordial del proyecto era estudiar la manera de resolver las diferencias entre un usuario y un operador de redes o entre usuarios. El ámbito de aplicación del proyecto se limitaba a los conflictos generados por mensajes o ficheros con contenido ilícito[178].

El procedimiento de arbitraje era voluntario y se efectuaba por correo electrónico. Conviene precisar que se trataba de un mecanismo que podría denominarse arbitraje contractual, es decir, un mecanismo que, aunque surtía algunos efectos obligatorios, no tenía efectos ejecutorios con arreglo a las legislaciones y los tratados sobre reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales. El proyecto VirtualMagistrate se prosigue bajo los auspicios de la Universidad Chicago-Kent[179].

On-line Ombuds Office (Oficina de Mediadores en Línea). Es una iniciativa del Center for Information Technology and Dispute Resolution de la Universidad de Massachussets. Desde 1996 este organismo ofrece servicios de mediación para determinados conflictos que se generan en Internet, en particular los litigios entre miembros de un grupo de debate, entre competidores, proveedores de acceso a Internet y sus abonados, así como los relacionados con la propiedad intelectual[180].

---

[177] Palanissamy, Ayyappan y Kesavamoorthy, R., *Automated Dispute Resolution System (ADRS) – A Proposed Initial Framework for Digital Justice in Online Consumer Transactions in India*, Procedia Computer Science, 2019, 165. 224-231. 10.1016/j.procs.2020.01.087, fecha de consulta 23 de marzo de 2020.
[178] Tellez Valdez, Julio, *Derecho Informático*, McGraw Hill, México, 4ª ed., 2014, p. 48.
[179] *Ídem*.
[180] *Ídem*.

Se han emprendido investigaciones en relación con el uso de textos y gráficos para ayudar a las partes que deciden iniciar un proceso de solución de diferencias. Se les envían propuestas de transacción y las partes, con la ayuda de gráficos dinámicos y otros instrumentos tecnológicos, tratan de medir el origen, índole y grado del agravio para definir con mayor precisión las concesiones recíprocas que deseen. El proyecto se sigue en la actualidad[181].

CyberTribunal. Era un proyecto experimental elaborado por el Center de Recherche en Droit Publique (CRDP) de la Universidad de Montreal, en septiembre de 1996. El proyecto determinaba si era viable utilizar mecanismos alternativos para resolver conflictos generados en entornos electrónicos[182].

El ámbito de aplicación del CyberTribunal era más amplio que el del VirtualMagistrate y Online Ombuds Office. Pese a su denominación, es importante aclarar que el CyberTribunal no se erigía en juez; en cambio, trataba de moderar el diálogo entre las partes en el litigio (mediación) y, en su caso, prestar asistencia administrativa y tecnológica en el proceso de toma de decisiones sobre la base de la voluntad de las partes (arbitraje). El proyecto llegó a su término en diciembre de 1999. El principal artífice del sistema estableció un nuevo proyecto denominado *eResolution*, que se verá más adelante[183].

Asimismo, algunos ejemplos más recientes de la creación de tribunales en línea son los siguientes:

SquareTrade. Fundado en otoño de 1999, funciona casi exclusivamente en el sector del comercio electrónico entre consumidores (C2C). La sociedad estadounidense ofrece dos posibles servicios de solución de diferencias: la negociación directa y la mediación. Su asociación *eBay*, uno de los más importantes sitios de subastas en el ciberespacio, ha generado rápidamente un volumen de casos[184].

El desarrollo del procedimiento es muy informal y estimula las soluciones amistosas en todas las etapas. En un primer momento, el comprador o el vendedor

[181] Tellez Valdez, Julio, *Derecho Informático*, McGraw Hill, México, 4ª ed., 2014, p. 48.
[182] *Ídem*.
[183] *Ídem*.
[184] *Ibídem*, p. 49.

presenta una queja a SquareTrade y recopila toda la información pertinente en un formulario electrónico. A continuación se notifica a la contraparte por correo electrónico. Si se presente una respuesta, SquareTrade permite a las partes el acceso a formularios en un sitio protegido mediante contraseñas y nombres de usuario. En esta etapa las partes pueden tratar de resolver el litigio de forma amistosa. Si no llegan a un entendimiento, pueden pedir a SquareTrade que designe un mediador, pagando un honorario bastante modesto. Si en cambio llegan a un arreglo, con o sin ayuda del mediador, la diferencia queda zanjada y se comunica a las partes un documento en que se consigan el acuerdo[185].

Respecto a la resolución en línea de litigios relativos a los *nombres de dominio*; existe el *eResolution*, fundada en el otoño de 1999, el cual inauguró su primer servicio de solución de diferencias en línea el 1o. de enero de 2000, en el momento en que recibía la acreditación de la Corporación Internet para Nombres y Números Asignados (ICAAN, por sus siglas en inglés) para administrar la solución de conflictos relativos a nombres de dominio, de conformidad con su política. La plataforma tecnológica de *eResolutionk* ha permitido resolver un sinnúmero de asuntos con alcance mundial[186].

El procedimiento de la ICAAN allana todas las dificultades relativas a la aplicación o ejecución de las decisiones adoptadas. En efecto, el poseedor del nombre de dominio está vinculado por su contrato de inscripción ante el órgano registrador, el que, para obtener su acreditación, se compromete a aplicar la política de la ICAAN para la solución de litigios sobre nombres de dominio. En virtud de esta política, el órgano registrador ejecuta las decisiones, salvo cuando se interponga un recurso ante los tribunales en un plazo determinado y procede directamente a la anulación o la transferencia ordenada con arreglo a la política[187].

En *eResolution* procedió desde el comienzo a transformar el procedimiento de la ICAAN, basado en documentos, en un procedimiento en línea. Gracias a la tecnología establecida por el *eResolution* las partes, los encargados de adopción de decisiones y los administradores de los expedientes pueden cumplir todo el

[185] Tellez Valdez, Julio, *Derecho Informático*, McGraw Hill, México, 4ª ed., 2014, p. 49.
[186] *Ídem*.
[187] *Ibídem*, pp. 49 y 50.

trámite en línea. De hecho, todos los intercambios se realizan en un entorno protegido, al que puede accederse con el nombre de usuario y la contraseña[188].

1.1.3.2.2 Arbitraje electrónico

El arbitraje en materia comercial había sido realizado de manera usual de forma escrita y bajo el procedimiento tradicional escrito, sin embargo, a través del artículo II, cláusula 2 de la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de Laudos Arbitrales Extranjeros[189] se extendió la definición del término forma escrita, posibilitando el intercambio de cartas o telegramas, es decir, realizar o concluir un acuerdo arbitral con declaraciones de voluntad a distancia, preservando sus contenidos, situación que, con el paso del tiempo también admitió el uso del correo electrónico.

Como señala Karolina Mania[190], la liberalización de la opinión, como resultado de lo cual se introdujo la cláusula 2 en el artículo II de la convención, sugiere que, en tiempos de creciente importancia de la comunicación electrónica, la interpretación permite la conclusión de un acuerdo sobre arbitraje en una forma electrónica que cumpla con la obligación de enviar declaraciones de voluntad de forma remota mientras se conserva su contenido. De esta forma, la interpretación de la cláusula 2 del artículo II de la Convención que indica requisitos mínimos que permiten invocar disposiciones más liberales en determinados países, se ha destacado cada vez más en la doctrina y, a pesar de que, actualmente, el arbitraje electrónico es menos popular que la mediación en línea, también está permitido sobre la base de la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de Laudos Arbitrales Extranjeros y la Directiva sobre Comercio Electrónico.

---

[188] *Ibídem*, p. 50.

[189] Artículo II. … 2. La expresión “acuerdo por escrito” denotará una cláusula compromisoria incluída en un contrato o un compromiso, firmados por las partes o contenidos en un canje de cartas o telegramas.

[190] Karolina Mania, *Online dispute resolution: The future of justice*, International Comparative Jurisprudence, Volume 1, Issue 1, 2015, Pages 76-86, ISSN 2351-6674, disponible en https://doi.org/10.1016/j.icj.2015.10.006. Accedido el 11 de mayo de 2019.

1.1.3.2.2.1 Concepto de arbitraje electrónico

J. Robert[191] establece que "el arbitraje es la institución de Derecho por la que los litigios, por voluntad de las partes, son sustraídos a la justicia estatal para ser resueltos por individuos revestidos de la potestad para juzgarlos".

Es pues, uno de los varios métodos existentes para la resolución de los conflictos, en donde las partes eligen a determinadas personas, los árbitros, para resolver las diferencias, sustituyendo a los órganos judiciales del Estado.

Se entiende por arbitraje mercantil, internacional o regional en línea a aquel que se realiza entre dos o más partes con domicilio, residencia o establecimiento en diferentes Estados mediante sistemas electrónicos bien de forma total o parcial y en el que convergen redes informáticas, telecomunicaciones y sistemas audiovisuales[192].

La finalidad consiste en solucionar el entuerto definitivamente y en instancia única mediante la intervención de un tercero independiente y experto obligándose las partes a cumplir el laudo que se dicte. Se trata de un arbitraje como cualquier otro, en donde se modifica la forma de las actuaciones dado que se interactúa electrónicamente a través de la plataforma o sala virtual previamente ofrecida por una institución arbitral y elegida por las partes[193].

El arbitraje electrónico se caracteriza por la utilización de las tecnologías de la información y comunicación que hacen posible la organización a distancia del proceso arbitral. Existen diferentes denominaciones de arbitraje *on line* como son entre otras: arbitraje en línea, arbitraje telemático, arbitraje electrónico, arbitraje virtual, arbitraje de Internet, etcétera[194].

---

[191] ROBERT, J., *Traité de l'arbitrage civil et commercial en droit interne*, 2º ed., Librairie du recueil Sirey, Paris, 1955, pág. 7. Disponible en http://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_1962_num_14_2_13402. Accedido el 15 de julio de 2019.

[192] Landáez Otazo, Leoncio, *Reflexiones para la Comprensión de la Tecnología de la Información y la Comunicación (Internet, Comercio Electrónico y Leyes de la Materia)*, En: Anuario del Instituto de Derecho Comparado de la Universidad de Carabobo / Universidad de Carabobo, Facultad de Derecho. Instituto de Derecho Comparado, 29, pp. 249-251.

[193] Etel Rapallini, Liliana, *La empresa y el arbitraje "on line" en el comercio internacional*, ANALES Nº 42 - Facultad de Cs. Jurídicas y Sociales. U.N.L.P. 2012 p. 177.

[194] Sánchez del Castillo, Vilma, *La solución alterna de controversias en la sociedad de la información*, en Revista de Derecho Empresarial, San José, Costa Rica, No.1 – febrero 2014, pp. 31-47, Información obtenida el 23 de mayo de 2019 en:

Es dable precisar que, en el contexto actual, no solamente los ordenadores nos proporcionan la facilidad ingresar a la red, sino que también, contamos con un gran desarrollo de otros dispositivos como son los dispositivos móviles como las tabletas o los teléfonos y por los cuales también podría llevarse a cabo ciertas actuaciones procesales dentro de un procedimiento arbitral.

En la actualidad existe la capacidad tecnológica necesaria para administrar y llevar a cabo procedimientos de arbitraje *on line*[195], utilizando medios de comunicación avanzados, como pueden ser las videoconferencias, los chats, las salas virtuales, el correo electrónico, las redes sociales. Medios que resultan prácticos y eficaces para comunicar a los árbitros entre sí y a éstos con las partes en conflicto, así como aportar al proceso documentos electrónicos debidamente firmados a través de la firma electrónica, diligenciar los medios de prueba y emitir resoluciones pertinentes por medios electrónicos, incluyendo el laudo arbitral[196].

Derivado de lo anterior, el arbitraje electrónico entonces será, aquel arbitraje que se realiza entre dos o más partes con domicilio, residencia o establecimiento en diferentes lugares, mediante sistemas y medios electrónicos y en el que convergen redes informáticas, telecomunicaciones y sistemas audiovisuales, en el cual las partes interactúan electrónicamente a través de la plataforma o sala virtual previamente ofrecida por una institución arbitral o administrador y elegida por las partes.

Cabe precisar que el concepto utilizado en el presente trabajo es, como se ha referido, arbitraje electrónico, y no arbitraje en línea u *online*, ni arbitraje virtual, ni arbitraje digital, ello en virtud de que, como se apuntó en apartados anteriores, lo virtual incluye la transmisión de información pero no la captura ni almacenamiento de esta, en contraposición a lo digital que captura, almacena y distribuye información, y lo electrónico almacena, transporta y transforma información, además de que su finalidad es la interacción o dar respuesta al usuario. Por último, 'en línea' u *online* únicamente hace referencia a estar conectado a internet.

---

http://www.redemcr.org/contenido/la-solucion-alterna-de-controversias-en-la-sociedad-dela-informacion/#wsa-endnote-22

[195] En línea.

[196] Tellez Valdez, Julio, *Derecho Informático*, McGraw Hill, México, 4ª ed., 2014, pp. 105-107.

Como puede observarse el arbitraje electrónico utiliza la referencia virtual, la referencia digital, el servicio en línea, es decir, la conexión a internet y también todos los medios electrónicos disponibles y pertinentes para su realización, en consecuencia, y toda vez que dentro del concepto electrónico pueden englobarse los conceptos anteriores, deberá ser este el que se utilice para nombrar al procedimiento de arbitraje que se ejecuta a través de medios tecnológicos.

1.2 Concepto de globalización

Definir a la globalización es una difícil tarea, pues debe decirse que aun entre los estudiosos de dicho fenómeno no existe consenso en su concepto o definición, sino que dependiendo del ángulo del cual se observe el mismo, así como de la formación e interés del autor que se consulte se podrá obtener una definición desde el punto de vista económico, social, cultural, entre otros.

Por lo que se refiere al ámbito económico es Ulrich Beck[197] quien pone el énfasis al diferenciar entre los conceptos de globalismo, globalidad y globalización, entendiendo al primero precisamente en términos economicistas, en el cual el mercando mundial sustituye a lo político, es decir, todo se encuentra reducido a la empresa, y es esta la que pone las condiciones para regular el mundo, el capital se encuentra por encima de las instituciones y de la cultura. La globalidad por otro lado será la sociedad mundial entendida como las distintas formas económicas, políticas y culturales que no están determinadas por el Estado nacional sino que se entremezclan más allá de dicho Estado con la pluralidad y diferencias características de cada una de ellas. Y la globalización será definida como los procesos ecológicos, culturales, políticos, económicos y sociales que se encuentran en mutua interdependencia, es decir, la globalización es un fenómeno pluridimensional que no se detiene en uno solo de sus aspectos, sino que conjuga todos ellos creando vínculos y espacios transnacionales.

[197] Beck, Ulrich, *¿Qué es la globalización? Falacias del globalismo, respuestas a la globalización*, Edit. Paidós, 1998, pp. 31-39.

Cabe precisar que Ulrich Beck establece los conceptos anteriores siempre bajo la óptica de su teoría de la Sociedad del Riesgo[198], pues incluso, respecto al globalismo (visión económica de la globalización) establece que la expansión de los riesgos no rompe con la lógica del desarrollo capitalista, sino que la eleva a un nuevo nivel, es decir, la sociedad industrial produce con el aprovechamiento económico de los riesgos causados por ella las situaciones de peligro y el potencial político de la sociedad del riesgo. Señala también que, en ese mismo sentido, la opinión pública y la política empiezan a mandar en el ámbito íntimo empresarial, lo apolítico se vuelve político y puede generar una reorganización del poder y de la competencia.

En el plano cultural Gilberto Giménez[199] advierte que, si bien es cierto existe un intercambio masivo mundial de mercancías culturales, no menos cierto es que dichos bienes o mercancías culturales de circulación global adquieren un significado local al ser consumidos en contextos particulares, es decir, existe una interconexión entre bienes de diversas culturas que se mueven a través de las industrias transnacionales, sin embargo, la recepción de dichos bienes siempre será de forma local, por lo que no se les otorga el mismo significado o valor simbólico en cierto país que en otro, motivo por el cual no puede hablarse de una cultura global sino de una cultura mundializada, en virtud de que una identidad cultural siempre implica compartir una memoria, un repertorio de símbolos comunes así como establecer fronteras con un "afuera" o con un "los otros", elementos que no acontecen en la globalización por lo que a la cultura se refiere, aunque, como se ha dicho, efectivamente se reconoce el intercambio transnacional de bienes culturales.

Es importante resaltar que en el presente trabajo, no obstante los múltiples enfoques del fenómeno de la globalización, será la visión economicista la que se tome como base del concepto de la globalización, teniendo para ello dos justificaciones, la primera consistente en que, como lo establecen la mayoría de los autores, el capitalismo, reconocido como un solo sistema económico mundial, ha

[198] Beck, Ulrich, *La sociedad del riesgo. Hacia una nueva modernidad*, Edit. Paidós, España, 1998, pp. 29 y 30.
[199] Giménez, Gilberto. *Identidades en globalización*. *Espiral,* vol. VII, no. 19, 2000, pp. 27-48. Editorial Universidad de Guadalajara. [Fecha de consulta: 23 de mayo de 2018]. Disponible en: http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=13801902

sido el detonante de la época globalizadora en la que nos encontramos, motivo por el cual resultaría insuficiente hacer referencia a la globalización sin atender de manera especial su énfasis económico y, en segundo lugar, en virtud de que, la institución que es la materia central de la investigación (arbitraje comercial), se ha desarrollado en sí misma con el objeto de regular procedimientos de solución de controversias surgidas con motivos de disputas comerciales, es decir, una vez más se hace presente el enfoque económico de la globalización.

Desde la perspectiva sociológica, Manuel Castells[200], alude que la disponibilidad de las redes de telecomunicación y los sistemas de información fueron los cimientos para la integración global de los mercados financieros y la articulación segmentada de la producción y el comercio de todo el mundo.

Por su parte Octavio Ianni[201] menciona que las ciencias sociales enfrentan un desafío epistemológico, debido a que el paradigma clásico de las ciencias sociales se constituyó en torno a la sociedad nacional, pero la sociedad nacional está siendo subsumida por el paradigma que emerge debido al proceso globalizador y a la sociedad global.

Agrega Ianni[202] que la sociedad global no es únicamente la extensión cuantitativa y cualitativa de la sociedad nacional, ya que la sociedad global se constituye como una realidad original y desconocida.

> Es obvio que la sociedad nacional sigue teniendo vigencia, con su territorio, población, mercado, moneda, himno, bandera, gobierno, constitución, cultura, religión, historia, formas de organización social y técnica del trabajo, hazañas, héroes, santos, monumentos, ruinas. Constituye el escenario en el cual sus miembros se mueven, viven, trabajan, luchan, piensan, fabulan, mueren. Tanto es así que subsisten y resurgen nacionalismos, provincianismos, regionalismos, tecnicismos, fundamentalismos e identidades en muchos lugares, en los diversos cuadrantes del mundo. Pero la sociedad nacional no da cuenta, ni empírica ni metodológicamente, ni histórica ni teóricamente, de toda la realidad en la cual se insertan individuos

[200] Castells, Manuel, *La sociedad red,* Alianza Editorial, Madrid, 2001, pp. 78-79.
[201] Ianni, Octavio, *Teorías de la globalización*, Siglo XXI Editores, México, 1996, pp. 159-160.
[202] *Ídem*

y clases, naciones y nacionalidades, culturas y civilizaciones. Poco a poco, y a veces de repente, la sociedad global subsume formal o realmente a la sociedad nacional, y agrupa individuo, grupo, clase, movimiento social, cultura, lengua, religión, moneda, mercado, formas de trabajo, modos de vida."[203]

Todas estas formas sociales siguen vigentes, como formas nacionales, pero se articulan o insertan dinámicamente con las configuraciones de la sociedad global.

La dimensión social de la globalización busca encontrar esquemas para que las naciones, especialmente en vías de desarrollo, pueden hacer realidad los beneficios potenciales que supone su participación en las redes globales de producción, en términos de desarrollo, modernización de la planta productiva y del empleo, y paralelamente definen las responsabilidades que deben tener los diferentes actores públicos y privados en estos procesos.

Oliva Gómez[204] toma el concepto esgrimido por Guillermo de la Dehesa, quien establece que "La globalización se puede definir como un proceso dinámico de creciente libertad e integración mundial…" y en ese sentido, refiere el autor, desde una óptica estrictamente jurídica, esta creciente libertad la podemos observar en los distintos Tratados y Convenciones en materia de derechos humanos y en todas las áreas del derecho, ello toda vez que los principios y normas consagradas en este tipo de instrumentos, son concebidos en una visión global de las cosas.

En ese mismo sentido, López Ruiz[205] menciona que, una de las cuestiones esenciales para entender el fenómeno de la globalización en el ámbito jurídico, es la asimetría entre los procesos económicos y su regulación jurídica, se trata de un desajuste estructural entre un mercado global y un derecho estatal incapaz de regular procesos y acciones de carácter trasnacional cuyo motor es el mercado global. Agrega que, debido a la globalización y a que los procesos económicos

---

[203] Ianni, Octavio, *Teorías de la globalización*, Siglo XXI Editores, México, 1996, pp. 159-160.
[204] Oliva Gómez, Eduardo (Coord.), "La implementación de la familia de acogida en el sistema jurídico mexicano: Retos y compromisos a cumplir", *Temas selectos 4. Hacia el ámbito del derecho familiar*, Ediciones Eternos Malabares/Universidad Autónoma del Estado de Morelos, México, 2017, p. 62.
[205] López Ruiz, Francisco, "Globalización: ¿superestructura financiera o infraestructura económico jurídica?" en *La Albolafia: Revista de Humanidades y Cultura*, ISSN-e 2386-2491, número 6, 2016 , https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5384745, pp. 45-72.

sociales se desarrollan fuera de la organización territorial del Estado, deben existir simultáneamente diversos ámbitos de validez jurídica (local, internacional y/o global), en mutua interacción, y que la novedad de esos ámbitos, es que crean espacios normativos que no emanan directamente de los órganos del Estado sino de otras instancias internacionales, pero que resultan obligatorias para sus destinatarios.

Respecto al fenómeno de la globalización y no obstante la disparidad en el concepto del mismo, existen elementos que se entienden comunes por la mayoría de los estudiosos de dicho fenómeno, entre los cuales se encuentran el hecho de que la globalización no es reciente sino que su umbral se ubica en el acontecimiento conocido como la caída del régimen soviético[206], ello en virtud de que, es partir de dicha época cuando casi, de manera general, se reconoce un solo sistema económico: el capitalismo.

Otro elemento señalado por múltiples estudiosos de la globalización lo es el llamado "dislocación de tiempo y espacio", observándose que desde la época en la que aún no se conceptualizaba la globalización sino que se seguía con el concepto de modernidad (primera modernidad y segunda modernidad, o modernidad tardía o modernidad reflexiva) Giddens[207] ya establecía que la vida social moderna se encontraba establecida en función de la reorganización del tiempo y el espacio debido a las amplias distancias espacio-temporales en que se movía dicha modernidad. En el mismo sentido, cuando Ianni[208] explica la metáfora de la "aldea global" refiere que en la misma se da la instantaneidad (tiempo) de las comunicaciones entre las provincias, naciones y regiones (espacio) y aún más entre las culturas y civilizaciones. También Giménez[209] hace referencia a dicho elemento cuando, al citar a Scholte, habla de la compresión del tiempo y el espacio, conceptualizando ello como el proceso de "desterritorialización", es decir, la

[206] Beck Ulrich, *op. cit.*, p. 49.
[207] Giddens, Anthony, Bauman, Zygmun, *Las consecuencias perversas de la modernidad*, Edit. Anthropos, 1996, p. 35.
[208] Ianni, Octavio, *Teorías de la globalización*, México, 1996, Siglo XXI Editores CEIICH-UNAM, pp. 5-6.
[209] Giménez, Gilberto, Globalización y cultura. Estudios Sociológicos [en linea] 2002, XX (enero-abril) : [Fecha de consulta: 23 de mayo de 2018] Disponible en:<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=59805802> ISSN 0185-4186

proliferación de relaciones supraterritoriales no sometidas a constricciones propias de las distancias territoriales y de la localización en espacios delimitados por fronteras. Del mismo modo, para Beck[210] el denominador común de las distintas dimensiones de la globalización es la perceptible pérdida de fronteras del quehacer cotidiano, convirtiendo incluso las distintas horas de las regiones mundiales en una única hora mundial normalizada.

Todo ello de la mano del desarrollo de la tecnología, pues como igualmente establecía Ianni[211] en la metáfora de la "aldea global" ya referida, la comunidad mundial se concreta en las realizaciones y posibilidades de comunicación, información y fabulación abiertas por la electrónica, es decir, el desarrollo del concepto de globalización no podría entenderse en el contexto actual sin el progreso tecnológico en el cual, siguiendo a Ianni, hasta las relaciones sociales se tecnifican y el sujeto pasa a ser uno más en dicho engranaje tecnológico[212], por lo que resulta natural que la evolución de las instituciones, como en el caso lo es el arbitraje, también se vean permeadas por el avance tecnológico que reduce el tiempo y el espacio entre las provincias, naciones y regiones.

El debilitamiento o quebrantamiento de la soberanía de los Estados resulta ser un elemento más respecto del cual los teóricos de la globalización hacen hincapié, ello derivado del hecho de que la soberanía es inherente al Estado-Nación, por lo que, en el fenómeno de la globalización dicha soberanía se ve mermada en ciertos aspectos, tal y como lo hace saber Renato Ortiz[213] quien afirma que, la globalización o el advenimiento de la modernidad-mundo implica el surgimiento de un territorio compartido a gran escala que trasciende y atraviesa los espacios locales y nacionales por lo que se cambia la forma de hacer política a escala nacional y a escala mundial, poniendo en el plano el debate de diversos tópicos como una democracia cosmopolita, una sociedad civil y una ciudadanía mundial, entendidas a nivel planetario y ya no restringidas a las fronteras del Estado-Nación.

---

[210] Beck Ulrich, *op. cit.*, pp. 55-57.
[211] Ianni, Octavio, *op. cit.,* p. 5.
[212] Ianni, Octavio, *op. cit.,* pp. 8, 9 y 10.
[213] Ortiz, Renato, Globalización y esfera pública. Entre lo nacional y lo trasnacional. Signo y Pensamiento [en linea] 2002, XXI (Julio-Diciembre) : [Fecha de consulta: 23 de mayo de 2018] Disponible en:<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=86011596008> ISSN 0120-4823

Saskia Sassen[214] al pronunciarse sobre la soberanía de los Estados establece de forma crítica que el hecho de que un proceso o entidad se encuentre dentro del territorio de un Estado soberano no significa que necesariamente sea un proceso o entidad nacional o una entidad extranjera autorizada, sino que puede tratarse de una localización de lo global o de una entidad nacional que ha sido desnacionalizada, es decir, el Estado-Nación ya no es el único contenedor de los procesos sociales pues la inserción de lo global elimina solo parcialmente a la acotación nacional.

Ahora bien, ello no significa que el Estado-Nación o la soberanía de este sea eliminada o desaparecida, sino que, de acuerdo a los autores antes citados, el Estado o su soberanía únicamente se debilita o quebranta en virtud de que para ingresar al fenómeno de la globalización los Estados deben ceder parte de su poder, por lo que procesos y fenómenos que anterior a la globalización solo tenían lugar dentro de las fronteras del Estado-Nación, actualmente pueden encontrarse traspasando las fronteras de este e incluso interconectándose entre lo global, lo nacional y lo local. Así, se puede apreciar que en la globalización el Estado-Nación ya no es la única persona del Derecho Internacional sino que en forma paralela al Estado se encuentran organismos público internacionales como la Organización de las Naciones Unidas, la Organización Mundial del Comercio, entre otros, que establecen reglas que deben seguir los países miembros de dichos organismos, y también, a la par de estos organismos públicos se observan incluso organismos no gubernamentales internacionales que, sin ceñirse a un territorio específico, tienen impacto en dos o más países, o a nivel mundial, en consecuencia, es claro que se reconoce el debilitamiento de la soberanía de los Estados o, cuando menos, la reconceptualización de dicho término.

Es decir, como se ha referido, el Estado-Nación termina cediendo ciertos aspectos que anteriormente eran regulados solo por este, sin embargo, ello no significa que dicho Estado-Nación haya fracasado o se manifieste como un perdedor ante la globalización, sino que, por lo contrario, el Estado, al ceder, termina

[214] Sassen, Saskia, *Una sociología de la globalización*, 2007. Disponible en https://uvirtual.udem.edu.co/file.php/2131/Documentos/Bibliografia/Basica/Tema3/Sassen_Sociologia%20de%20la%20globalizacion.pdf

adaptándose a las nuevas reglas que se imponen en el mundo global pues los parámetros que hasta ahora se habían utilizado para comprender y delimitar la soberanía ya no son suficientes.

Otro elemento importante en el concepto de globalización lo es la movilidad, no solo de mercancías, sino también de personas, es decir, el fenómeno migratorio, el cual, a pesar de que no es en sí un fenómeno nuevo o surgido de la globalización, ha tomado un papel preponderante en la presente época global en virtud de que, debido a la nueva estructura capitalista, a las empresas trasnacionales, así como a la conformación de las llamadas ciudades cosmopolitas[215], el tránsito migratorio se entiende como uno de los procesos constitutivos de la globalización actual, y que principalmente se desarrolla dentro de las ciudades, ya que la mayoría de los migrantes se concentra en las grandes urbes, sobre todo en los países desarrollados, dicho fenómeno migratorio tiene como causa y consecuencia intervenir en la nueva economía política trasnacional, tanto en el nivel macro de los mercados laborales globales como en el nivel micro de las estrategias de supervivencia translocales de los hogares[216].

De acuerdo con lo anterior, podría establecerse que los elementos que deben estar presentes al pretender definir el fenómeno denominado globalización son aquellos alusivos a la dislocación de tiempo y espacio, la desterritorialización, el desarrollo de la tecnología, el cambio en el paradigma del concepto de soberanía y la movilidad, tanto de mercancías, como de personas, es decir, el fenómeno migratorio, elementos todos que han sido referidos con anterioridad.

1.2.1 La influencia de la globalización en el arbitraje

Es preciso mencionar que en un acertada explicación, Cárdenas Gracia[217] refiere que las estructuras jurídicas de la globalización se crean y se mantienen en forma

[215] Giménez, Gilberto. *Identidades en globalización*, op. cit., p. 33.
[216] Sassen, Saskia, *op. cit.,* p. 12.
[217] Cárdenas Gracia, Jaime, *Las características jurídicas del neoliberalismo*, Cuestiones Constitucionales, 32, 3, 44, 2015, 2015/01/01/, 1405-9193, https://doi.org/10.1016/j.rmdc.2016.03.001, http://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S1405919316000020

de red, ello toda vez que dichas redes no se diseñan de forma jerárquica como el derecho nacional o local, el cual se realiza a partir de una Constitución, sino que, las estructuras jurídicas de la globalización se construyen sin el respaldo de una única autoridad mundial o nacional, pues en ellas participan tanto autoridades como agentes privados trasnacionales, en ese sentido, las normas que conforman esas redes no tienen exclusivamente un origen público, sino también un origen privado, como lo pueden ser las grandes corporaciones, las que, a pesar de no participar de forma directa en la creación de la normatividad, influyen a los organismos que si participan en la creación de la misma a efecto de salvaguardar sus propios intereses en el orbe, no obstante, de igual forma, influyen organismos internacionales como el Banco Mundial, el Fondo Monetario Internacional, entre otros, y directamente organismos como la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, la Organización Mundial del Comercio y la Cámara de Comercio Internacional.

De esta forma, las redes sustituyen las fuentes jurídicas tradicionales, como la Constitución y la ley, al surgir en un plano no solo internacional, sino global, y se nutren fundamentalmente de un derecho contractual, en donde múltiples centros de decisión jurídica trasnacional disputan y generalmente sobrepasan la presencia normativa del Estado-nación[218].

Continúa estableciendo Cárdenas Gracia[219] que debido a que las redes de estructuras jurídicas en la globalización provienen tanto de entes públicos como de entes privados, se hace necesario diferenciar entre dos tipos de redes: 1) las redes jurídicas económicas transgubernamentales, y 2) las redes privadas económicas de autorregulación transnacional. En las primeras, los centros de producción jurídica son el Fondo Monetario Internacional, el Banco Mundial, la Organización Mundial del Comercio, la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional y el Instituto para la Unificación del Derecho Privado. En las redes

[218] Cárdenas Gracia, Jaime, *Las características jurídicas del neoliberalismo*, Cuestiones Constitucionales, 32, 3, 44, 2015, 2015/01/01/, 1405-9193, https://doi.org/10.1016/j.rmdc.2016.03.001, http://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S1405919316000020.
[219] *Ídem*.

privadas económicas de autorregulación trasnacional, la normatividad es creada por organismos privados internacionales como la Cámara de Comercio Internacional, teniendo todas ellas como principal objetivo que los países adopten la normatividad cuya producción surge en el seno de dichos organismos o redes trasnacionales para lograr la uniformidad en el derecho y la aplicación de instrumentos comunes entre todos los países.

El Derecho Internacional se rige por el principio de buena fe que se traduce en que todos los Estados deben obrar lealmente en el cumplimiento de todos sus compromisos jurídicos (con la convicción de no estar violando derecho ajeno alguno: es ésta la buena fe activa o buena fe-lealtad), y esperar que los demás se comporten de la misma manera para con ellos (la buena fe pasiva o buena fe-creencia)[220], por lo que, en ese sentido, la validez y aplicación de las normas jurídicas producidas por los centros de creación trasnacional, que son parte de las redes se realiza a través de la persuasión, esperando siempre que los Estados involucrados atentos al principio de buena fé antes enunciado cumplan con los compromisos adquiridos y con la normatividad surgida de organismos internacionales en los términos en que se convino, no obstante, señala Cárdenas Gracia[221], en constantes ocasiones, la fuerza normativa de las normas jurídicas de la globalización viene dada por el poder que los centros de producción trasnacional poseen para que sus instrumentos jurídicos sean adoptados, observados y aplicados.

Ahora, tomando en cuenta lo establecido por Cárdenas Gracia en relación a las redes de estructuras normativas que surgen en el contexto de la globalización en contraposición a la normatividad nacional y aun a la normatividad internacional previa a la globalización, así como el concepto y elementos del fenómeno denominado globalización que se han expuesto con anterioridad, así como la evolución del arbitraje, cabe puntualizar lo siguiente:

---

[220] Valencia Restrepo, Hernán, *La definición de los principios en el Derecho internacional contemporáneo*. Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas [en línea] 2007, 37 (Enero-Junio) : [Fecha de consulta: 13 de junio de 2018] Disponible en:<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=151413530004> ISSN 0120-3886, p. 86.

[221] Cárdenas Gracia, Jaime, *op. cit.*

Como ya se ha afirmado, el fenómeno de la globalización trae consigo múltiples consecuencias, entre las cuales se encuentra la expansión del capitalismo y, con ello, la movilidad de mercancías y de personas entre dos o más países, situación que hace necesaria el desarrollo de instituciones jurídicas que puedan regular en la mejor forma posible las relaciones que se dan entre los sujetos de la globalización, es decir, los Estados, los organismos internacionales, las organizaciones no gubernamentales de carácter internacional o trasnacional, así como las empresas trasnacionales, entre otros.

En materia comercial, es claro que, desde su surgimiento y debido a que incluso es anterior al surgimiento del derecho, el arbitraje ha sido una respuesta *ad hoc* para dar solución a las controversias existentes entre los comerciantes que desde la antigüedad movían las mercancías de una región a otra o de un país a otro; no obstante, dicho arbitraje a la fecha ha sido institucionalizado por lo que ahora cuenta con el debido procedimiento reglamentado por las leyes correspondientes para que surta plenos efectos jurídicos.

La movilidad de mercancías en el contexto de la globalización, ha generado entonces, la necesidad de contar con una mayor interrelación entre diversos sistemas jurídicos que reglamentaban el arbitraje para dar solución a las controversias, sin embargo, como se observa en párrafos anteriores, debido a que dicho arbitraje tenía una estructura local o nacional resultaba, en algunas ocasiones, imposible aplicar los instrumentos y prácticas surgidas entre comerciantes de diversas nacionalidades, motivo por el cual se observó la necesidad de contar con instituciones transfronterizas y medios de solución de controversias adecuadas en virtud de que la jurisdicción local o nacional se veía desbordada.

En ese sentido, establece Cárdenas Gracia[222], la finalidad de las redes jurídicas de la globalización es para construir un marco jurídico flexible que le pueda dar orden y estructura jurídica a las múltiples operaciones y procesos que constituyen la globalización económica y que otorguen institucionalidad y certidumbre a los procesos económicos globales que operan al margen de los derechos nacionales e, incluso, del tradicional derecho internacional.

[222] Cárdenas Gracia, Jaime, *op. cit*

De esta forma, se puede apreciar que las premisas establecidas por Renato Ortiz y Saskia Sassen, entre otros, relativas a la reconceptualización de la soberanía encuentran su fundamento precisamente en la creación de las redes jurídicas de la globalización, pues como también establece el citado Cárdenas Gracia[223], los principales elementos de las formas tradicionales de Estado-nación se desvanecen, porque instituciones trasnacionales limitan la soberanía interna de las naciones.

Es decir, continúa Cárdenas Gracia[224], en el Estado-nación del siglo XIX y siglo XX la soberanía interna indicaba el límite del Estado frente a cualesquiera otros sujetos, y, por tanto, la imposibilidad de entrar en relaciones jurídicas con ellos, pues frente al Estado soberano no podían existir más que relaciones de sujeción y desde una perspectiva externa, los Estados se presentaban como fortalezas cerradas protegidas por el principio de la no injerencia. No obstante, en la globalización, el pluralismo jurídico, el fortalecimiento de poderes fácticos nacionales que disputan con el Estado el poder y la creciente integración de los Estados a entidades supranacionales propician que la soberanía desde su dimensión interna no le brinde al Estado la prevalencia que tuvo anteriormente y externamente, la globalización y el desarrollo de poderes fácticos e institucionales internacionales han pretendido quebrantar la no injerencia nacional, logrando que, como se ha dicho, los Estados cedan parte de su poder a organismos internacionales, teniendo como consecuencia, la reconceptualización de la soberanía nacional, pues esta ya no cuenta con los mismos elementos previos al surgimiento de la globalización.

Por lo anterior, es claro que en materia comercial, a pesar de que el arbitraje ha sido una herramienta consistente para la solución de controversias, en el contexto de la globalización, es necesario que dicho procedimiento se someta a los organismos internacionales, así como a los poderes fácticos para que desde instancias supranacionales se le otorgue legitimidad y pueda aplicarse ya no solo a través de la legislación nacional o por medio de la firma de tratados, sino obedeciendo a la legislación supranacional que pretenda reglamentar dicho procedimiento de arbitraje, situación que ha sido exigida por la mayoría de empresas

[223] Cárdenas Gracia, Jaime, *op. cit*
[224] *Ídem.*

trasnacionales que no quieren verse involucrados en un procedimiento jurídico de índole nacional, o bien, de índole internacional pero con ejecución nacional, empresas que, en la realidad junto con los organismos financieros y comerciales internacionales así como las grandes potencias, son el poder fáctico, toda vez que, como se ha mencionado son los protagonistas del capitalismo expansivo globalizador.

Así, en una suerte de conclusión, establece Cárdenas Gracia[225] que, el Estado ya no concentra el monopolio de la producción jurídica, sino que lo comparte con las instancias supranacionales, tanto públicas como privadas. Asimismo, las normas del derecho interno se sustituyen por la pluralidad de redes normativas internacionales, existe una pluralidad creciente en el derecho interno de lineamientos, directrices, códigos de conducta y normas técnicas devenidas de normatividad supranacional, por lo que, el ordenamiento jurídico interno pierde certeza jurídica pues compite con el de las redes jurídicas de la globalización, y principios como el de supremacía se diluyen; se trastocan las viejas virtudes de generalidad y abstracción, toda vez que el derecho de la globalización neoliberal es casuístico y fugaz, y las características de unidad y coherencia del ordenamiento, por la fuerza de las redes jurídicas de la globalización, obligan a que el sistema jurídico se fragmente y, en algunos casos, aumenten las lagunas y las antinomias jurídicas.

También Rey Vallejo[226], expresa su opinión en el sentido de que el arbitraje es un mecanismo de solución de controversias que se adapta a las necesidades de la globalización, ello en virtud de su dinámica y universalidad que lo han convertido en el sistema ideal para abordar controversias que surgen en transacciones tan complejas como las de la inversión extranjera, no obstante, menciona el autor, la crítica contra el arbitraje va encaminada a que este, usualmente, salvaguarda intereses privados en contra de intereses generales.

Cabe hacer mención que, acorde a las necesidades que han sido relatadas en el presente trabajo, se ha podido observar que la Comisión de las Naciones

[225] Cárdenas Gracia, Jaime, *op. cit*
[226] Rey Vallejo, Pablo, *El arbitraje de inversiones y los retos de la globalización*, Revista de Derecho Privado, no. 38, 2007, pp. 3-23, Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=360033186001.

Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, a la fecha mantiene Grupos de Trabajo permanentes a través de los cuales se analiza el procedimiento de arbitraje, así como también aquellas sugerencias realizadas por los Estados miembros para el efecto de proceder a emitir normatividad en esa área, o bien, modificar la ya existente, resaltando de igual forma que la mayoría de las sugerencias por parte de los Estados miembros las hacen aquellos Estados que se consideran potencias económicas en el orbe.

CAPÍTULO SEGUNDO

DEL ARBITRAJE TRADICIONAL

2.1 Evolución histórica del arbitraje. 2.2 Naturaleza jurídica del arbitraje. 2.3 Principios del arbitraje. 2.3.1 Voluntad de las partes. 2.3.2 Competencia de la competencia. 2.3.3 Autonomía y separabilidad. 2.3.4 Exclusión de intervención judicial. 2.4 Pacto arbitral. 2.5 Sede del arbitraje. 2.6 Tribunal arbitral. 2.7 Laudo arbitral. 2.7.1 Principios reguladores del laudo. 2.7.2 Nulidad de laudos arbitrales. 2.7.3 Reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros en México. 2.8 Otros tópicos. 2.8.1 Tipos de arbitraje. 2.8.2 Normas aplicables en el arbitraje

2.1 Evolución histórica del arbitraje

Para efectos del presente estudio, la evolución del arbitraje será estudiado desde tres perspectivas: el arbitraje interno, el arbitraje internacional y el arbitraje en la era de la globalización.

El arbitraje interno se identifica con el surgimiento de dicha institución, respecto de la cual, a pesar de no existir consenso por cuanto a la fecha o acontecimiento de su creación, la mayoría de los autores establecen que aparece en la antigüedad, inmediatamente después a la superación de la etapa de la venganza[227], y que incluso surgió previamente al derecho y de manera anterior al nacimiento del Estado-Nación, además de que surge sin que existiera un derecho que le concediera efectos jurídicos[228].

No obstante, su aparición en la primera normatividad jurídica fue precisamente en el Derecho Romano, en la Ley de las XII Tablas, o bien, en el título VIII del Libro IV del Digesto[229], en el cual se reglamentaba que en materia de controversias, un magistrado imponía pactos entre las partes de forma que la imposición de una sanción pecuniaria sustituía la venganza privada y obligaba a las partes a someterse al arbitraje, en el cual se fallaría sobre los reclamos formulados[230].

---

[227] Armenta Hernández, Gonzalo, *El juicio oral y la justicia alternativa en México*, cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 2013, p. 76.
[228] González de Cossío, Francisco, *Arbitraje*, cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 2014, p. 79.
[229] Armenta Hernández, Gonzalo, *op. cit.,* p. 76.
[230] Villalba Cuéllar, Juan Carlos, Moscoso Valderrama, Rodrigo Andrés, *Orígenes y panorama actual del arbitraje*. Prolegómenos. Derechos y Valores [en línea] 2008, XI (Julio-Diciembre) : [Fecha de

A partir de dichos acontecimientos y del surgimiento a la vida jurídica del arbitraje, dicha institución permeó en la mayoría de los sistemas jurídicos, en los cuales se reglamentó el arbitraje, teniendo como puntos relevantes de dicho periodo la intervención significativa de jueces estatales en el procedimiento arbitral y la regulación y ejecutabilidad de los laudos en forma diversa en cada país, debido a su regulación nacional, y en virtud de que los Estados se negaban a reconocer un régimen internacional que diera solución a controversias internacionales, con lo que se provocaba la disparidad y contradicción de las normas jurídicas arbitrales de cada país y, en ocasiones, la imposibilidad de llevar a cabo el arbitraje, o bien, ejecutar los laudos obtenidos en diversos sistemas jurídicos[231].

En México, la institución del arbitraje, señala Merchán Álvarez quien es referido por Cruz Barney[232], se vio influenciada por el derecho castellano, en el cual, en dicha institución, se aprecian de forma simultánea dos tendencias, la jurídico-privatista y la jurisdiccional. Y las funciones que cumplía dicha institución eran solucionar controversias de forma pacífica y amigable; sustituir el proceso oficial por el proceso privado para eliminar la lentitud, las formalidades y la incompetencia del juzgador; sustituir el proceso público a efecto de aplicar un derecho más beneficioso por las comunidades nacionales, religiosas y locales; garantizar la participación de los ciudadanos en la administración de justicia y; constituir en ciertos casos la única instancia judicial por inexistencia de un tribunal superior.

En materia comercial, en el derecho indiano, se advierte la realización de procedimientos arbitrales, pues, la Recopilación de Leyes de los Reynos de las Indias de 1860, refiere que a falta de especialización de los órganos judiciales para la resolución de problemas concernientes al comercio los comerciantes deciden confiar sus controversias a un compañero de oficio que hiciera de árbitro[233].

---

consulta: 13 de junio de 2018] Disponible en:<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=87602210> ISSN 0121-182X

[231] González de Cossío, Francisco, *op. cit.,* pp. 79 y 80.

[232] Cruz Barney, Óscar, *El arbitraje en México: notasen torno a sus antecedentes históricos*, México, Universidad Panamericana, 2000, ISSN0188-5782, Disponible en formato digital en http://biblio.upmx.mx/textos/r0010944.pdf. Fecha de consulta 13 de marzo de 2019.

[233] *Ídem*.

En el México independiente, el procedimiento arbitral se eliminó de las leyes vigentes toda vez que, los tribunales mercantiles se arreglaban conforme las Ordenanzas de Bilbao que no estuvieran derogadas y, en dicho procedimiento, no existía la posibilidad de que los particulares nombraran árbitros y no existía ninguna otra opción para resolver controversias mercantiles[234].

Fue hasta el Código de Comercio de 1854 que se reestableció el arbitraje comercial como mecanismo alternativo de solución de controversias, sin embargo, dicho Código dejó de tener vigencia al triunfar la Revolución de Ayutla, volviendo a tener vigencia en algunos estados durante el Segundo Imperio Mexicano[235].

Al reformarse la Constitución y establecer la materia mercantil de competencia federal en el año de 1884, se expidió el Código de Comercio de los Estados Unidos Mexicanos que entró en vigor el 20 de julio de 1884, normativa que no contempla al arbitraje como mecanismo de resolución de controversias. Siendo hasta la promulgación del nuevo Código de Comercio en fecha 15 de septiembre de 1889 que se incluyó al arbitraje como medio de solución de controversias en el Libro Quinto, Título I. Y finalmente, a través de reforma del citado Código de Comercio de fecha 04 de enero de 1989 el sistema jurídico mexicano adoptó en parte la Ley Modelo de Arbitraje elaborada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, reformándose a su vez, esta última disposición, en fecha 22 de julio de 1993, adoptándose sustancialmente la referida Ley Modelos y algunas disposiciones del Reglamento de Arbitraje emitido por la misma Comisión de las Naciones Unidas, por cuanto a costas y otras reglas de procedimiento, disposiciones que a la fecha se encuentran vigentes[236].

Cabe mencionar que la etapa de arbitraje interno sigue teniendo vigencia en nuestros días en algunos países que no han cambiado su legislación para armonizarla con los estándares internacionales, o bien, existe una regulación

---

[234] Cruz Barney, Óscar, *El arbitraje en México: notasen torno a sus antecedentes históricos*, México, Universidad Panamericana, 2000, ISSN0188-5782, Disponible en formato digital en http://biblio.upmx.mx/textos/r0010944.pdf. Fecha de consulta 13 de marzo de 2019.
[235] *Ídem*.
[236] *Ídem.*

interna del arbitraje para conflictos locales, la cual convive al mismo tiempo con una regulación internacional utilizada para solucionar controversias con otros países.

El arbitraje internacional, señala González de Cossío[237] comienza a desarrollarse a finales del siglo XIX y principios del siglo XX, etapa en la cual el arbitraje comenzó a tener convergencia mundial tanto en la ley como en la aplicación sobre el contenido del derecho arbitral, por lo que instrumentos y prácticas locales se perciben desde la perspectiva internacional.

El desarrollo de la etapa internacional del arbitraje, establece Villalba Cuéllar[238], surge debido a que el arbitraje adquiere un gran desarrollo y el comercio internacional tiene un impulso importante influenciado por factores como el desarrollo de los medios de comunicación y transporte, el avance de la ciencia y la tecnología.

De acuerdo con ello, y debido a la disparidad y contradicción mencionada anteriormente respecto a los instrumentos y prácticas del arbitraje interno, aparecen organizaciones internacionales de carácter privado y público que promueven la unión y las relaciones pacíficas entre las naciones, así como velar por la integración y consolidación de las relaciones económicas entre los estados a través de mecanismos como la armonización y unificación del Derecho internacional, tales como la Organización Mundial del Comercio creada en 1994 y que tuvo como antecedente el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, y la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional. Así mismo, organizaciones de carácter privado como la Cámara de Comercio Internacional con sede en París, que a través de su corte de arbitraje ha promovido la consolidación del arbitraje internacional y la formación de una serie de principios y prácticas inherentes a esta figura desarrollados por la justicia arbitral[239].

De esta forma y debido a la influencia de las citadas organizaciones públicas y privadas, el arbitraje internacional se comenzó a armonizar y/o unificar a través de

[237] Cruz Barney, Óscar, *El arbitraje en México: notasen torno a sus antecedentes históricos*, México, Universidad Panamericana, 2000, ISSN0188-5782, Disponible en formato digital en http://biblio.upmx.mx/textos/r0010944.pdf. Fecha de consulta 13 de marzo de 2019.
[238] Villalba Cuéllar, Juan Carlos, Moscoso Valderrama, Rodrigo Andrés, *op. cit.*
[239] *Ídem*.

tratados internacionales como la Convención de Nueva York de 1958 y leyes no vinculantes como la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional de 1985 sobre arbitraje comercial internacional[240], lo que vino a constituir los inicios del arbitraje derivado de la época de globalización. No obstante lo anterior y a pesar de los esfuerzos realizados para lograr la armonización y/o uniformidad del arbitraje internacional, a la fecha, casi todo arbitraje se encuentra anclado en algún sistema jurídico, es decir, casi todo arbitraje tiene un derecho nacional subyacente, ello aun y cuando, existan reglas uniformes para solucionar conflictos en controversias internacionales, por lo que la efectividad del laudo dependerá de que el derecho aplicable sea respetado[241]. Debido a ello el arbitraje en el contexto de la globalización, en la época actual, se pretende constituir como un proceso que no solo obedece a legislaciones nacionales que, aunque sean el reflejo de instrumentos internacionales, o tomen como base a estos, como es el caso de la Ley Modelo de Arbitraje, devengan directamente de una organización internacional que aplique sus propios instrumentos y prácticas, y que, independientemente de las reglas establecidas en la ley local, sus resoluciones o laudos emitidos puedan ser debidamente ejecutados en uno u otro país.

2.2 Naturaleza jurídica del arbitraje

Resulta necesario establecer que, la naturaleza jurídica, como lo afirma Villavicencio Miranda[242], forma parte de una perspectiva argumentativa acerca del derecho comprendido como una práctica social hermenéutica, por lo que el sentido y alcance de un concepto jurídico (naturaleza jurídica) se nutriría por una parte, de los prototipos que exige una estructura definicional meramente probabilística, es decir, que la definición reúna un determinado y suficiente número de propiedades, que no coinciden siempre con las propiedades que reúne otra unión que también caería bajo esa definición y; por otra, de la teoría del enfoque teórico de los

[240] Villalba Cuéllar, Juan Carlos, Moscoso Valderrama, Rodrigo Andrés, *op. cit.*
[241] González de Cossío, Francisco, *op. cit.,* pp. 90 y 91.
[242] Villavicencio Miranda, Luis, *La naturaleza jurídica de las naturalezas jurídicas*, Actas de Teoría del Derecho, Nº 1 [2015] pp. 179-187, ISSN: 0719-8124 (versión papel) ISSN: En trámite (versión electrónica), consultado en http://derechoadministrativoeconomico.uc.cl/Actas-de-Teoria-del-Derecho/numero-actual el 23 de noviembre de 2018.

conceptos que plantea que no es posible analizar el núcleo de nuestros conceptos sin poner en relación unos conceptos con otros, igual como sucede con los términos teóricos de las teorías científicas.

En consecuencia, señala Villavicencio Miranda[243], moldear un concepto jurídico es elaborar una teoría lo suficientemente amplia que lo incluya para explicar una parte de la realidad del derecho entendido como práctica argumentativa, colocando dicho concepto en conexión con los otros conceptos relevantes y, sobre todo, con los valores y principios que informan esa práctica hermenéutica dual llamada derecho. Agregando además que, el derecho es un elenco de hechos institucionales cuyos significados dependen del modo en que los operadores relevantes los definan y los interpreten, por lo que toda definición legal es una convención institucional cuyo alcance se determinará en cada momento histórico por la confluencia de legisladores y jueces como operadores primarios del sistema, siendo quienes le dan contenido a la naturaleza de los conceptos jurídicos y no al revés.

De acuerdo con lo anterior, es evidente que pocas veces habrá consenso entre los estudiosos del derecho sobre la naturaleza jurídica de alguna institución, figura procesal o concepto jurídico, situación que se extiende al arbitraje, pues como lo afirma González de Cossío[244], a la fecha, no existe solución alguna universalmente aceptada en relación a la naturaleza jurídica del arbitraje.

No obstante ello, se han formulado varias teorías para explicar la naturaleza jurídica del arbitraje, entre las que resaltan: 1) la teoría jurisdiccional o procesal, 2) la teoría contractualista o privatista, 3) la teoría híbrida o mixta y, 4) la teoría autónoma.

En relación a la teoría jurisdiccional o procesal, Francisco González de Cossío[245], establece que en la misma se ha señalado que el arbitraje es jurisdiccional en tanto es una función del Estado controlar y regular los arbitrajes,

---

[243] Villavicencio Miranda, Luis, *La naturaleza jurídica de las naturalezas jurídicas*, Actas de Teoría del Derecho, Nº 1 [2015] pp. 179-187, ISSN: 0719-8124 (versión papel) ISSN: En trámite (versión electrónica), consultado en http://derechoadministrativoeconomico.uc.cl/Actas-de-Teoria-del-Derecho/numero-actual el 23 de noviembre de 2018.
[244] González de Cossío, Francisco, *op. cit.,* p. 95.
[245] *Ibídem,* pp. 132-133.

además de que el árbitro y el juez son similares en sus funciones, teniendo solo como diferencia el hecho de que el juez es nombrado por el Estado y el árbitro por los particulares, añadiendo como argumento de sostén de dicha teoría que, la efectividad del arbitraje depende en última instancia del poder estatal, pues si el Estado no reconociera los acuerdos y laudos arbitrales estos no podrían ejecutarse y, por tanto, el arbitraje es un acto de delegación jurisdiccional.

Agrega Pablo Rey Vallejo[246] que para esta teoría, el estudio de la naturaleza del arbitraje no debe tomar como punto de partida la relación o el contrato existente entre las partes y los árbitros designados, sino más bien la función misma que estos desarrollan. De esta forma, cuando las partes designan árbitros se comprometen a someterse a su decisión, admitiendo su obligatoriedad; por su parte, los árbitros resuelven una controversia jurídica en la forma y con las características que lo hace un juez en una sentencia, es decir, con ejecutoriedad incondicionada y con efecto de cosa juzgada plena, poder que solo puede devenir a los árbitros del Estado.

En el mismo sentido, para justificar la teoría procesal o jurisdiccional Jimmy Antony Pérez Solano[247] establece que, en el arbitraje se administra e imparte justicia tal y como se realiza en un proceso, y que incluso, se realizan actuaciones similares como la adopción de medidas cautelares, la práctica de pruebas y, la adopción de decisiones con fuerza ejecutiva, las cuales dejan ver que el arbitraje es una auténtica cuerda procesal en virtud de la cual unos particulares delegados por el Estado profieren un fallo luego de surtir un procedimiento propio de una jurisdicción, sea ella estatal o convencional.

Ramos Méndez, citado por Pérez Cruz Martín[248], resume los argumentos de esta teoría al expresar que: “la verdad es que el arbitraje es la institución que mejor

---

[246] Rey Vallejo, Pablo, *El arbitraje y los ordenamientos jurídicos en Latinoamérica: un estudio sobre formalización y judialización*, Vniversitas. Bogotá (Colombia) N° 126: 199-237, enero-junio de 2013, consultado en https://www.redalyc.org/html/825/82528731008/ el 17 de octubre de 2018.

[247] Pérez Solano, Jimmy Antony, *El concepto y la naturaleza del arbitraje comercial en el ordenamiento jurídico colombiano,* en Justicia, No. 32, pp. 259-282, Julio-Diciembre 2017, Universidad Simón Bolívar, Barranquilla, Colombia, ISSN: 0124-7441, https://doi.org/10.17081/just.22.32.2917, consultado en http://www.scielo.org.co/pdf/just/n32/0124-7441-just-32-00259.pdf el 23 de octubre de 2018.

[248] Pérez Cruz Martín, Agustín Jesús (director), “Reflexiones sobre la naturaleza jurídica del arbitraje” en *Los nuevos retos del arbitraje en una sociedad globalizada*, Thomson Reuters Aranzadi, España, 2011, p. 94.

conserva el genuino sentido de la jurisdicción; *iudicium inter partes*". Asimismo, agrega Pérez Cruz Martín, son numerosos los autores que se inclinan por esta teoría y la misma oscila entre la equiparación absoluta entre el árbitro y el juez, hasta el simple reconocimiento como fallo judicial del laudo emitido por los árbitros.

Dicha teoría es fuertemente criticada por Víctor M. Castrillón y Luna[249], quien hace notar la falacia de dichos argumentos pues refiere que el órgano jurisdiccional no siempre tiene intervención en el arbitraje, pues existen casos en los cuales la parte condenada en el laudo da cumplimiento al contenido de tal condena de manera espontánea, resultando inútil, en consecuencia, la intervención del órgano jurisdiccional, por lo que, en todo caso, el arbitraje sería sustituto o equivalente jurisdiccional pero no un delegado del proceso o de la jurisdicción.

La segunda de las teorías, es decir, la contractualista o privatista tiene entre sus principales precursores, refiere Pérez Cruz Martín[250], a Mattirolo, Chiovenda, Satta, Costa, Montesano, Garbagnati y Fazzalari en Italia, Poncet, Merlin y Weil en Francia, Wach, Rosenberg y Kisch en Alemania y Escriche, Beceña González, Guasp Delgado y Herce Quemada en España. Resulta importante, continúa el autor, resaltar el origen italiano de esta teoría, en especial, con respecto a la homologación del laudo ante el pretor

La teoría contractualista o privatista considera que el arbitraje tiene sus orígenes, existencia y regulación en la continuada existencia de la voluntad de las partes, se niega la supremacía o control del Estado sobre el arbitraje y se sustenta en el hecho de que las partes se comprometen a resolver sus controversias mediante un acuerdo arbitral, lo cual es una decisión en la que no influye el Estado, y para el caso de que una de las partes incumpla el laudo este se ejecutará como un contrato[251].

---

[249] Castrillón y Luna, Víctor M., *Derecho Procesal Mercantil*, editorial Porrúa, novena edición, México, 2015, p. 84.
[250] Pérez Cruz Martín, Agustín Jesús (director), "Reflexiones sobre la naturaleza jurídica del arbitraje" en *Los nuevos retos del arbitraje en una sociedad globalizada*, Thomson Reuters Aranzadi, España, 2011, p. 89-90.
[251] González de Cossío, Francisco, *op. cit.,* pp. 133-134.

Pablo Rey Vallejo[252] señala que en la doctrina francesa, la teoría contractualista o privatista del arbitraje deriva del hecho de que este resuelve una controversia cuyo interés radica en dos o más personas y que se somete al conocimiento de árbitros que derivan sus poderes de un acuerdo privado. Establece también que incluso en el derecho español el arbitraje se ha regulado en el Código Civil en el apartado correspondiente a los contratos.

De la misma forma, para Jimmy Antony Pérez Solano[253], la naturaleza contractualista del arbitraje tiene como argumento el que este sea producto de una negociación o pacto entre las partes que voluntariamente acuerdan que las controversias que surjan entre ellos, respecto del asunto objeto del acuerdo y que tengan el carácter transigible, serán sometidas al conocimiento y decisión de árbitros, quienes actuarán a la manera de unos mandatarios, de forma que su configuración estará determinada por las relaciones jurídico-privadas.

No obstante, para Fenech Navarro, dice Pérez Cruz Martín[254], existe un error en el planteamiento de esta teoría pues se acostumbre determinar la naturaleza del arbitraje atendiendo al contrato de compromiso y a la relación de las partes y árbitros, que se perfecciona por la recepción o aceptación de estos, sin embargo, se olvidan aspectos muy importantes como el desarrollo de la actividad arbitral, el contenido de esta o los efectos de la decisión. Se equipara en ocasiones arbitraje y transacción y, otras, se entiende que entre las partes y el árbitro hay una locación de obra de la cual surgen derechos y obligaciones recíprocas

La teoría híbrida o mixta tiene su basamento en la reconciliación de las teorías jurisdiccional y contractualista, pues afirma que el arbitraje contiene, requiere y depende de elementos tanto contractuales como jurisdiccionales. Esta teoría afirma que el arbitraje es un sistema de justicia privada creada contractualmente;

[252] Rey Vallejo, Pablo, *op. cit.*, consultado en https://www.redalyc.org/html/825/82528731008/ el 17 de octubre de 2018.
[253] Pérez Solano, Jimmy Antony, *op. cit.,* consultado en http://www.scielo.org.co/pdf/just/n32/0124-7441-just-32-00259.pdf el 23 de octubre de 2018.
[254] Pérez Cruz Martín, Agustín Jesús (director), "Reflexiones sobre la naturaleza jurídica del arbitraje" en *Los nuevos retos del arbitraje en una sociedad globalizada*, Thomson Reuters Aranzadi, España, 2011, p. 91.

dicho sistema existe *de facto* ya que cohabita con la postura jurisdiccional de la Convención de Nueva York y con la contractual del derecho francés[255].

Así también, Pérez Solano[256] refiere que la teoría mixta es más bien una teoría Ecléctica que recoge lo más significativo de las teorías jurisdiccional y contractualista, pues el arbitraje nace de la voluntad de las partes en un acuerdo contractual sin eficacia ejecutiva y obligatoria, pero que a través de ese mismos pacto se puede declinar a la jurisdicción estatal ordinaria ya establecida para su cumplimiento, por tanto, el compromiso arbitral sería, en todo caso, una ampliación de la jurisdicción, pues a pesar de que para la resolución de la controversia no se constituye relación procesal ante el juez, si existe dicha relación al momento de la ejecución, además de que el laudo emitido por el árbitro tiene los mismos efectos que la sentencia pronunciada por el juez.

La teoría mixta, señala Pablo Rey[257], refuerza su posición con argumentos de Silva Melero, los cuales se cimentan sobre una división del arbitraje en tres etapas, a saber: 1) aquella en que las partes perfeccionan el contrato de compromiso, negocio de derecho privado; 2) otra en que la voluntad se plasma en un documento que asciende al nivel de mandato con la aceptación del encargo por parte de los árbitros; y 3) la fase en la que el árbitro, ungido de poder jurisdiccional, ejerce una actividad pública: la de juzgar.

Dicha teoría también es acogida por Víctor M. Castrillón y Luna[258], quien afirma que el arbitraje, además de ser una forma heterocompositiva de solución de controversias, existe a partir de un acto volitivo, es decir, por voluntad de las partes, el cual se traduce en la suscripción de la cláusula compromisoria o bien del compromiso arbitral, pero además, encuentra regulación en las leyes siendo, en consecuencia, una figura típica y, en caso de ser necesario, es sancionado por el poder público mediante el proceso de homologación.

---

[255] González de Cossío, Francisco, *op. cit.,* pp. 134-135.
[256] Pérez Solano, Jimmy Antony, *op. cit.,* consultado en http://www.scielo.org.co/pdf/just/n32/0124-7441-just-32-00259.pdf el 23 de octubre de 2018.
[257] Rey Vallejo, Pablo, *op. cit.*, consultado en https://www.redalyc.org/html/825/82528731008/ el 17 de octubre de 2018.
[258] Castrillón y Luna, Víctor M., *op. cit.,* p. 88.

Respecto a la teoría autónoma, Francisco González de Cossío[259] menciona que es la teoría de más reciente creación, siendo desarrollada en 1965 por Rubellin-Devichi para quien el carácter del arbitraje podía ser determinado tanto jurídica como prácticamente mediante la observación de su uso y finalidades, es decir, observa al arbitraje *per se*, lo que hace, lo que busca lograr, cómo y por qué funciona en la forma en que lo hace.

Dicha teoría reconoce los elementos jurisdiccionales y contractuales del arbitraje pero cambia el foco de atención a los mismos, se enfoca en el medio legal y empresarial donde las partes acuerdan participar en el procedimiento arbitral, tiene el valor agregado que es acorde con las formas modernas no-nacionales, trasnacionales y deslocalizadas del arbitraje, los criterios estrictamente nacionales tienen poca importancia para la comunidad empresarial y arbitral. De acuerdo con ello, es la práctica del arbitraje lo que define su contenido y alcance[260].

Para Jimmy Antony Pérez Solano[261] la visión autónoma del arbitraje surge como el reconocimiento de la naturaleza propia y *sui generis* del arbitraje como institución jurídica independiente, estableciendo que incluso Marcela Castro sostiene que "El arbitraje es el arbitraje", es decir, las particularidades que acompañan la normatividad que lo regula no responden a una figura jurídica determinada, sino al carácter propio del arbitraje.

Una vez esbozado lo anterior, es conveniente resaltar que, tal y como se señaló al inicio del presente apartado, la naturaleza jurídica del arbitraje no solo debe sustentarse en su esencia o en su fin, sino que debe explicarse colocando el concepto en conexión con los otros conceptos relevantes, con los valores y principios afines, así como con la interpretación que de él realicen los operadores jurídicos en cierto momento histórico.

Así pues, el arbitraje actualmente es identificado como un mecanismo heterocompositivo de solución de controversias, el cual deriva de un acuerdo arbitral celebrado por las partes en el que también se establece la posibilidad de su

[259] González de Cossío, Francisco, *op. cit.,* pp. 133-134.
[260] *Ídem*.
[261] Pérez Solano, Jimmy Antony, *op. cit.,* consultado en http://www.scielo.org.co/pdf/just/n32/0124-7441-just-32-00259.pdf el 23 de octubre de 2018.

ejecución en caso de incumplimiento a través del órgano jurisdiccional correspondiente, sin olvidar que, dicho mecanismo tiene como finalidad impartir justicia entre las partes obligadas sin que estas tengan la necesidad de concurrir ante un juez o tribunal tradicional.

2.3 Principios del arbitraje

La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional creó uno de los instrumentos más importante en materia de arbitraje comercial, la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional, la cual sirve como directriz para solventar los problemas que se evidencian en las legislaciones internas de distintos países para la implementación del arbitraje comercial y su efectivo funcionamiento.

En dicha Ley Modelo se establecen una serie de principios y lineamientos fundamentales en materia de arbitraje, los cuales son recogidos por aquellos países que han adoptado la citada Ley Modelo en la regulación interna del arbitraje, principios entre los cuales destacan: la autonomía de la voluntad de las partes, el *kompetenz-kompetenz* o competencia de la competencia, la separabilidad del convenio arbitral, la autonomía del proceso arbitral y la exclusión de intervención judicial.

2.3.1 Voluntad de las partes

El principio de autonomía de la voluntad es considerado como la base fundamental de la Ley Modelo de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional y está recogido expresamente en su artículo 7[262], en el cual se establece:

> Artículo 7. Definición y forma del acuerdo de arbitraje
>
> 1) El “acuerdo de arbitraje” es un acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje todas las controversias o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación

[262] Ley Modelo de la CNUDMI sobre arbitraje comercial internacional consultada en https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/ml-arb/07-87001_Ebook.pdf el 08 de noviembre de 2018.

jurídica, contractual o no contractual. El acuerdo de arbitraje podrá adoptar la forma de una cláusula compromisoria incluida en un contrato o la forma de un acuerdo independiente.

2) El acuerdo de arbitraje deberá constar por escrito.

3) Se entenderá que el acuerdo de arbitraje es escrito cuando quede constancia de su contenido en cualquier forma, ya sea que el acuerdo de arbitraje o contrato se haya concertado verbalmente, mediante la ejecución de ciertos actos o por cualquier otro medio.

4) El requisito de que un acuerdo de arbitraje conste por escrito se cumplirá con una comunicación electrónica si la información en ella consignada es accesible para su ulterior consulta. Por “comunicación electrónica” se entenderá toda comunicación que las partes hagan por medio de mensajes de datos. Por “mensaje de datos” se entenderá la información generada, enviada, recibida o archivada por medios electrónicos, magnéticos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el intercambio electrónico de datos, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax.

5) Además, se entenderá que el acuerdo de arbitraje es escrito cuando esté consignado en un intercambio de escritos de demanda y contestación en los que la existencia de un acuerdo sea afirmada por una parte sin ser negada por la otra.

6) La referencia hecha en un contrato a un documento que contenga una cláusula compromisoria constituye un acuerdo de arbitraje por escrito, siempre que dicha referencia implique que esa cláusula forma parte del contrato.

El referido principio de voluntad de las partes o consentimiento también es recogido por el artículo 1423 del Código de Comercio, en el cual se establece:

Artículo 1423.- El acuerdo de arbitraje deberá constar por escrito, y consignarse en documento firmado por las partes o en un intercambio de cartas, télex, telegramas, facsímil u otros medios de telecomunicación que dejen constancia del acuerdo, o en un intercambio de escritos de demanda y contestación en los que la existencia de un acuerdo sea afirmada por una

parte sin ser negada por la otra. La referencia hecha en un contrato a un documento que contenga una cláusula compromisoria, constituirá acuerdo de arbitraje siempre que dicho contrato conste por escrito y la referencia implique que esa cláusula forma parte del contrato.

Dichas disposiciones establecen con claridad, en primer lugar que, la voluntad de las partes o el consentimiento es la piedra angular para dar inicio a un procedimiento de arbitraje, pues en caso de inexistencia de dicho consentimiento el arbitraje, en ningún escenario, podrá tener lugar. Es decir, solo aquella persona que consintió el sometimiento al arbitraje puede ser obligado y será obligado a participar de ese procedimiento.

En segundo lugar, se desprende que la naturaleza del arbitraje es en esencia negocial, pues solo las partes pueden negociar, a través de la cláusula arbitral o el convenio arbitral, que las controversias surgidas entre ellos deberán ventilarse a través del arbitraje, asimismo, también pueden negociar el alcance del pacto arbitral y demás cuestiones del procedimiento.

Por otro lado, las disposiciones analizadas son enfáticas en afirmar que el acuerdo arbitral, o sea, la voluntad de las partes o el consentimiento, para que sea válido siempre debe constar por escrito.

En ese sentido, se destaca el hecho de que las disposiciones no establecen una forma o formalidad específica para establecer el acuerdo arbitral, salvo que conste por escrito, sino que incluso refieren que esa constancia puede obrar en documento firmado por las partes, o bien, en cualquier otro documento físico o electrónico del cual se pueda observar que las partes otorgaron su voluntad por escrito.

En conclusión, las disposiciones anotadas anteriormente, determinan con claridad la libertad que existe para que las partes acuerden someter sus disputas a arbitraje y enfatiza que la legitimidad de este sistema procesal surge precisamente de ese acuerdo libre y voluntario.

Ahora bien, de acuerdo a la teoría del acto jurídico, para que este puede surtir plenos efectos jurídicos, es decir, no encontrarse afectado por ninguna nulidad o inexistencia, debe cumplir con los elementos esenciales para el acto jurídico, entre

los cuales se encuentra la voluntad o el consentimiento, y este debe encontrarse libre de cualquier vicio, entre los que se mencionan, la violencia, el error y el dolo, además, en el caso del arbitraje, se agrega un elemento más de la voluntad o el consentimiento, siendo este el que dicha voluntad o consentimiento no sea ambiguo, pues de acuerdo al artículo II(1) de la Convención de Nueva York y la fracción I del artículo 1416, el acuerdo arbitral debe ser claro y plasmado como una obligación, no como una potestad ni posibilidad[263].

De acuerdo con ello, para que la voluntad o el consentimiento en un acuerdo de arbitraje sea válido, además de encontrarse por escrito, no debe de contenerse en la voluntad de las partes ningún vicio, por lo que, si dicha voluntad o consentimiento fue adquirido a través de violencia, con error o con dolo, a pesar de que pueda probarse que el acuerdo se encuentra por escrito, el mismo será nulo al no haberse obtenido la voluntad o el consentimiento de las partes.

Otras disposiciones de las que puede desprenderse el citado principio de autonomía de la voluntad es el artículo 19(1) de la Ley Modelo, el cual prevé que "Con sujeción a las disposiciones de la presente Ley, las partes tendrán libertad para convenir el procedimiento a que se haya de ajustar el tribunal arbitral en sus actuaciones"[264].

Esta disposición, a su vez, se encuentra en armonía con la Convención de Nueva York, la cual en su artículo V(1)(d) prescribe que se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de un laudo extranjero si "…la constitución del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo celebrado entre las partes…"[265], por lo que, como puede verse, el principio de autonomía de la voluntad de las partes rige, no solo en el compromiso arbitral sino en todo el procedimiento de arbitraje.

---

[263] González de Cossío, *Arbitraje*, 4ª edición, Editorial Porrúa, México, 2014, p. 209.

[264] Ley Modelo de la CNUDMI sobre arbitraje comercial internacional consultada en https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/ml-arb/07-87001_Ebook.pdf el 08 de noviembre de 2018.

[265] Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Nueva York, 1958) consultada en http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/NY-conv/New-York-Convention-S.pdf el 17 de noviembre de 2018.

También el artículo 24(1)[266] de la Ley Modelo expresamente permite a las partes decidir sobre la forma de presentar su caso ante el Tribunal Arbitral y los temas relativos a la práctica de la prueba:

> Artículo 24. Audiencias y actuaciones por escrito
>
> 1) Salvo acuerdo en contrario de las partes, el tribunal arbitral decidirá si han de celebrarse audiencias para la presentación de pruebas o para alegatos orales, o si las actuaciones se sustanciarán sobre la base de documentos y demás pruebas. No obstante, a menos que las partes hubiesen convenido que no se celebrarían audiencias, el tribunal arbitral celebrará dichas audiencias en la fase apropiada de las actuaciones, a petición de una de las partes.

Observándose claramente que el principio de la voluntad es uno de los más importantes en materia de arbitraje, pues es a través de la voluntad o el consentimiento de las partes que la disputa puede someterse al arbitraje, es decir, el acudir a la justicia ordinaria es la regla y el sometimiento al arbitraje es la excepción, el cual no podría darse si no es a través de la voluntad o consentimiento de las partes. En este sentido, la Secretaría General de Naciones Unidas[267] en su reporte sobre la Ley Modelo manifestó:

> *Probably the most important principle on which the model law should be based is the freedom of the parties in order to facilitate the proper functioning of international commercial arbitration according to their expectations. This would allow them to freely submit their disputes to arbitration and to tailor the "rules of the game" to their specific needs. It would also enable them to take full advantage of rules and policies geared to modern international arbitration practice…*

[266] *Ídem*.

[267] Probablemente el principio más importante sobre el cual La Ley Modelo debería basarse es la libertad de las partes con el fin de facilitar el buen funcionamiento del arbitraje comercial internacional de acuerdo a sus expectativas. Esto les permitiría someter libremente sus disputas al arbitraje y adaptar las "reglas del juego "a sus necesidades específicas. También les permitiría aprovechar al máximo las normas y políticas dirigidas a la práctica moderna del arbitraje internacional…… Report of the Secretary-General on Possible Features of a Model Law on international Commercial Arbitration, n. 3, p. 78, consultado en https://www.uncitral.org/pdf/english/yearbooks/yb-1981-e/yb_1981_e.pdf el 16 de noviembre de 2018.

Igualmente, este principio es crucial para el desarrollo del arbitraje como un mecanismo alternativo de solución de controversias, ya que busca excluir los ritualismos y formalidades de los procesos ante la justicia estatal, permitiendo que las partes puedan escoger normas más eficientes y acorde a sus intereses. La lógica detrás de este principio es que el arbitraje pueda alejarse de las prácticas ordinarias que en la mayoría de casos entorpecen la resolución del conflicto.

2.3.2 Competencia de la competencia

Según el principio *Kompetenz-Kompetenz* o competencia de la competencia que ha sido reconocido y aceptado universalmente, el tribunal arbitral es el llamado a definir su propia competencia e incluso cualquier excepción que se interponga en relación con la existencia, validez o alcance del acuerdo arbitral, ello sin necesidad de acudir a la justicia ordinaria[268].

En la Ley Modelo, es posible observar la inclusión de este principio en el artículo 16, el cual dispone que:

> Artículo 16. Facultad del tribunal arbitral para decidir acerca de su competencia
>
> 1) El tribunal arbitral estará facultado para decidir acerca de su propia competencia, incluso sobre las excepciones relativas a la existencia o a la validez del acuerdo de arbitraje. A ese efecto, una cláusula compromisoria que forme parte de un contrato se considerará como un acuerdo independiente de las demás estipulaciones del contrato. La decisión del tribunal arbitral de que el contrato es nulo no entrañará ipso jure la nulidad de la cláusula compromisoria.
>
> 2) La excepción de incompetencia del tribunal arbitral deberá oponerse a más tardar en el momento de presentar la contestación. Las partes no se verán impedidas de oponer la excepción por el hecho de que hayan designado a un árbitro o participado en su designación. La excepción basada en que el tribunal arbitral ha excedido su mandato deberá oponerse tan pronto como

[268] Sinisterra Páez, Laura, "Algunos apuntes sobre la teoría del grupo de compañías como fundamento para la extensión del pacto arbitral a no signatarios". *Revista de Derecho Privado*, no. 44, 2010, pp. 1-32. Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=360033193007.

se plantee durante las actuaciones arbitrales la materia que supuestamente exceda su mandato. El tribunal arbitral podrá, en cualquiera de los casos, estimar una excepción presentada más tarde si considera justificada la demora.

3) El tribunal arbitral podrá decidir las excepciones a que se hace referencia en el párrafo 2) del presente artículo como cuestión previa o en un laudo sobre el fondo. Si, como cuestión previa, el tribunal arbitral se declara competente, cualquiera de las partes, dentro de los treinta días siguientes al recibo de la notificación de esa decisión, podrá solicitar del tribunal competente conforme al artículo 6 que resuelva la cuestión, y la resolución de este tribunal será inapelable; mientras esté pendiente dicha solicitud, el tribunal arbitral podrá proseguir sus actuaciones y dictar un laudo.

El Código de Comercio en su artículo 1432[269] también recoge este principio de competencia de la competencia, el cual se incluye en dicha normatividad en los mismos términos en que se encuentra formulado en la Ley Modelo de Arbitraje.

Derivado del principio que se examina, como se ha dicho, el tribunal arbitral está facultado para decidir sobre su propia competencia e incluso sobre cuestiones de existencia o validez del acuerdo de arbitraje.

[269] Artículo 1432.- El tribunal arbitral estará facultado para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones relativas a la existencia o validez del acuerdo de arbitraje. A ese efecto, la cláusula compromisoria que forme parte de un contrato se considerará como un acuerdo independiente de las demás estipulaciones del contrato. La decisión de un tribunal arbitral declarando nulo un contrato, no entrañará por ese solo hecho la nulidad de la cláusula compromisoria. La excepción de incompetencia del tribunal arbitral deberá oponerse a más tardar en el momento de presentar la contestación. Las partes no se verán impedidas de oponer la excepción por el hecho de que hayan designado a un árbitro o participado en su designación.
La excepción basada en que el tribunal arbitral ha excedido su mandato, deberá oponerse tan pronto como se plantee durante las actuaciones arbitrales la materia que supuestamente exceda su mandato. El tribunal arbitral podrá, en cualquiera de los casos, estimar una excepción presentada con posterioridad si considera justificada la demora.
El tribunal arbitral podrá decidir las excepciones a que se hace referencia en el párrafo anterior, desde luego o en el laudo sobre el fondo del asunto. Si antes de emitir laudo sobre el fondo, el tribunal arbitral se declara competente, cualquiera de las partes dentro de los treinta días siguientes a aquél en que se le notifique esta decisión, podrá solicitar al juez resuelva en definitiva; resolución que será inapelable. Mientras esté pendiente dicha solicitud, el tribunal arbitral podrá proseguir sus actuaciones y dictar laudo.

Por lo que, siguiendo a Figueroa Valdéz[270], si no existiera el principio del *Kompetenz-Kompetenz*, los incidentes sobre jurisdicción sólo podrían ser resueltos por la justicia nacional, con todo lo cual se vería frustrada la voluntad de las partes de acogerse a arbitraje.

Es decir, para el caso de que alguna de las partes pretenda oponer la excepción de incompetencia del tribunal arbitral, deberá hacerlo primeramente ante el propio tribunal arbitral, quien, derivado del principio *kompetenz-kompetenz* se encuentra facultado para decidir sobre dicha excepción, es decir, es el propio tribunal arbitral quien puede determinar si la cláusula de arbitraje, mediante la cual las partes se someten al procedimiento de arbitraje a su cargo es válida o presenta alguna cuestión de nulidad o inexistencia, en consecuencia, se encuentra facultado para decidir si el propio tribunal arbitral, derivado de esa cláusula o convenio arbitral tiene competencia o no sobre el asunto.

El tribunal arbitral podrá, al realizar el estudio de la cláusula o convenio arbitral incluso concluir que no tiene la competencia para conocer del caso que se le plantea porque no existió voluntad de las partes para suscribir dicho pacto arbitral, porque es imposible ejecutar dicho pacto arbitral al no cumplirse con las condiciones impuestas para ello, o bien, que el pacto arbitral sea insuficiente en virtud de que en el mismo se haya especificado que no todas las controversias son sometidas a arbitraje sino solo algunas de ellas, entre otras causas, casos en los cuales la cláusula o convenio arbitral podrá ser declarada nula.

De igual forma, las disposiciones referidas con antelación permiten al tribunal arbitral realizar el análisis y determinación de la excepción de incompetencia planteada antes de emitir el laudo, o bien, en el mismo acto de emisión del laudo.

En el primer supuesto, y para el caso de que las partes se encuentren inconformes con la determinación de la competencia o incompetencia del tribunal arbitral, podrán acudir ante el juez para que este resuelva en definitiva sobre dichos problemas de competencia, sin embargo, el procedimiento de arbitraje deberá

[270] Figueroa Valdés, Juan Eduardo, La autonomía de los árbitros y la intervención judicial. *Arbitraje PUCP*, no. 4, septiembre, 2014, pp. 71-81. http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/arbitrajepucp/article/view/10388. Fecha de consulta 26 de noviembre de 2019.

continuar e incluso podrá emitirse el laudo que resuelva la controversia, lo que conlleva a que no haya suspensión en el citado procedimiento de arbitraje, y para el caso de que el juez determine la no competencia del tribunal arbitral la consecuencia será la nulidad de la cláusula y la nulidad del laudo que se haya emitido o del procedimiento en los asuntos en los que aún no se haya pronunciado laudo.

Cabe hacer mención que este principio se encuentra íntimamente ligado con los principios de autonomía y arbitralidad, pues al realizar un análisis de dichos principios en consonancia con el principio *kompetenz-kompetenz* se observa que el tribunal arbitral está dotado de la facultad para ser completamente autónomo para determinar su competencia y arbitrar lo que se le somete toda vez que, para el caso de que, en última instancia sea el juez quien determine sobre la competencia del tribunal arbitral, dicho juez únicamente puede revisar si lo que dijo el tribunal es razonable o no, sin embargo, no podrá realizar el examen del fondo del asunto.

Lo anterior, como se estableció por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación[271] al resolver el amparo directo 71/2014, resolución en la que refiere que el estudio de las causales de nulidad del laudo arbitral no consiste en analizar la corrección o legalidad del mismo, sino limitarse al estudio de dichas causales, por lo que el efecto de la resolución que sea emitida por la justicia ordinaria, en todo caso, siempre será la nulidad o no del laudo, pero nunca la revocación ni la modificación del mismo.

2.3.3 Autonomía y separabilidad

El principio de autonomía o separabilidad del pacto arbitral, menciona Figueroa Valdés[272], permite a los árbitros resolver cualquier controversia sobre la existencia o validez del contrato principal que contiene el convenio de arbitraje.

---

[271] Amparo directo 71/2014, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, fecha de resolución 18 de mayo de 2016, visible en https://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=174099, fecha de consulta 23 de septiembre de 2019.

[272] Figueroa Valdés, Juan Eduardo, La autonomía de los árbitros y la intervención judicial. *Arbitraje PUCP*, no. 4, septiembre, 2014, pp. 71-81. http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/arbitrajepucp/article/view/10388. Fecha de consulta 26 de noviembre de 2019.

El citado principio se recoge en el primer párrafo del artículo 1432 del Código de Comercio, en el cual se establece:

> Artículo 1432.- El tribunal arbitral estará facultado para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones relativas a la existencia o validez del acuerdo de arbitraje. A ese efecto, la cláusula compromisoria que forme parte de un contrato se considerará como un acuerdo independiente de las demás estipulaciones del contrato. La decisión de un tribunal arbitral declarando nulo un contrato, no entrañará por ese solo hecho la nulidad de la cláusula compromisoria.
>
> …

Derivado de dicho artículo, se observa que, efectivamente, la cláusula arbitral siempre es independiente de las demás cláusulas del contrato y a pesar de que el contrato principal fuera declarado nulo, la cláusula arbitral, debido a la autonomía y separabilidad que guarda respecto de las demás cláusulas, subsistirá con plena validez.

Lo anterior resulta ser una ficción toda vez que en el Derecho cuando un acto o instrumento resulta ser nulo, el mismo es nulo en su totalidad y, en ese supuesto, incluso el tribunal arbitral que declarará la nulidad del contrato no podría haber tenido competencia para declararla en virtud de que, si la regla es que el contrato en su totalidad es nulo, la cláusula que otorga competencia al tribunal arbitral también es nula, sin embargo, debido a la ficción referida y a los principios de autonomía y separabilidad, esa situación no ocurre en el procedimiento de arbitraje, pues al ser independiente la cláusula arbitral el árbitro puede decidir sobre su propia competencia y sobre la nulidad del contrato.

Siguiendo a González de Cossío[273], el principio que se analiza tiene una razón jurídica y una razón fáctica. La primera tiene que ver con que el resultado jurídico y lógico que acarrearía el que el contrato que incluye una cláusula arbitral estuviera viciado ya sea de invalidez o de inexistencia, sería la invalidez o inexistencia del acuerdo arbitral mismo. Es decir, en la medida en que el acuerdo arbitral es un accesorio del acto jurídico principalmente, necesariamente se vería

[273] González de Cossío, *Arbitraje*, 4ª edición, Editorial Porrúa, México, 2014, p. 280 y 281.

infectada del mismo vicio que afecte al acto principal, además de que, en dicho caso, la nulidad la resolvería un juez; sin embargo, el deseo de las partes al suscribir un compromiso arbitral fue precisamente no acudir a la justicia tradicional, por lo que, si se permitiera ventilar la pretensión de nulidad o inexistencia ante un juez, se desvirtuaría este principio.

Inclusive, continúa González de Cossío[274], si ese fuera el caso, o sea, el pacto arbitral fuera accesorio del acto principal, y se dejara al árbitro la determinación de validez, el efecto sería la determinación de un órgano producto de un acto nulo, y la nada produce eso, nada.

La razón fáctica, por su parte, tiene que ver con el hecho de que, el incluir la controversia un aspecto de validez o inexistencia necesariamente traería aparejado que su deseo original de arbitrar fuera frustrado[275].

Así pues, de acuerdo a los principios de autonomía y separabilidad la regla es que las vicisitudes que pueda sufrir el contrato principal no necesariamente impactan al acuerdo arbitral, pues el destino de este se encuentra disociado del contrato principal[276].

De acuerdo con lo anterior, los principios de autonomía y separabilidad aportan al arbitraje dos efectos, uno positivo y otro negativo. El primero se refiere a que las partes renuncian al derecho a acceder a tribunales ordinarios, ello toda vez que, como se ha dicho, la regla general es que todos los gobernados pueden acudir a la justicia tradicional para resolver sus controversias, y la excepción será cuando pacten someterse a un tribunal arbitral, renunciando, por tanto, a acudir a los tribunales ordinarios.

Mientras que el efecto positivo es, precisamente, el derecho de acudir al arbitraje para resolver la controversia surgida entre las partes, pues se hace énfasis en que dicha instancia arbitral solo procede para el caso de que las partes hayan pactado su sometimiento.

De igual forma, es a través de estos principios que se puede observar el diverso principio denominado *favor arbitri* o en pro del arbitraje, por medio del cual

[274] González de Cossío, *Arbitraje*, 4ª edición, Editorial Porrúa, México, 2014, p. 281.
[275] *Ídem*.
[276] *Ídem*.

se obliga a los jueces y demás intervinientes en el procedimiento de arbitraje a interpretar las cláusulas compromisorias favoreciendo en todo momento la constitución del proceso arbitral[277].

En ese tenor, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció el estándar de revisión apropiado a través de la tesis cuyo rubro señala: "LAUDOS ARBITRALES. ESTÁNDAR DE REVISIÓN JUDICIAL PARA DETERMINAR LA VALIDEZ DE LA DECISIÓN DE UN TRIBUNAL ARBITRAL SOBRE SU PROPIA COMPETENCIA"[278], con el siguiente contenido:

> En un modelo de Estado constitucional como el de México, los Jueces tienen la responsabilidad de revisar la validez de los actos y las normas producidos por otros poderes u órganos, así como los emitidos por particulares y deben preguntarse por el apropiado estándar de revisión judicial aplicable, pues no todo acto de producción jurídica debe someterse a un estándar idéntico, ya que, de aplicarse uno estricto sobre decisiones previstas para ejercerse con un alto grado de discrecionalidad, se generaría una indebida interferencia; igualmente, uno laxo sobre decisiones diseñadas para ejercerse con poco margen de apreciación diluiría el poder de controlar la regularidad de la aplicación del derecho. Ahora bien, los árbitros no pueden aspirar a tener libertad absoluta para interpretar el acuerdo arbitral, pues el artículo 1457, fracción I, incisos c) y d), del Código de Comercio establece, entre otras cuestiones, que un laudo arbitral podría ser anulado ante autoridad judicial cuando los árbitros han fijado incorrectamente los límites de su propia competencia. Así, la autoridad judicial debe involucrarse en la interpretación de los términos de un contrato y revisar las decisiones interpretativas del tribunal arbitral; sin embargo, ello no implica que puedan sustituirse. Así, los Jueces deben auto-restringirse y no someter a escrutinio las operaciones

[277] Graham, James A., *Los principios generales del Derecho de Arbitraje* en ICC México PAUTA Boletín Informativo del Capítulo Mexicano de la Cámara Internacional de Comercio, A.C., no. 79, Septiembre, 2016, p. 68, https://www.iccmex.mx/uploads/galerias/cd727e7a3dc230d83fd85a535f7611d42c68b366.pdf, fecha de consulta 21 de septiembre de 2019.

[278] Décima Época, Registro 2014012, Primera Sala, Tesis Aislada, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 40, Marzo de 2017, Tomo I, Civil, Tesis 1a. XXXVII/2017 (10a.), p. 445.

> interpretativas de los árbitros con el mismo alcance con el que se revisa a una instancia judicial inferior, por lo que deben evaluar la regularidad de los laudos arbitrales con base en un estándar de dos pasos. En primer lugar, la autoridad judicial debe acudir al texto del acuerdo arbitral o cláusula compromisoria y determinar si los términos empleados por las partes son claros y precisos, en cuyo caso el Juez debe aplicarla. De no ser clara la estipulación contractual, los jueces deben acudir al segundo paso, es decir, cuando se constate que el lenguaje del acuerdo arbitral sea ambiguo, deficientemente precisado por las partes, o vago, pues en ese caso debe anteponerse el poder de los árbitros de determinar su sentido. Aquí los juzgadores no deben imponer la interpretación que mejor les parezca, sino verificar si la del tribunal arbitral es razonable y, sólo declarar su invalidez si la decisión arbitral es caprichosa o arbitraria, siendo suficiente constatar la utilización de un método interpretativo razonable.

Como se observa, cuando el lenguaje de la cláusula compromisoria sea ambiguo, debe concluirse que ese lenguaje supone el poder de los árbitros de determinar su sentido, por lo que tocará, en primer lugar, al tribunal arbitral pronunciarse sobre dicho lenguaje ambiguo y determinará si es competente o no para conocer del asunto, una vez hecho lo anterior, si las partes se encuentran en desacuerdo con la determinación tomada por el tribunal arbitral tendrán la oportunidad de acudir ante el juez para la revisión de la misma, no obstante, como se ha dicho, tal revisión se realizará con posterioridad a que el tribunal arbitral haya emitido su fallo y no antes, es decir, el tribunal arbitral siempre será el primero que determine las excepciones, defensas, ambigüedades y cualquier otra cuestión derivada de la cláusula compromisoria y el procedimiento de arbitraje, y en última instancia lo serán los tribunales ordinarios.

Asimismo, cuando corresponda al juez revisar la determinación del tribunal arbitral, deberá acudir al texto de la cláusula arbitral y analizar si los términos de la redacción son claros, si es así resolverá sobre la competencia del asunto, estableciendo si la competencia corresponde o no al tribunal arbitral.

De igual forma, atendiendo al citado estándar de revisión apropiado, si los términos son ambiguos el juez revisará si la interpretación es razonable o no, por lo que si la interpretación resulta ser razonable deberá reconocer la validez de la determinación del tribunal arbitral y, solo para el caso de que los argumentos de panel arbitral sean caprichosos o arbitrarios podrá declarar la nulidad de la resolución arbitral, ello de acuerdo con el criterio de interpretación transcrito en párrafos anteriores.

2.3.4 Exclusión de intervención judicial

Por medio de este principio se hace patente el hecho de que al existir un convenio arbitral o durante el desarrollo de un proceso arbitral, ningún órgano jurisdiccional o administrativo puede admitir a trámite proceso, procedimiento, pretensión, acción o recurso que, de cualquier manera, impida el inicio del arbitraje o que lo suspenda[279].

Arangüena Fanego citada por Castillo Freyre[280], señala que la regulación de la intervención de los órganos judiciales en el arbitraje es restrictiva, por lo que el principio de exclusión de intervención judicial se encuentra íntimamente ligado al de la autonomía de la voluntad de las partes, pues si estas han expresado su voluntad de someter el arbitraje sus controversias, están excluyendo la vía jurisdiccional para su resolución, haciendo hincapié en que esta última es la regla general y el sometimiento al arbitraje es la excepción, el cual solo puede ser válido, precisamente, cuando las partes, dejando constancia por escrito, acuerden acudir a la instancia arbitral, por lo que, en estos casos, la intervención de los órganos judiciales contravendrían la voluntad de los sujetos interesados en el arbitraje.

Cossío Villegas[281] establece que la actuación de la judicatura en los procedimientos de arbitraje tiene dos efectos, de control y de asistencia. Refiere el autor que la asistencia de la judicatura se da en temas como la remisión al arbitraje, la constitución del tribunal arbitral, la emisión de medidas precautorias a favor del

[279] Castillo Freyre, Mario, *et al*, *Principios y derechos de la función arbitral*, LEX - Revista de la facultad de derecho y ciencias políticas, vol. 13, no. 15, p. 215-234, jun. 2015. ISSN 2313-1861. Disponible en: <http://revistas.uap.edu.pe/ojs/index.php/LEX/article/view/722>. Fecha de acceso: 13 agosto 2019 doi:http://dx.doi.org/10.21503/lex.v13i15.722.
[280] *Ídem*.
[281] González de Cossío, *Arbitraje*, 4ª edición, Editorial Porrúa, México, 2014, p. 1168.

arbitraje y el reconocimiento y ejecución del laudo. En cambio, los casos en los que ejerce cierto control son la recusación, costas y la nulidad del laudo.

El Código de Comercio en su artículo 1421 establece:

Artículo 1421.- Salvo disposición en contrario, en los asuntos que se rijan por el presente título, no se requerirá intervención judicial.

Es decir, en esencia el artículo citado dispone que en los procedimientos de arbitraje no existirá intervención judicial, sin embargo, a lo largo del Capítulo IV del Libro Quinto de la citada norma, se establecen los supuestos en los que los tribunales judiciales brindarán alguna cooperación al arbitraje, por tanto, se puede establecer que el principio de no intervención judicial es la regla general, mientras que los casos específicos señalados en la norma deberán ser las excepciones, hipótesis entre las cuales se encuentran, en el artículo 1424, la ejecución del acuerdo arbitral y remisión al arbitraje; en los artículos 1427, 1429 y 1430, la constitución del tribunal arbitral; en el artículo 1425, las medidas precautorias; en el artículo 1438, la revisión de la decisión del tribunal arbitral sobre su competencia; en el artículo 1444, el desahogo de pruebas y; en los artículos 1457 y 1462, la nulidad y reconocimiento o ejecución del laudo arbitral.

De acuerdo con lo anterior, según el principio analizado, la participación de los tribunales y jueces judiciales en el arbitraje no debe ser de control sino de cooperación, es decir, deberá asistir al arbitraje en aquellos asuntos en que la voluntad de las partes o la reglamentación del procedimiento arbitral le conceda esa facultad, no obstante, la regla general siempre será que la justicia tradicional se abstenga de participar en el arbitraje para evitar el procedimiento arbitral elegido por las partes para la solución de sus controversias.

2.4 Pacto arbitral

Fernández Barreiro y García Camiñas[282], refieren que en el derecho romano la base negocial de los arbitrajes compromisarios está constituida por el acuerdo arbitral (*compromissum*) de los litigantes. La fijación de los términos de la cuestión

[282] Fernández Barreiro, Alejandrino y García Camiñas, Julio, "Arbitraje y justicia ordinaria. Los arbitrajes compromisarios en derecho romano" en *Los nuevos retos del arbitraje en una sociedad globalizada*, Thomson Reuters Aranzadi, España, 2011, p. 41.

litigiosa, la vinculación de las partes y del árbitro al *compromissum* y el sometimiento de aquellas a la sentencia arbitral, son elementos que convierten el acuerdo arbitral en algo similar a la *litis contestatio* del procedimiento formulario, aunque con diferencias sustanciales.

Según como lo aseveran dichos autores, desde el derecho romano, en la práctica el *compromissum* se recogía por escrito, pero ese documento (*testatio*) tenía un mero valor probatorio; permitía al árbitro conocer el contenido de la controversia y los demás elementos del acuerdo de los litigantes, y a estos utilizarlo para reclamar la pena por incumplimiento de la sentencia arbitral, no obstante, dicho requisito escrito no fue exigido sino hasta la legislación justinianea[283].

Joaquín Escriche[284] define el compromiso en árbitros como: "el convenio entre litigantes por el cual comprometen su litigio en jueces árbitros". Por su parte Víctor Castrillón[285], menciona lo siguiente en relación a la cláusula compromisoria y el compromiso arbitral:

> Al ser el arbitraje un contrato, para que el conflicto pueda ser resuelto por un particular o bien por un órgano, estatal o internacional, en funciones de arbitraje, el presupuesto esencial es que las partes por propia voluntad decidan someter sus diferencias a la decisión de aquél; acto que realizan de una manera absolutamente libre, esto es, deben suscribir el compromiso arbitral, lo cual puede hacerse con posterioridad al acto o contrato por el que las mismas se vinculan jurídicamente, o bien en el mismo al establecer la relación jurídica contractual y en donde previenen la solución del eventual futura controversia mediante la incorporación de la cláusula compromisoria, de modo tal que frente al problema deciden en tal sentido.

---

[283] Fernández Barreiro, Alejandrino y García Camiñas, Julio, "Arbitraje y justicia ordinaria. Los arbitrajes compromisarios en derecho romano" en *Los nuevos retos del arbitraje en una sociedad globalizada*, Thomson Reuters Aranzadi, España, 2011, p. 41.

[284] Escriche, Joaquín, *Diccionario Razonado de Legislación Civil, Penal, Comercial y Forense*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Instituto de Estudios Parlamentarios Eduardo Neri, México, 1993, p. 141.

[285] Castrillón y Luna, Víctor M., *Tratado de Derecho Mercantil,* Editorial Porrúa, México, 2011, p.143.

Por su parte Arellano García[286] señala: “el compromiso arbitral y la cláusula compromisoria tienen en común que ambas fórmulas tienen el consentimiento de las partes para someter alguna cuestión controvertida al arbitraje”.

Y agrega que “el compromiso arbitral es un convenio *ad hoc*, en el que las partes pactan someter una cuestión controvertida a una decisión arbitral y que su clausulado se ocupa de detallar todo lo relativo al juicio arbitral mientras que la cláusula compromisoria contenida en escritura pública o privada, los interesados convienen en someter las diferencias que surjan entre ellos a la solución arbitral”[287].

Acorde a lo anterior, debemos mencionar que las partes son las que pactan que las controversias que ya han surgido entre ellas, o las que puedan surgir en el futuro, sean resueltas no a través de un procedimiento judicial, sino a través de un arbitraje. El convenio arbitral puede consistir en un contrato específico, o en una cláusula incorporada a un contrato principal.

En este sentido Gonzáles de Cossío[288] señala: “El acuerdo arbitral es la piedra angular de todo arbitraje. Es la semilla de la que florecerá la planta del procedimiento arbitral y que eventualmente dará como fruto un laudo arbitral.”

Al respecto la Convención sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras, suscrita en Nueva York el 10 de junio de 1958[289], en su artículo II. 2 establece:

> La expresión acuerdo por escrito denotará una cláusula compromisoria incluida en un contrato o compromiso, firmados por las partes o contenidos en un canje de cartas o telegramas.

---

[286] Arellano García, Carlos, *“Bases para la creación de una organización internacional de arbitraje internacional”* en Panorama del arbitraje comercial internacional, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, México, 2010, p. 49.
[287] *Ídem*.
[288] González de Cossío, Francisco, *op. cit.,* p. 179.
[289] González Martín, Nuria y Rodríguez Jiménez, Sonia, *Compendio de Legislación básica de Arbitraje Comercial Internacional y Arbitraje en Materia de Inversiones,* Editorial Porrúa, México, 2012, p. 2.

La Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional[290], en su artículo 7. 1 establece al acuerdo de arbitraje de la siguiente forma:

> El acuerdo de arbitraje es un acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje todas las controversias o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual. El acuerdo de arbitraje podrá adoptar la forma de una cláusula compromisoria incluida en un contrato o la forma de un acuerdo independiente.

Y el Código de Comercio establece el acuerdo de arbitraje en la fracción I del artículo 1416, el cual a la letra dice:

> Artículo 1416.- Para los efectos del presente título se entenderá por:
>
> I.- Acuerdo de arbitraje, el acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje todas o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual. El acuerdo de arbitraje podrá adoptar la forma de una cláusula compromisoria incluida en un contrato o la forma de un acuerdo independiente;
>
> …

Derivado de las definiciones otorgadas por los diversos autores ya mencionados, así como la normatividad aplicable, se observa que la importancia del acuerdo arbitral estriba en que si este no existe o no es válido no podrá llevarse a cabo el procedimiento de arbitraje.

En ese tenor, González de Cossío[291], menciona que en este tópico deben tenerse en cuenta las siguientes variables: 1) la redacción del acuerdo arbitral, 2) las normas de interpretación contenidas en el derecho aplicable y 3) las circunstancias del caso.

---

[290] González Martín, Nuria y Rodríguez Jiménez, Sonia, *Compendio de Legislación básica de Arbitraje Comercial Internacional y Arbitraje en Materia de Inversiones,* Editorial Porrúa, México, 2012, p. 43.

[291] González de Cossío, *Arbitraje*, 4ª edición, Editorial Porrúa, México, 2014, p. 184.

La redacción del acuerdo arbitral, continúa el autor, debe necesariamente determinar el ámbito de cobertura, ya sea restrictivo o amplio, es decir, si el texto es restrictivo, el ámbito de cobertura del acuerdo arbitral también será restrictivo, en cambio, si es amplio aquel, también lo será este[292].

Como se desprende de las normas transcritas en párrafos anteriores, el acuerdo de arbitraje puede ser de dos tipos: 1) estar contenido dentro del acto o contrato principal en forma de una cláusula, o bien, 2) constar en un acuerdo independiente ya sea realizado al momento mismo del acto o contrato principal, en cualquier momento con posterioridad o en el momento en que surja la controversia.

Por cuanto hace a los requisitos de existencia y de validez del acuerdo arbitral González de Cossío[293] señala que, además de aplicarse los requisitos de cualquier otro acto jurídico, también deberán sujetarse a lo que establece la Convención de Nueva York y el Código de Comercio, en consecuencia, la teoría del acto jurídico es modificada en materia de acuerdos arbitrales.

Por lo tanto, el primer requisito esencial o de existencia lo es el consentimiento, el cual, según como se establece en la normatividad aplicable debe constar por escrito y estar firmado, además, como se hizo mención al examinar el principio de voluntad de las partes, a través del consentimiento las partes acuerdan someter al arbitraje sus controversias presentes o futuras, y dicho consentimiento no puede suponerse debiendo ser claro y no ser condicionado. Es decir, el consentimiento siempre debe manifestarse de forma expresa.

Con respecto a los requisitos del acuerdo de arbitraje, el artículo 1423 del Código de Comercio establece:

> Artículo 1423.- El acuerdo de arbitraje deberá constar por escrito, y consignarse en documento firmado por las partes o en un intercambio de cartas, télex, telegramas, facsímil u otros medios de telecomunicación que dejen constancia del acuerdo, o en un intercambio de escritos de demanda

[292] González de Cossío, *Arbitraje*, 4ª edición, Editorial Porrúa, México, 2014, p. 184.
[293] *Ídem*.

y contestación en los que la existencia de un acuerdo sea afirmada por una parte sin ser negada por la otra. La referencia hecha en un contrato a un documento que contenga una cláusula compromisoria, constituirá acuerdo de arbitraje siempre que dicho contrato conste por escrito y la referencia implique que esa cláusula forma parte del contrato.

En ese sentido, González de Cossío refiere que, además del consentimiento expreso y por escrito del acuerdo de arbitraje, podría incluso caber un consentimiento tácito a través de intercambio de comunicaciones, intercambio de escritos e incorporación por referencia, toda vez que el artículo 1423 del Código de Comercio permite que el acuerdo de arbitraje se realice por tales medios, pues inclusive utiliza la conjunción disyuntiva “o”, al momento de establecer que el acuerdo debe constar por escrito y firmado “o” constar en un intercambio de cartas, télex, telegramas, facsímil u otros medios de telecomunicación.

Por lo anterior, refiere el autor, resulta determinante precisar que por una parte se exige la existencia del consentimiento, el cual es un elemento de fondo, y por otra parte, la expresión de ese consentimiento de acuerdo a los requisitos de validez es un elemento de forma.

El segundo elemento esencial o de existencia es el objeto y siguiendo a González de Cossío, el objeto del arbitraje siempre debe relacionarse con una relación jurídica específica que con frecuencia es un contrato[294], lo que se desprende del artículo II(1) de la Convención de Nueva York[295].

Por cuanto los requisitos de validez del acuerdo de arbitraje serán: 1) las partes que lo celebren deben contar con la capacidad de goce y ejercicio, 2) su voluntad no debe estar viciada, 3) el motivo debe ser lícito, 4) debe cumplirse con la forma requerida.

[294] González de Cossío, *Arbitraje*, 4ª edición, Editorial Porrúa, México, 2014, p. 196.
[295] 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.

Por cuanto a la capacidad se exige que la persona que contraté tenga la capacidad de goce y ejercicio suficiente para comprometerse al arbitraje, sin embargo, dicha capacidad será determinada por el derecho aplicable al estatuto personal de dicha persona y al contrato de mandato, en su caso, pudiendo obligarse al arbitraje una persona física, una persona moral de carácter privado o una persona moral de carácter público[296].

La ausencia de vicios en el consentimiento se analizó en el presente trabajo al abordar el tema relativo al principio de voluntad de las partes, no obstante, como lo menciona González de Cossío[297], en materia de arbitraje también es importante que el consentimiento de las partes no sea ambiguo, pues en ciertos casos, dicha ambigüedad podría acarrear la nulidad del pacto arbitral.

Con respecto a la licitud del motivo, en materia de arbitraje, puede analizarse desde tres perspectivas: ilícitos, jurisdicción exclusiva y arbitralidad.

La licitud arbitral realiza la distinción entre actos jurídicos y actos antijurídicos, por lo que si en una controversia que se pretende someter al arbitraje se contienen ambos tipos de actos, el arbitraje únicamente versara sobre los actos jurídicos y permitirá que los actos antijurídicos sean ventilados ante las autoridades competentes[298].

En relación a la jurisdicción exclusiva Naizir Sistac[299] señala que es una de las características del arbitraje que encuentra su fundamento en las limitaciones materiales para que los particulares solucionen algunos conflictos, debido a que, a pesar de que voluntariamente las partes hayan designado árbitros para solucionar un conflicto, el legislador ha limitado las materias objeto de arbitraje, ya que en su consideración existen bienes jurídicos cuya disposición no puede dejarse al arbitrio de un particular como lo es el tribunal arbitral.

---

[296] González de Cossío, *Arbitraje*, 4ª edición, Editorial Porrúa, México, 2014, p. 197.
[297] *Ibídem, p. 209.*
[298] *Ibídem*, p. 234.
[299] Naizir Sistac, Juan Carlos, Arbitrabilidad objetiva: ¿Qué se puede y qué no se puede someter a arbitraje nacional según las fuentes colombianas de derecho?, *Vniversitas*, no. 139, Julio-Diciembre 2019, en https://revistas.javeriana.edu.co/files-articulos/VJ/139%20(2019-II)/82562148011/, fecha de consulta 22 de febrero de 2020.

La arbitralidad surge en dos momentos: en la ejecución del acuerdo arbitral y en la ejecución del laudo arbitral. Dicha condición deriva del citado artículo II(1) de la Convención de Nueva York al establecerse que un asunto puede ser resuelto por arbitraje, es decir, no todos los asuntos pueden ser resueltos en arbitraje, siendo que algunas materias están reservadas para tribunales en virtud de contener algún interés público. Dicha arbitralidad puede ser vista desde dos hipótesis, la arbitralidad objetiva y la arbitralidad subjetiva[300].

La arbitralidad objetiva es una norma protectora de algún interés general o público, es decir, es el resultado de lo dispuesto por el derecho substantivo aplicable, sin embargo, no existe una respuesta uniforme respecto de las materias y asuntos que pueden no ser arbitrables, ello toda vez que dichos temas arbitrales varían de jurisdicción en jurisdicción. Por ejemplo, en México, no existen reglas claras de las controversias que pueden ser sometidas al arbitraje, siendo que solo se han establecidos ciertos criterios para determinar si un tema puede ser arbitrable, los que son: que no sea un área expresamente excluida, que no verse sobre derechos que son de libre disposición, que no afecte el interés público y que no involucre derechos de tercero[301].

La arbitralidad subjetiva se relaciona con la posibilidad de que ciertas personas se comprometan a ventilar sus controversias mediante el arbitraje. En ese sentido, en algunos sistemas jurídicos, a los organismos públicos les está prohibido someter sus controversias al arbitraje y otros requieren autorización o el cumplimiento de ciertos requisitos.

El cuarto elemento de aquellos mencionados como de validez del acuerdo de arbitraje lo constituye la forma. Este elemento igualmente se desprende del artículo II(1) de la Convención de Nueva York, así como del artículo 1423 del Código de Comercio a los que ya se ha hecho referencia en apartados anteriores e incluso han sido transcritos en el presente trabajo.

[300] González de Cossío, *Arbitraje*, 4ª edición, Editorial Porrúa, México, 2014, p. 245.
[301] *Ibídem*, pp. 245-249.

Dicho elemento de forma consiste, según las normas señaladas en que el acuerdo de arbitraje debe constar por escrito y firmado, ello sin otorgar mayores elementos en el cómo se va a dar cumplimiento a tales requisitos.

En ese sentido, González de Cossío[302] vislumbra alguna problemática en relación a dicho enunciado pudiendo existir varias posturas respecto a tal requisito, entre las que se encuentran, la aceptación tácita de un contrato que contiene un acuerdo arbitral, la aprobación específica por escrito de una cláusula arbitral en un contrato, en formatos de contrato o condiciones estándar o un acuerdo oral con algún registro por escrito.

Es importante destacar el hecho de que, como se observa, la Convención de Nueva York es del año 1958, fecha en la cual el contexto social y tecnológico era diverso al que se tiene en la presente época, motivo por el cual, es lógico que no se pudieran prever y regular, al efecto, las hipótesis relacionadas, precisamente, con el avance de la tecnología, entre otras circunstancias.

En ese sentido, y toda vez que existen actos jurídicos novedosos que se han regulado en forma reciente como lo es el comercio electrónico, es inminente tener que adaptar las disposiciones establecidas para el arbitraje en general y para la forma de realizar el pacto arbitral en específico, ello toda vez que, si el pacto arbitral se realizara con las reglas establecidas para el comercio electrónico, los requisitos para la forma del pacto arbitral, es decir, que se encuentre por escrito y firmado, pudieran tenerse por cumplidos.

Ello es así en virtud de que, según como se observa en la regulación del comercio electrónico, la expresión por escrito, puede tenerse por colmada si existe un Mensaje de Datos que esté íntegro y sea accesible para su ulterior consulta. Asimismo, la firma se tendría por satisfecha, si ese Mensaje de Datos permite identificar al firmante y si este aprueba la información contenida en el Mensaje de Datos, dicha firma, incluso, tendrá menor duda de validez si se utiliza la Firma Electrónica Avanzada o Fiable[303].

---

[302] González de Cossío, *Arbitraje*, 4ª edición, Editorial Porrúa, México, 2014, p. 211-213.
[303] *Ibídem*, pp. 215 y 216.

Expuesto lo anterior, es claro que si la cláusula arbitral o el acuerdo independiente a través del cual las partes se someten al procedimiento de arbitraje cumplen con los requisitos y elementos que se han descrito, al momento en que surja la controversia por la cual se tenga que dar inicio al procedimiento arbitral, dicho procedimiento no tendrá problema alguno de validez, pues como se ha insistido, la improcedencia de nulidades depende de manera principal del consentimiento de las partes y de la claridad de este mismo.

No obstante ello, y debido a la generalidad de la reglamentación de la forma en que deberá realizarse el pacto arbitral, han surgido algunos problemas de interpretación por lo que han surgido dos mecanismos que permiten la circulación de la cláusula arbitral: la transmisión y la extensión.

La primera, refieren Villalobos López y París Cruz[304], es definida como la operación por medio de la cual una persona recibe unos derechos existentes y los cuales le son transmitidos en el estado en que se encuentran en ese momento, por ejemplo, en la cesión tradicional de un contrato que contiene una cláusula arbitral. Por su parte la extensión es la operación por medio de la cual una persona, inicialmente ajena a una obligación preexistente, entra a formar parte de dicha obligación, es decir, aquellos casos en los que los efectos de la cláusula arbitral se extienden a una persona ajena a la obligación preexistente, como podría ser la establecida en un contrato.

Derivado de lo anterior, han surgido también diversas soluciones y teorías para abordar la problemática de la extensión de la cláusula arbitral a partes no signatarias, entre las que se encuentran la extensión de la cláusula arbitral, la teoría de no signatarios, la teoría del levantamiento del velo corporativo, la doctrina alter ego, la doctrina del estoppel, la teoría de la agencia, la incorporación por referencia y la teoría del grupo de compañías[305], dichas situaciones se presentan para el caso en que una de las partes no haya firmado el instrumento

[304] Villalobos López, Adelina, París Cruz, Mauricio, *La cláusula arbitral a partes no signatarias*, en Revista de Ciencias Jurídicas, Universidad de Costa Rica, no. 131, mayo-septiembre, 2013, pp. 13-41, disponible en https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4698393.

[305] Sinisterra Páez, Laura, *Algunos apuntes sobre la teoría del grupo de compañías como fundamento para la extensión del pacto arbitral a no signatarios,* Revista de Derecho Privado, no. 44, 2010, pp. 1-32, Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=360033193007.

que contiene la cláusula arbitral pero aparezca como parte en el mismo, o bien, que no sea parte pero que los efectos del acuerdo arbitral y del contrato principal tenga efectos sobre la misma.

En ese sentido, cada Estado ha interpretado la normativa internacional de acuerdo a su propio criterio, por lo que en países como Francia ha tenido mayor aceptación la extensión de la cláusula compromisoria a terceros no signatarios aunque no necesariamente todas las teorías, no obstante existen otros países más conservadores como Suiza, Estados Unidos e Inglaterra han tenido poca acogida dicha extensión del pacto arbitral en virtud de que al ser la voluntad de las partes esencial para la validez del procedimiento de arbitraje pues al suscribir un pacto arbitral se está renunciando a los tribunales judiciales, esta debe revertir ciertos requisitos esenciales que no dejen lugar a duda sobre la intención de las partes[306].

Debido a la importancia de la redacción del acuerdo de arbitraje y toda vez que a través de él, en múltiples ocasiones, a través de dicho acuerdo, además del sometimiento al arbitraje también se convienen diversas cuestiones relativos al procedimiento que se va a adoptar, la *International Bar Association* el 07 de octubre de 2010 adoptó las Directrices de la IBA para la Redacción de Cláusulas de Arbitraje Internacional, ello con la finalidad de constituir un apoyo para todas las personas involucradas en la materia de arbitraje y para todos aquellos que derivados de sus actividades tengan la necesidad de redactar un pacto arbitral.

Las citadas Directrices realizan ocho recomendaciones principales al momento de redactar una cláusula arbitral:

Directriz 1: Las partes deben escoger entre arbitraje institucional y ad hoc[307]. Al elegir el arbitraje institucional las partes, usualmente, se adhieren al reglamento establecido por la institución elegida liberándose de la carga de diseñar el procedimiento arbitral, además la institución puede proporcionar asistencia a las

[306] Sinisterra Páez, Laura, *Algunos apuntes sobre la teoría del grupo de compañías como fundamento para la extensión del pacto arbitral a no signatarios,* Revista de Derecho Privado, no. 44, 2010, pp. 1-32, Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=360033193007.

[307] Directrices de la IBA para la Redacción de Cláusulas de Arbitraje Internacional, p. 5. Disponible en http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/arbitraje_buenas_directrices_IBA.pdf, fecha de consulta 26 de octubre de 2019.

partes por cuanto a la administración del arbitraje, e incluso puede determinar el monto del proceso, el cual incluirá el pago de honorarios de los árbitros y de la institución. En cambio, el arbitraje *ad hoc* siempre se recomienda para las partes con conocimiento y experiencia amplio en el campo del arbitraje, pues serán estas quienes realicen el diseño del procedimiento, desde la elección de árbitros, los plazos y términos, la negociación con el tribunal arbitral los honorarios, entre otros.

Directriz 2: Las partes deben seleccionar unas reglas de arbitraje y usar la cláusula modelo recomendada en estas reglas como punto de partida[308]. Las partes tienen la oportunidad de elegir el reglamento al tenor del cual deberán desarrollar su procedimiento, pudiendo ser institucional o no; para el caso de que se elija el arbitraje institucional se puede elegir el reglamento de la institución elegida, o bien, seleccionar diverso reglamento como el Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional. Igualmente, las partes podrán hacer uso de alguna cláusula modelo, ya sea la del reglamento seleccionado o alguna otra cláusula, recomendándose que la redacción de la cláusula se encuentre acorde al reglamento elegido. Además, la cláusula debe establecer inequívocamente el arbitraje como método obligatorio de solución de controversias del contrato, no deberá establecerse como facultativo ni alternativo, pues esto podría derivar en la nulidad de la cláusula.

Directriz 3: Salvo circunstancias especiales, las partes no deben intentar limitar el alcance de las controversias sometidas a arbitraje y deben definir tal alcance de forma amplia[309]. El alcance de una cláusula arbitral se refiere al tipo y ámbito de las controversias sometidas a arbitraje, en ese sentido, se recomienda que en la redacción de la cláusula se le proporcione un amplio alcance para cubrir las controversias derivadas del contrato, así como aquellas que guarden relación con el contrato, de lo contrario, es decir, si se limita el alcance de la cláusula en cada controversia se tendrá que decidir si entra dentro del alcance de la cláusula arbitral o no.

[308] Directrices de la IBA para la Redacción de Cláusulas de Arbitraje Internacional, p. 6. Disponible en http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/arbitraje_buenas_directrices_IBA.pdf, fecha de consulta 26 de octubre de 2019.
[309] *Ídem*.

Directriz 4: Las partes deben escoger el lugar del arbitraje. Esta elección debe basarse en consideraciones prácticas y jurídicas[310]. Es decir, se debe elegir el lugar en donde jurídicamente se entenderá emitido el laudo el cual puede ser diverso del lugar en donde se lleven a cabo las actuaciones arbitrales, siendo necesario establecer ciudad y país. Es importante tomar en cuenta que la sede del arbitraje no determina *per se* la ley aplicable al contrato o a la controversia. Se debe poner especial cuidado en verificar la normatividad aplicable en materia de arbitraje del lugar sede, en virtud de que, en ciertos casos, los tribunales judiciales pueden ser llamados para prestar asistencia al arbitraje. Asimismo, se sugiere elegir como sede del arbitraje uno de los 161 países suscriptores de la Convención de Nueva York, así como elegir un país en el que las leyes nacionales contemplen mínimos casos de no arbitrabilidad, exista una limitación de la revisión judicial en el procedimiento de nulidad y que se trate de tribunales independientes y objetivos.

Directriz 5: Las partes deben señalar el número de árbitros[311]. Debe de tomarse en cuenta que el número de árbitros siempre debe ser impar. La importancia del número de árbitros radica en el costo de los honorarios, la duración y la calidad del procedimiento, así, un tribunal de tres árbitros o más será más caro que un tribunal de un solo árbitro, sin embargo, un tribunal más numeroso probablemente estará mejor calificado para resolver la controversia. Las directrices sugieren elegir el número de árbitros desde la suscripción de la cláusula pues ello evitará dilatar el procedimiento al momento en que surja la controversia.

Directriz 6: Las partes deben señalar el método de nombramiento y reemplazo de árbitros y, cuando se ha elegido arbitraje ad hoc, seleccionar una autoridad nominadora[312]. Una de las ventajas de haber seleccionada el arbitraje institucional lo es el hecho de que las partes no tendrán que preocuparse al momento de nombrar o sustituir uno o varios árbitros, ello toda vez que la institución en su reglamento siempre tendrá un mecanismo para realizar nombramiento y

[310] Directrices de la IBA para la Redacción de Cláusulas de Arbitraje Internacional, p. 12. Disponible en http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/arbitraje_buenas_directrices_IBA.pdf, fecha de consulta 26 de octubre de 2019.
[311] *Ídem*.
[312] *Ídem*.

sustitución de árbitros. Por lo contrario, si el arbitraje es *ad hoc* y no se ha establecido previamente el procedimiento para nombrar o sustituir árbitros, se deberá designar una autoridad nominadora y, en ocasiones, se tendrá que acudir a los tribunales judiciales para que realice el nombramiento o reemplazo de árbitros.

Directriz 7: Las partes deben señalar el idioma del arbitraje[313]. Se sugiere que las partes establezcan el idioma en el que se va a desarrollar el procedimiento de arbitraje en virtud de que dicho idioma determinará el idioma de presentación del tribunal y emisión del laudo, el idioma de traducción de los documentos y pruebas y el idioma de alegatos, entre otros. Resulta importante determinar dicho idioma en virtud de que, para el caso de que haya documentos y pruebas que se deban traducir al idioma designado para el arbitraje, siendo la ciencia de la traducción e interpretación inexactas, puede darse el caso de que varíe el contenido de los documentos y pruebas. Incluso debe tenerse en cuenta que los servicios de traducción e interpretación también tienen un alto costo. También se sugiere elegir un solo idioma y no tener un arbitraje multilingüe, pues para este caso podría resultar complicado encontrar árbitros que puedan expresarse en términos jurídicos en todos los idiomas elegidos, lo que acarrearía cierta problemática al procedimiento. Para el caso de que no se determine el idioma del arbitraje por las partes, dicha elección la hará el tribunal arbitral. En conclusión, para la elección del idioma del arbitraje, se recomienda tomar en cuenta la ley aplicable al contrato, la sede del arbitraje, el idioma del contrato, la lengua materna de las partes y testigos, así como la capacidad de los árbitros y asesores para desempeñarse en el idioma seleccionado.

Directriz 8: Generalmente las partes deben especificar la ley aplicable al contrato y a cualquier controversia posterior[314]. Las partes siempre deberán establecer la ley sustantiva que será aplicable al contrato, lo que usualmente se realiza en una cláusula por separado a la cláusula arbitral, pero, para el caso de que se llegará a realizar en la misma cláusula, las partes deberán especificar cuál es la

[313] Directrices de la IBA para la Redacción de Cláusulas de Arbitraje Internacional, p. 18. Disponible en http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/arbitraje_buenas_directrices_IBA.pdf, fecha de consulta 26 de octubre de 2019.
[314] . *Ídem*.

Ley Aplicable, es decir, la ley sustantiva, y cuál es la Ley de Arbitraje, es decir, la ley adjetiva o reglamento de arbitraje.

En conclusión, al momento de redactar la cláusula arbitral se sugieren las siguientes reglas generales: elegir entre arbitraje institucional o *ad hoc*, y en el primer caso se deberá establecer cuál será la institución elegida; utilizar la cláusula modelo de la institución, no incluir elementos adicionales sin previa asesoría o siguiendo las directrices de la institución y, en todo caso, consultar las directrices de la *International Bar Association*.

2.5 Sede del arbitraje

En la Ley Modelo de la sobre Arbitraje Comercial Internacional, se regula este aspecto, en su artículo 20. En este precepto la Ley Modelo deja amplio margen a la autonomía de la voluntad de las partes a la hora de elegir el lugar de la celebración del arbitraje[315].

> Artículo 20. Lugar del arbitraje
>
> Las partes podrán determinar libremente el lugar del arbitraje. En caso de no haber acuerdo al respecto, el tribunal arbitral determinará el lugar del arbitraje, atendidas las circunstancias del caso, inclusive las conveniencias de las partes.
>
> Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo precedente, el tribunal arbitral podrá, salvo acuerdo en contrario de las partes, reunirse en cualquier lugar que estime apropiado para celebrar deliberaciones entre sus miembros, para oír a los testigos, a los peritos o a las partes, o para examinar mercancías u otros bienes o documentos.

Esta ley reconoce la libertad de las partes de determinar el lugar del arbitraje, y en los casos en que éstas no lo hicieran, faculta al tribunal arbitral para que éste lo elija.

[315] Quintana Adriano, Elvia Arcelia, *Arbitraje nacional, regional e internacional*, en Contratación y Arbitraje Internacionales, en Méndez-Silva, Ricardo (coord.), Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2010, p. 354.

Asimismo, en los mismos términos de la Ley Modelo de Arbitraje, el Código de Comercio establece en el artículo 1436[316] que serán las partes quienes determinen el lugar del arbitraje y, en su defecto, dicho lugar lo determinará el tribunal arbitral. Igualmente, establece que el propio tribunal podrá designar diverso lugar o lugares para llevar a cabo las actuaciones del procedimiento arbitral.

Resulta importante distinguir que, de ambos cuerpos normativos, se desprenden dos hipótesis establecidas en un mismo artículo, el lugar del arbitraje y el lugar en el que se pueden desarrollar las actuaciones del procedimiento arbitral.

El primero, es decir, el lugar del arbitraje será aquel que determinará el marco legal aplicable al procedimiento arbitral, es decir, la *Lex Arbitri*, en ese sentido, para el caso de que se elija a México como lugar del arbitraje, o bien, que deba ser sede en virtud de las hipótesis establecidas en la fracción III del artículo 1416 del Código de Comercio[317], se estarán eligiendo y aplicando las normas establecidas en el Título IV del Libro V del Código de Comercio, pues estas resultan ser la ley arbitral que, en dado caso, serán supletorias al procedimiento arbitral de las partes. También el lugar del arbitraje en esta primera hipótesis importa la nacionalidad que tendrá el laudo al momento de ser emitido. Cabe aclarar que dicha normativa es aplicable tanto al arbitraje nacional como al

---

[316] Artículo 1436.- Las partes podrán determinar libremente el lugar del arbitraje. En caso de no haber acuerdo al respecto, el tribunal arbitral determinará el lugar del arbitraje, atendiendo las circunstancias del caso, inclusive las conveniencias de las partes.
Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo precedente, el tribunal arbitral podrá salvo acuerdo en contrario de las partes, reunirse en cualquier lugar que estime apropiado para celebrar deliberaciones entre sus miembros, oír a las partes, a los testigos, o a los peritos, o para examinar mercancías u otros bienes o documentos.

[317] Artículo 1416.- Para los efectos del presente título se entenderá por:
…
III.- Arbitraje internacional, aquél en el que:
a) Las partes al momento de la celebración del acuerdo de arbitraje, tengan sus establecimientos en países diferentes; o
b) El lugar de arbitraje, determinado en el acuerdo de arbitraje o con arreglo al misma, el lugar del cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación comercial o el lugar con el cual el objeto del litigio tenga una relación más estrecha, esté situado fuera del país en el que las partes tienen su establecimiento. Para los efectos de esta fracción, si alguna de las partes tienen más de un establecimiento, el establecimiento será el que guarde una relación más estrecha con el acuerdo de arbitraje; y si una parte no tiene ningún establecimiento, se tomará en cuenta su residencia habitual;

internacional en virtud de que el Código de Comercio así lo establece en el artículo 1415[318]. Igualmente, a pesar de que las actuaciones materialmente no se lleven a cabo en el territorio del lugar del arbitraje ello no afectará la nacionalidad del laudo ni la ley arbitral aplicable. Ahora bien, para el presente trabajo y para el efecto de que esta hipótesis no se confunda con el lugar en el cual pueden llevarse a cabo actuaciones arbitrales se le denominará sede del arbitraje.

El segundo se refiere al lugar o lugares geográficos y físicos en los cuales se llevarán a cabo las actuaciones del procedimiento arbitral, como lo son las audiencias, el desahogo de pruebas, la expresión de alegatos, etcétera, lugar que no debe confundirse con la sede del arbitraje, toda vez que las partes y, en su defecto los árbitros, tienen el derecho de designar otros lugares diferentes al de la sede del arbitraje para llevar a cabo dichas actuaciones en función de los domicilios de las partes, los domicilios de los árbitros, los domicilios de los testigos, el lugar en el que se encuentren las pruebas, entre otros. Al respecto se precisa que la designación de diversos lugares para llevar a cabo actuaciones arbitrales no altera la sede del arbitraje, es decir, no produce ninguna alteración ni en la nacionalidad del laudo ni en la *Lex Arbitri*.

La sede del arbitraje tiene una gran importancia práctica porque, como ya se ha mencionado determina el derecho aplicable al procedimiento, la regla más común es que el procedimiento se rija por las normas del lugar del arbitraje. De igual manera, el lugar del arbitraje determina la nacionalidad del laudo, conforme al artículo 31 de la Ley Modelo[319]. Al hacerlo, también se determina el régimen aplicable del reconocimiento y la ejecución de los laudos. Este es un aspecto importante, ya que dependiendo del lugar donde se dictó el laudo, puede ser o

[318] Artículo 1415.- Las disposiciones del presente título se aplicarán al arbitraje comercial nacional, y al internacional cuando el lugar del arbitraje se encuentre en territorio nacional, salvo lo dispuesto en los tratados internacionales de que México sea parte o en otras leyes que establezcan un procedimiento distinto o dispongan que determinadas controversias no sean susceptibles de arbitraje.

[319] Ley Modelo de la CNUDMI sobre arbitraje comercial internacional consultada en https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/ml-arb/07-87001_Ebook.pdf el 08 de noviembre de 2018.

no aplicable la Convención de Nueva York dependiendo si el país sede del arbitraje ha reconocido o no dicha Convención[320].

Es importante también, ya que al elegirse el lugar del arbitraje deben considerarse los costos de transportación y hospedaje de las partes, los testigos y los árbitros, así como el desahogo de pruebas, ello cuando las partes al diseñar el procedimiento arbitral o el tribunal arbitral no consientan la celebración de audiencias fuera de la sede del arbitraje.

La Ley Modelo señala expresamente que, cuando las partes delegan la decisión del lugar del arbitraje a un tercero, este, sea una institución arbitral o no, también debe considerar, "las circunstancias del caso, inclusive las conveniencias de las partes"[321], en virtud de las importantes implicaciones que tiene el lugar del arbitraje.

La elección del lugar del arbitraje por el tribunal arbitral debe atender a las circunstancias del caso, entre las cuales se encuentran la idoneidad de la ley procesal aplicable, la disponibilidad de procedimientos para el reconocimiento o la ejecución de laudos dictados en el marco de la Convención de Nueva York o de otros tratados multilaterales o bilaterales, o la adopción o no por un Estado de la Ley Modelo de Arbitraje.

El efecto general de determinar la sede del arbitraje es, como ya se dijo, el marco legal del procedimiento arbitral y la nacionalidad del laudo. Ahora, entre los efectos específicos se tiene que al determinar la sede del arbitraje se determina la norma que colmará las lagunas que pudieran existir en el acuerdo de las partes, pues al haber lagunas, tanto en el procedimiento institucional como en el procedimiento *ad hoc*, se deberá aplicar supletoriamente la *Lex Arbitri*, así, en el arbitraje *ad hoc* posiblemente la supletoriedad será mayor para el caso de que las partes no hayan reglamentado todas las hipótesis en el procedimiento arbitral y menor en el arbitraje institucional pues usualmente los reglamentos de

[320] Quintana Adriano, Elvia Arcelia, *Arbitraje nacional, regional e internacional*, en Contratación y Arbitraje Internacionales, en Méndez-Silva, Ricardo (coord.), Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2010, p. 268.

[321] Ley Modelo de la CNUDMI sobre arbitraje comercial internacional consultada en https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/ml-arb/07-87001_Ebook.pdf el 08 de noviembre de 2018.

las instituciones abarcan más hipótesis que en el caso que las partes diseñen su procedimiento.

La *Lex Arbitri* también contendrá y aplicará disposiciones imperativas, pues a pesar de que en el procedimiento arbitral se otorga a las partes el derecho de diseñar su propio proceso, no todo puede renunciarse o convenirse, debiendo tener cuidado en que durante el desahogo del procedimiento como en el momento de emitir el laudo arbitral se cumpla con la norma adjetiva elegida, pues, por ejemplo, no se puede renunciar al principio de dar un trato igual a las partes y otorgarles la oportunidad de defenderse establecido en el artículo 1434[322] del Código de Comercio, por lo que, en el caso de que México sea sede del arbitraje, deberá siempre cumplirse con este principio.

La sede del arbitraje también establece la relación del poder judicial con el arbitraje, en tal sentido, el artículo 1421 del Código de Comercio establece:

> Artículo 1421.- Salvo disposición en contrario, en los asuntos que se rijan por el presente título, no se requerirá intervención judicial.

En consecuencia, para el caso de que México fungiera como sede del arbitraje y el procedimiento arbitral se llevará a cabo conforme al Título IV, Libro V del Código de Comercio las partes tendrían como ventaja el hecho de que la propia legislación arbitral establece la no intervención judicial en el arbitraje, ello salvo las excepciones referidas en la misma norma.

Para la elección del arbitraje, entonces, sería conveniente tomar en consideración el conocimiento del marco jurídico en materia de procedimiento del lugar a seleccionar, los países que han adoptado la Ley Modelo de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, los países que han suscrito la Convención de Nueva York y el grado de intervención de los tribunales judiciales o su postura a favor o en contra del procedimiento arbitral.

González de Cossío[323] pone de relieve la importancia de la sede del arbitraje en relación con la doctrina denominada deslocalización del arbitraje, ello

---

[322] Artículo 1434.- Deberá tratarse a las partes con igualdad y darse a cada una de ellas plena oportunidad de hacer valer sus derechos.

[323] González de Cossío, *Arbitraje*, 4ª edición, Editorial Porrúa, México, 2014, p. 159.

toda vez que en un mundo globalizado las fronteras importan cada vez menos y, como lo refiere el autor, no deberían incidir en el mecanismo que busca resolver controversias derivadas de relaciones trasnacionales; la deslocalización, entonces, es el resultado de la internacionalización y surge de la idea que partes de diferentes países, con la finalidad de alcanzar neutralidad, desean evitar en la mayor medida posible la intervención de sus respectivas cortes estatales y la aplicación de las leyes de sus respectivos países. Ello implicaría que la sede del arbitraje debería ser indistinta en la consecución de un procedimiento arbitral, es decir, la sede del arbitraje sería irrelevante en la regulación del procedimiento arbitral.

Vásquez Palma[324] con respecto a la sede del arbitraje y a la teoría de deslocalización del mismo, hace una reflexión sobre una de las primeras filosofías del arbitraje que fue propuesta por Henri Batiffol, en la época en que el paradigma reinante era que los árbitros debían aplicar las normas de conflictos de la sede del arbitraje en tanto *lex fori* en relación con la propuesta de Berthold Goldman quien parte de la idea según la cual los árbitros no tenían foro, y de existir uno, sería el mundo, y terminando con el postulado de Francescakis el que señaló que una disciplina tan técnica como el derecho internacional privado podía enriquecerse en cuestiones tales como la calificación o el orden público internacional, adoptando conceptos universalistas, que estimaba emanados del derecho natural.

Continúa refiriendo la autora que, la sede del arbitraje o la deslocalización del mismo es un tema controvertido y relevante, y que detrás de él subyacen dos concepciones filosóficas: la primera tiene un sello universalista, donde la sede no es más que un parámetro en medio de muchos otros, y la segunda presenta un

[324] Vásquez Palma, María Fernanda, *Relevancia de la sede arbitral y criterios que determinan su elección*. Revista Chilena de Derecho Privado [online], 2011, no. 16, pp.75-134. Disponible en: <https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-80722011000100003&lng=es&nrm=iso>. ISSN 0718-8072. http://dx.doi.org/10.4067/S0718-80722011000100003.

corte territorialista y considera que la sede es un elemento esencial en el arbitraje[325].

La tesis que exalta la autonomía como base de la deslocalización establece que el arbitraje comercial internacional debe concebirse desnacionalizado, pues no puede sostenerse que el árbitro deba obediencia a ningún orden jurídico estatal, en tanto no tiene *lex fori* o la obligación de hacer respetar la ley de un Estado determinado, su elemento esencial es velar por el respeto de la voluntad de las partes y de la comunidad internacional por lo que el tribunal arbitral resuelve un conflicto sobre un territorio y no en nombre del Estado que ejerce soberanía sobre dicho territorio. En ese tenor, si los árbitros no tienen fuero, los laudos tampoco tienen nacionalidad, por lo que en realidad éstos flotan y no es posible atribuir ninguna conexión con un derecho nacional y el laudo será solo un acto privado como lo es un contrato, de manera tal que únicamente habría de recurrirse a las cláusulas contractuales y al propio criterio del tribunal arbitral. Como prueba de lo anterior se esgrime el hecho de que algunas legislaciones han permitido la renuncia del recurso de nulidad por voluntad de las partes o la posibilidad de acudir a un tribunal distinto al de la sede arbitral[326].

Por otra parte, la postura que defiende la defensa de la localización menciona que para el caso de que no existiera asistencia judicial en el arbitraje ello produciría un grado de inseguridad negativo para el desarrollo de la propia institución, toda vez que se podrían generar graves irregularidades en el comportamiento de los árbitros en el desarrollo del procedimiento, formulación de la sentencia y otros hechos que quiebren la igualdad procesal de los litigantes, lo que permitiría el abuso de una de las partes, por ejemplo, sobre la base de su poder económico, de manera que la vinculación a un orden estatal tiene

[325] Vásquez Palma, María Fernanda, *Relevancia de la sede arbitral y criterios que determinan su elección*. Revista Chilena de Derecho Privado [online], 2011, no. 16, pp.75-134. Disponible en: <https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-80722011000100003&lng=es&nrm=iso>. ISSN 0718-8072. http://dx.doi.org/10.4067/S0718-80722011000100003.

[326] *Ídem*.

cualidades positivas innegables que deben ser tenidas en cuenta a la hora de tomar la decisión correspondiente[327].

En opinión de Vásquez Palma[328], la verdadera esencia del arbitraje es la coexistencia entre la autonomía y la colaboración de los tribunales estatales, ello en virtud de que es un hecho que el arbitraje comercial internacional puede conectarse con las legislaciones de más de un Estado e, incluso, acudir a normativas transnacionales, por lo que se podría pensar que las leyes a aplicar podrían ser diferentes a las del Estado sede, pues todos los derechos susceptibles de tener una conexión con el arbitraje tienen en principio la misma vocación para pronunciarse sobre la validez del laudo, que es internacional por esencia.

Para González de Cossío[329] la problemática de la teoría de deslocalización radica en cuatro vertientes: la deslocalización de la ejecución, que implica que las decisiones locales de nulidad carezcan de efectos internacionales; la deslocalización de la nulidad, que implica la posibilidad de excluir el recurso de nulidad; la deslocalización del procedimiento arbitral, que propone la exclusión de la aplicación del derecho arbitral y asistencia judicial al arbitraje; y la deslocalización del derecho aplicable, que busca reducir el papel del derecho de la sede del arbitraje.

Refiriendo también que dicha teoría solo podría convertirse en realidad cuando el arbitraje estuviera totalmente autocontenido, es decir, emancipado y desligado de la sede del arbitraje de tal manera que su funcionar no dependiera de legislaciones y tribunales nacionales. Sin embargo, continúa el autor, resulta difícil pensar que un sistema legal privado carezca de un punto de apoyo local, de un cimiento legal en alguna jurisdicción que nutra de efectividad al mismo[330].

---

[327] Vásquez Palma, María Fernanda, *Relevancia de la sede arbitral y criterios que determinan su elección*. Revista Chilena de Derecho Privado [online], 2011, no. 16, pp.75-134. Disponible en: <https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-80722011000100003&lng=es&nrm=iso>. ISSN 0718-8072. http://dx.doi.org/10.4067/S0718-80722011000100003.

[328] *Ídem*.

[329] González de Cossío, *Arbitraje*, 4ª edición, Editorial Porrúa, México, 2014, p. 171.

[330] González de Cossío, *Arbitraje*, 4ª edición, Editorial Porrúa, México, 2014, p. 171.

Por otra parte, señala González de Cossío[331], a la fecha si se han realizado arbitrajes que reúnen los requisitos de la deslocalización como lo son el arbitraje de inversión bajo el Convenio Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones, el arbitraje bajo el Entendimiento de Soluciones de Diferencias de la Organización Mundial del Comercio y el arbitraje en línea.

Palao Moreno[332] con respecto a la deslocalización del arbitraje afirma que, dicha teoría se ha visto favorecida por factores como la incorporación al arbitraje de las tecnologías de la información y de la comunicación, por lo que, en su opinión la sede arbitral se puede convertir únicamente en un "anclaje jurídico" para el desarrollo del arbitraje, contando por lo tanto con un carácter totalmente ficticio. En ese sentido, dicha teoría tendría que encontrarse estrechamente vinculada a la globalización y la irrupción de Internet, pues en esta realidad se encuentran los arbitrajes en línea y los arbitrajes itinerantes, que en todo caso tendrían que asignárseles el carácter de anacionales.

No obstante lo anterior, el autor concluye que dicha deslocalización se logra generalmente por cuanto al procedimiento arbitral pero no respecto al laudo, ya que su ejecución será controlada, eventualmente, por algún tribunal estatal[333].

2.6 Tribunal arbitral

J. H. Carter citado por Gonzáles de Cossío[334] expone que: "Los tres temas más importantes en el arbitraje internacional con los árbitros, los árbitros, los árbitros", y Thomas Clay en el mismo sentido menciona que "Probablemente nada es más importante que la elección del árbitro … ni más difícil para las partes, sus asesores y las instituciones arbitrales".

Al igual que la mayoría de los tópicos en el procedimiento arbitral (acuerdo arbitral, sede, idioma, etc.), las partes tienen libertad para diseñar su tribunal arbitral,

---

[331] González de Cossío, *Arbitraje*, 4ª edición, Editorial Porrúa, México, 2014, pp. 172 y 173.
[332] Palao Moreno, Guillermo, *El lugar de arbitraje y la "deslocalización" del arbitraje comercial internacional*, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, nueva serie, año XLIV, núm. 130, enero-abril de 2011, pp. 171-205, disponible en http://www.scielo.org.mx/pdf/bmdc/v44n130/v44n130a6.pdf, fecha de consulta 18 de octubre de 2019.
[333] González de Cossío, *Arbitraje*, 4ª edición, Editorial Porrúa, México, 2014, p. 173.
[334] *Ibídem*, p. 1.

no obstante, existen ciertos principios que rigen en la constitución del tribunal arbitral y la designación de árbitros. A efecto de resaltar la importancia del tribunal arbitral, en la mayoría de las legislaciones internacionales sobre arbitraje, se sanciona con nulidad o imposibilidad de reconocimiento y ejecución al aludo que no acate el pacto de las partes por cuanto a este tema[335].

La Ley Modelo de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional en su artículo 11, por cuanto hace al nombramiento de árbitros, establece:

> Artículo 11. Nombramiento de los árbitros
>
> 1) Salvo acuerdo en contrario de las partes, la nacionalidad de una persona no será obstáculo para que esa persona actúe como árbitro.
>
> 2) Sin perjuicio de lo dispuesto en los párrafos 4) y 5) del presente artículo, las partes podrán acordar libremente el procedimiento para el nombramiento del árbitro o los árbitros.
>
> 3) A falta de tal acuerdo,
>
> a) en el arbitraje con tres árbitros, cada parte nombrará un árbitro y los dos árbitros así designados nombrarán al tercero; si una parte no nombra al árbitro dentro de los treinta días del recibo de un requerimiento de la otra parte para que lo haga, o si los dos árbitros no consiguen ponerse de acuerdo sobre el tercer árbitro dentro de los treinta días contados desde su nombramiento, la designación será hecha, a petición de una de las partes, por el tribunal u otra autoridad competente conforme al artículo 6;
>
> b) en el arbitraje con árbitro único, si las partes no consiguen ponerse de acuerdo sobre la designación del árbitro, éste será nombrado, a petición de cualquiera de las partes, por el tribunal u otra autoridad competente conforme al artículo 6.
>
> 4) Cuando en un procedimiento de nombramiento convenido por las partes,
>
> a) una parte no actúe conforme a lo estipulado en dicho procedimiento, o
>
> b) las partes, o dos árbitros, no puedan llegar a acuerdo conforme al mencionado procedimiento, o

[335] González de Cossío, Francisco, *Arbitraje*, Ed. Porrúa, México, 2014, p. 499.

c) un tercero, incluida una institución, no cumpla una función que se le confiera en dicho procedimiento, cualquiera de las partes podrá solicitar al tribunal u otra autoridad competente conforme al artículo 6 que adopte la medida necesaria, a menos que en el acuerdo sobre el procedimiento de nombramiento se prevean otros medios para conseguirlo.

5) Toda decisión sobre las cuestiones encomendadas en los párrafos 3) o 4) del presente artículo al tribunal u otra autoridad competente conforme al artículo 6 será inapelable. Al nombrar un árbitro, el tribunal u otra autoridad tendrá debidamente en cuenta las condiciones requeridas para un árbitro por el acuerdo entre las partes y tomará las medidas necesarias para garantizar el nombramiento de un árbitro independiente e imparcial. En el caso de árbitro único o del tercer árbitro, tendrá en cuenta asimismo la conveniencia de nombrar un árbitro de nacionalidad distinta a la de las partes.

El Código de Comercio en su artículo 1427[336] recoge esa misma disposición para el nombramiento de árbitros.

[336] Artículo 1427.- Para el nombramiento de árbitros se estará a lo siguiente:
I.- Salvo acuerdo en contrario de las partes, la nacionalidad de una persona no será obstáculo para que actúe como árbitro.
II.- Sin perjuicio de lo dispuesto en las fracciones IV y V del presente artículo, las partes podrán acordar libremente el procedimiento para el nombramiento de los árbitros.
III.- A falta de tal acuerdo:
a) En el arbitraje con árbitro único, si las partes no logran ponerse de acuerdo sobre la designación del árbitro, éste será nombrado, a petición de cualquiera de las partes, por el juez;
b) En el arbitraje con tres árbitros, cada parte nombrará un árbitro, y los dos árbitros así designados nombrarán al tercero; si una parte no nombra al árbitro dentro de los treinta días del recibo de un requerimiento de la otra parte para que lo haga, o si los dos árbitros no consiguen ponerse de acuerdo sobre el tercer árbitro dentro de los treinta días siguientes contados a partir de su nombramiento, la designación será hecha, a petición de cualquiera de las partes, por el juez;
IV.- Cuando en un procedimiento de nombramiento convenido por las partes, una de ellas no actúe conforme a lo estipulado en dicho procedimiento, o las partes o dos árbitros no puedan llegar a un acuerdo conforme al mencionado procedimiento, o bien, un tercero, incluida una Institución, no cumpla alguna función que se le confiera en dicho procedimiento, cualquiera de las partes podrá solicitar al juez que adopte las medidas necesarias, a menos que en el acuerdo sobre el procedimiento de nombramiento se prevean otros medios para conseguirlo, y
V.- Toda decisión sobre las cuestiones encomendadas al juez en las fracciones III o IV del presente artículo, será inapelable. Al nombrar un árbitro, el juez tendrá debidamente en cuenta las condiciones requeridas para un árbitro estipuladas en el acuerdo entre las partes y tomará las medidas necesarias para garantizar el nombramiento de un árbitro independiente e imparcial. En el caso de árbitro único o del tercer árbitro, tomará en cuenta, asimismo, la conveniencia de nombrar un árbitro de nacionalidad distinta a la de las partes.

Como puede observarse, el marco legal efectivamente otorga a las partes libertad para constituir el tribunal arbitral que resolverá sus controversias en el arbitraje, en consecuencia, dicha libertad, se aplica en tres temas: identidad de los árbitros, el número y el método de designación[337].

Por cuanto a la identidad de los árbitros, existe un derecho de igualdad en la designación del árbitro siendo este de orden público, es decir, no se puede renunciar al mismo. Tal designación no es unilateral, sino que forma parte de la voluntad conjunta de las partes de crear un tribunal que reúna las características correspondientes. Ello se realiza así con la intención de que una de las partes en el caso de árbitro único no designe uno de su confianza dejando a la otra parte en completo estado de indefensión e inequidad. En el caso de tres o más árbitros (también en el de árbitro único), se exige que cada árbitro sea tan independiente e imparcial como lo sería un árbitro único o el presidente del tribunal arbitral[338].

Por cuanto hace al número de árbitros el Código de Comercio en su artículo 1426 estableció lo siguiente:

> Artículo 1426.- Las partes podrán determinar libremente el número de árbitros. A falta de tal acuerdo, será un solo árbitro.

El citado artículo respeta la libertad que tienen las partes para designar el número de árbitros que les sea más conveniente para la solución de su controversia, sin embargo, determina que en caso de que no exista acuerdo sobre ello, el procedimiento arbitral se llevará a cabo con un solo árbitro, alejándose dicha legislación de lo dispuesto por la Ley Modelo de Arbitraje, la cual en su artículo 10[339] establece que a falta del citado acuerdo, el tribunal arbitral se constituirá de tres árbitros.

---

[337] González de Cossío, Francisco, *El árbitro*, Ed. Porrúa, México, 2008, p. 48.
[338] *Ibídem*, p. 48-49.
[339] Artículo 10. Número de árbitros
1) Las partes podrán determinar libremente el número de árbitros.
2) A falta de tal acuerdo, los árbitros serán tres.

La diferencia obedece al cambio que de último momento se hizo en el proyecto de ley que en 1993 se presentó a la presidencia de la república, por considerar que un árbitro sería más conveniente en términos de tiempo y costo[340].

Sin embargo, la crítica que se realiza a la disposición mexicana es que en la misma no se establece de manera terminante que el número de árbitros siempre deba ser impar, y a pesar de que pueda colegirse de diversos artículos de la misma norma, también cabe la posibilidad de que de la interpretación que realicen las partes se entienda que incluso puede constituirse un tribunal arbitral con un número par de árbitros, lo que acarrearía cierta problemática al momento de emitirse el laudo pues este debe ser aprobado por mayoría[341].

En el método de designación de árbitros, igualmente, se concede libertad a las partes para elegirlo, debiendo quedar dicho acuerdo plasmado en la cláusula arbitral, en el convenio posterior o incluso lo pueden pactar las partes al inicio del procedimiento. Es importante hacer notar la diferencia de la legislación con los arbitrajes administrados, pues en todo caso, y si las partes acordaron seguir el procedimiento del reglamento de la institución será dicho reglamento el que deberá regir al momento de constituir el tribunal arbitral, cabe precisar que a falta de regulación en dichos reglamentos o en caso de lagunas en el mismo se aplicarán las reglas establecidas en el Código de Comercio.

Así pues, la legislación no exige mayores requisitos para los árbitros, sino que únicamente establece lineamientos para las partes. En consecuencia, en primer lugar, se establece que la nacionalidad de los árbitros no es un impedimento para que estos pueden fungir como tales en un procedimiento de arbitraje nacional o en un arbitraje internacional con sede en México.

Cuando el escenario sea el no acuerdo de las partes sobre la designación de árbitros, la norma establece que en caso de que el tribunal deba estar integrado por un solo árbitro este será designado por el juez, y si deba estar integrado por tres

[340] Instituto Mexicano de Arbitraje, *Legislación mexicana de arbitraje comercial comentada*, Ed. Porrúa, México, 2015, p. 77.
[341] González de Cossío, Francisco, *El árbitro*, Ed. Porrúa, México, 2008, p. 50.

árbitros, cada parte podrá designar al de su conveniencia y estos designarán al tercero[342].

Si alguna de las partes se encuentra en rebeldía o se niega a participar en la constitución del tribunal, o si los árbitros ya designados no se ponen de acuerdo en nombrar al tercero de ellos, o bien, si en un procedimiento administrado la institución deja de nombrar al árbitro o árbitros, deberá acudirse al juez para que sea este quien designe al árbitro o árbitros[343].

Como ya se ha visto, para el caso de que las partes no se pongan de acuerdo en el método de constitución del tribunal arbitral deberán ser asistidos por el juez, pero dicha asistencia también se hace patente en la recusación y sustitución de árbitros.

La recusación, refiere González de Cossío[344], es la principal sanción para hacer cumplir los requisitos del árbitro y puede ser convencional, reglamentaria o legal.

Las causales de la recusación legal se encuentran establecidas en el artículo 12[345] de la Ley Modelo de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional y en el artículo 1428[346] del Código de Comercio de

---

[342] Instituto Mexicano de Arbitraje, *Legislación mexicana de arbitraje comercial comentada*, Ed. Porrúa, México, 2015, p. 86.
[343] *Ídem*.
[344] González de Cossío, Francisco, *Arbitraje*, Ed. Porrúa, México, 2014, p. 59.
[345] Artículo 12. Motivos de recusación
1) La persona a quien se comunique su posible nombramiento como árbitro deberá revelar todas las circunstancias que puedan dar lugar a dudas justifi - cadas acerca de su imparcialidad o independencia. El árbitro, desde el momento de su nombramiento y durante todas las actuaciones arbitrales, revelará sin demora tales circunstancias a las partes, a menos que ya les haya informado de ellas.
2) Un árbitro sólo podrá ser recusado si existen circunstancias que den lugar a dudas justifi cadas respecto de su imparcialidad o independencia, o si no posee las cualifi caciones convenidas por las partes. Una parte sólo podrá recusar al árbitro nombrado por ella, o en cuyo nombramiento haya participado, por causas de las que haya tenido conocimiento después de efectuada la designación.
[346] Artículo 1428.- La persona a quien se comunique su posible nombramiento como árbitro deberá revelar todas las circunstancias que puedan dar lugar a dudas justificadas acerca de su imparcialidad o independencia. El árbitro, desde el momento de su nombramiento y durante todas las actuaciones arbitrales, revelará sin demora tales circunstancias a las partes, a menos que ya se hubiera hecho de su conocimiento.
Un árbitro sólo podrá ser recusado si existen circunstancias que den lugar a dudas justificadas respecto de su imparcialidad o independencia, o si no posee las cualidades convenidas por las partes. Una parte sólo podrá recusar al árbitro nombrado por ella, o en cuyo nombramiento haya participado, por causas de las que haya tenido conocimiento después de efectuada la designación.

México, pues en tales disposiciones se exige que los árbitros revelen “todas las circunstancias que puedan dar lugar a dudas injustificadas acerca de su imparcialidad o independencia”.

Estévez Sanz y Muñoz Rojo[347] señalan que, la independencia e imparcialidad protegen conjuntamente a las partes frente a árbitros que pudieran estar influenciados a la hora de resolver la controversia sometida a arbitraje. Así, la independencia es un concepto objetivo apreciable a partir de las relaciones de las partes con el árbitro, bajo la premisa de que nadie puede ser juez de su propia causa y la imparcialidad se refiriere a una actitud o estado mental del árbitro necesariamente subjetivo. Igualmente, mientras la imparcialidad es imprescindible para asegurarse que se hace justicia, la independencia es necesaria para cerciorarse que así se percibe.

La Ley Modelo de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, así como el Código de Comercio de México establecen en sus artículos 13[348] y 1429, respectivamente, el procedimiento de recusación de árbitros, bajo el texto siguiente:

> Artículo 1429.- Las partes podrán acordar libremente el procedimiento de recusación de los árbitros. A falta de acuerdo, la parte que desee recusar a un árbitro enviará al tribunal arbitral, dentro de los quince días siguientes a aquél en que tenga conocimiento de su constitución o de circunstancias que

[347] Estévez Sanz, Marlene y Muñoz Rojo, Roberto, *La independencia e imparcialidad del árbitro: una visión práctica comparada*, Revista de Arbitraje de la Comunidad Iberoamericana, mayo, 2017, p. 3, disponible en https://ciarglobal.com/wp-content/uploads/2017/05/Independencia-e-imparcialidad-pdf.pdf, fecha de consulta 14 de octubre de 2019.

[348] Artículo 13. Procedimiento de recusación

1) Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 3) del presente artículo, las partes podrán acordar libremente el procedimiento de recusación de los árbitros.

2) A falta de tal acuerdo, la parte que desee recusar a un árbitro enviará al tribunal arbitral, dentro de los quince días siguientes a aquel en que tenga conocimiento de la constitución del tribunal arbitral o de cualquiera de las circunstancias mencionadas en el párrafo 2) del artículo 12, un escrito en el que exponga los motivos para la recusación. A menos que el árbitro recusado renuncie a su cargo o que la otra parte acepte la recusación, corresponderá al tribunal arbitral decidir sobre ésta.

3) Si no prosperase la recusación incoada con arreglo al procedimiento acordado por las partes o en los términos del párrafo 2) del presente artículo, la parte recusante podrá pedir, dentro de los treinta días siguientes al recibo de la notificación de la decisión por la que se rechaza la recusación, al tribunal u otra autoridad competente conforme al artículo 6, que decida sobre la procedencia de la recusación, decisión que será inapelable; mientras esa petición esté pendiente, el tribunal arbitral, incluso el árbitro recusado, podrán proseguir las actuaciones arbitrales y dictar un laudo.

> den lugar a dudas justificadas respecto de la imparcialidad del árbitro o su independencia, o si no posee las cualidades convenidas, un escrito en el que exponga los motivos para la recusación. A menos que el árbitro recusado renuncie a su cargo o que la otra parte acepte la recusación, corresponderá al tribunal arbitral decidir sobre ésta.
>
> Si no prosperase la recusación incoada en los términos del párrafo anterior, la parte recusante podrá pedir al juez, dentro de los treinta días siguientes de notificada la decisión por la que se rechaza la recusación, resuelva sobre su procedencia, decisión que será inapelable. Mientras esa petición esté pendiente, el tribunal arbitral, incluso el árbitro recusado, podrán proseguir las actuaciones arbitrales y dictar un laudo.

Las partes no suelen diseñar el procedimiento de recusación de árbitros, por lo que, en el caso de haber elegido un arbitraje institucional, para la recusación de árbitros se aplicará el reglamento de la institución elegida, las cuales comúnmente establecen que la recusación es resuelta por la institución administradora y no por el tribunal arbitral, situación que, en ocasiones, constituye una ventaja en virtud de que el árbitro recusado no tendrá que intervenir en el procedimiento de su propia recusación[349].

Para el caso de que las partes hayan optado por el arbitraje *ad hoc*, si el tribunal arbitral está constituido por tres árbitros será ese mismo tribunal el que decida sobre la recusación de alguno de los árbitros que integran el tribunal, en cambio, si el tribunal arbitral solo se compone de un solo árbitro corresponderá al juez competente conocer y resolver la recusación de dicho árbitro[350].

La resolución emitida en relación con la recusación de árbitros, ya sea por la institución administradora o por el propio tribunal arbitral, podrá ser revisada por el juez competente, pero en contra de esta última decisión no habrá recurso alguno. Durante el tiempo que la recusación sea revisada por el juez el tribunal arbitral podrá continuar con el procedimiento de arbitraje si así lo determinan, o bien, podrá suspender dicho procedimiento. En la determinación para continuar o suspender el

[349] Instituto Mexicano de Arbitraje, *Legislación mexicana de arbitraje comercial comentada*, Ed. Porrúa, México, 2015, p. 100.
[350] *Ídem*.

procedimiento arbitral, se tomará en consideración la conducta de las partes para promover la revisión ante el juez, es decir, si la solicitud ante el juez se realizó con el único propósito de dilatar el procedimiento, o bien, si existe duda justificada sobre la resolución o recusación del árbitro o árbitros[351].

En materia de sustitución de árbitros, la Ley Modelo de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, así como el Código de Comercio de México establecen en sus artículos 15[352] y 1431, respectivamente, lo siguiente:

> Artículo 1431.- Cuando un árbitro cese en su cargo en virtud de lo dispuesto en los artículos 1429 o 1430[353], renuncia, remoción por acuerdo de las partes o terminación de su encargo por cualquier otra causa, se procederá al nombramiento de un sustituto conforme al mismo procedimiento por el que se designó al árbitro que se ha de sustituir.

Observándose que el mecanismo para sustituir un árbitro es el mismo establecido para designar árbitros, por lo que se aplicarán las mismas reglas y método que cuando se pretende constituir el tribunal, dependiendo si se trata de arbitraje *ad hoc* o arbitraje institucional.

Asimismo, se destaca que los dispositivos mencionados incluyen cinco causales de terminación del cargo de un árbitro: 1) recusación, 2) imposibilidad de *iure* o *de facto* para continuar en el cargo, 3) renuncia del árbitro, 4) remoción por las partes y, 5) terminación del encargo por cualquier motivo[354].

---

[351] Instituto Mexicano de Arbitraje, *Legislación mexicana de arbitraje comercial comentada*, Ed. Porrúa, México, 2015, p. 100.

[352] Artículo 15. Nombramiento de un árbitro sustituto
Cuando un árbitro cese en su cargo en virtud de lo dispuesto en los artículos 13 ó 14, o en los casos de renuncia por cualquier otro motivo o de remoción por acuerdo de las partes o de expiración de su mandato por cualquier otra causa, se procederá al nombramiento de un sustituto conforme al mismo procedimiento por el que se designó al árbitro que se ha de sustituir.

[353] Artículo 1430.- Cuando un árbitro se vea impedido de hecho o por disposición legal para ejercer sus funciones o por otros motivos no las ejerza dentro de un plazo razonable, cesará en su cargo si renuncia o si las partes acuerdan su remoción. Si existe desacuerdo, cualquiera de las partes podrá solicitar al juez dé por terminado el encargo, decisión que será inapelable.

[354] González de Cossío, Francisco, *El árbitro*, Ed. Porrúa, México, 2008, p. 75.

2.7 Laudo arbitral

El litigio entre las partes normalmente se resuelve en el laudo o sentencia arbitral. Ambas expresiones se equivalen en el ámbito internacional. Indistintamente se emplean en la Convención de Panamá[355], aunque en la Convención de Nueva York se utiliza únicamente la alocución sentencia arbitral[356]. En el ámbito interno es más frecuente el empleo de la palabra laudo, especialmente en países con sistema proveniente de España; incluso en la Convención México-España se utiliza la palabra laudo.

Un laudo, señala Silva Silva[357] es la decisión pronunciada por un tribunal arbitral en la cual se da solución al fondo controvertido que fue sometido al proceso arbitral. Cabe incluir en este concepto, los laudos que homologan los convenios intraprocesales entre las partes. Esto es, existen casos en que las partes en conflicto llegan a un acuerdo que da solución a su litigio, convenio el cual se le somete al tribunal arbitral para que lo sancione de legalidad, es decir, lo homologue.

Castrillón y Luna[358] refiere que se llama laudo a la resolución que emite el árbitro, y salvo en caso de que el tribunal sea de índole estatal su ejecución quedará reservada a los tribunales, ya que los árbitros no gozan de imperio, entendido este como la potestad estatal de hacer cumplir de manera coercitiva las resoluciones y que se encuentra reservado a los tribunales y a algunas entidades del poder público.

2.7.1 Principios reguladores del laudo

Principalmente son dos los principios que debe respetar el laudo arbitral: la congruencia y la exhaustividad[359].

El principio de congruencia o correlación, exige que la materia u objeto que se resuelve en el laudo, debe ser la misma que se planteó y debatió durante el enjuiciamiento. En este sentido, un laudo no puede resolver en torno a cuestiones

---

[355] Artículo 4.
[356] Arts. I, III, IV, V, VI y ss. En el idioma francés se utilizan las palabras *jugement* y *sentences*, para referirse respectivamente a lo que en nuestro léxico es sentencia y laudo
[357] Silva Silva, Jorge Alberto, *Arbitraje comercial internacional mexicano*, primera edición, Universidad Autónoma de Ciudad Juárez, México, 2015, p. 68.
[358] Castrillón y Luna, Víctor M., *Derecho procesal mercantil*, novena edición, Ed. Porrúa, México, 2015, p. 92.
[359] *Ibídem*, pp. 70-71.

que son diversas a las planteadas. Si por ejemplo en el enjuiciamiento arbitral se discutió o litigó en torno a la calidad de una mercancía pactada en un contrato, el laudo solo debe resolver si esa mercancía fue o no de la calidad pactada en el contrato, resultando incongruente aquel laudo que resuelve sobre el precio de la mercancía o la calidad del transporte utilizado[360].

A este respecto, tanto la Convención de Nueva York como la de Panamá, solo reconocen el laudo o sentencia arbitral que se refiera al litigio especificado en el acuerdo arbitral y no a ningún otro litigio[361].

El principio de exhaustividad exige que en el laudo deben resolverse todas las cuestiones que fueron planteadas en el enjuiciamiento. Si, por ejemplo, se pidió que se resolviera a) que la mercancía enviada en el tercer embarque no correspondía a la mercancía muestra y b) que se declarara una compensación entre ciertas deudas y créditos entre los comerciantes, resultantes de las transacciones habidas en los primeros tres embarques, el laudo, para ser exhaustivo, debería haber resuelto ambas peticiones[362].

Si acaso el laudo resolvió únicamente en torno a la primera de las pretensiones, tal laudo carecerá de exhaustividad por no haberse resuelto de manera exhaustiva todas las pretensiones[363].

La exhaustividad no quiere decir que tenga que resolverse favorablemente lo pedido, sino simplemente que se resuelva; por ejemplo, que no procede la compensación porque la mercancía enviada sí correspondía a la mercancía muestra, siendo innecesario un ajuste económico[364].

Este principio de exhaustividad no se encuentra establecido literalmente en las convenciones internacionales vigentes, aunque no puede dudarse que en las mismas se encuentra subyacente. No obstante, sí se desprende del Reglamento de Procedimientos de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial en su artículo 37, ya que en esta reglamentación se permite subsanar cualquier omisión a alguna

---

[360] Castrillón y Luna, Víctor M., *Derecho procesal mercantil*, novena edición, Ed. Porrúa, México, 2015, pp. 70 y 71.
[361] Artículos V.1.c. y 5.1.c. respectivamente.
[362] Silva Silva, Jorge Alberto, *op.cit.*, p. 71.
[363] *Ídem*.
[364] *Ídem*.

de las reclamaciones formuladas en el procedimiento arbitral pero omitidas en el laudo, y en cierta forma se encuentra en el Código de Comercio en su artículo 1436[365].

En el caso de las sentencias jurisdiccionales se suele aludir a los principios de motivación y de fundamentación, lo que en el caso de los laudos arbitrales no necesariamente será una exigencia, pues siendo el laudo una resolución que se presentará en foro judicial, y ante la característica de secreto que pueden tener las cuestiones sometidas a decisión, sería ir contra la naturaleza del proceso arbitral si se exigiera se revelaran motivos y fundamentos[366].

Por otro lado, si se trata de un arbitraje de equidad o económico, resulta innecesaria la fundamentación, salvo que se trate de un arbitraje de estricto derecho. A este respecto, la Ley Modelo[367] prevé que el laudo deberá contener los razonamientos, pero que las mismas partes pueden dispensar que se asientan.

La Ley Modelo de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, así como el Código de Comercio de México, en sus artículos 31 y 1448, respectivamente, establecen:

> Artículo 1448.- El laudo se dictará por escrito y será firmado por el o los árbitros. En actuaciones arbitrales con más de un árbitro, bastarán las firmas de la mayoría de los miembros del tribunal arbitral, siempre que se deje constancia de las razones de la falta de una o más firmas.
>
> El laudo del tribunal arbitral deberá ser motivado, a menos que las partes hayan convenido otra cosa o se trate de un laudo pronunciado en los términos convenidos por las partes conforme al artículo 1447.
>
> Constarán en el laudo la fecha en que ha sido dictado y el lugar del arbitraje determinado de conformidad con el primer párrafo del artículo 1436. El laudo se considerará dictado en ese lugar.

[365] Silva Silva, Jorge Alberto, *op.cit.*, p. 71.
[366] *Ídem*.
[367] Artículo 31 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre arbitraje comercial internacional consultada en https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/ml-arb/07-87001_Ebook.pdf el 08 de noviembre de 2018.

> Después de dictado el laudo, el tribunal arbitral lo notificará a cada una de las partes mediante entrega de una copia firmada por los árbitros de conformidad con el párrafo del presente artículo.

Es de destacarse que en el artículo transcrito se desprende que el laudo debe siempre constar por escrito y encontrarse firmado, aunque no se exige la firma de todos los árbitros, pero sí de la mayoría.

Asimismo, se observa que, no se exige que el laudo se encuentre fundado y motivado, como sí sucede con las sentencias emitidas por los tribunales judiciales, sino que solo se requiere que el mismo se encuentre motivado, e incluso puede omitirse dicha motivación si las partes acordaron al respecto. Ello encuentra su razón de ser en el hecho de que, para poder fungir como árbitro, no se exige tener alguna preparación jurídica, sino que cualquier persona tiene la oportunidad de ser árbitro y participar en el procedimiento de arbitraje como tal, pues incluso pudieran tener mayor experiencia en los asuntos específicos que van a resolverse en la controversia[368].

Otro elemento importante del laudo lo es el lugar y fecha del mismo, así como la fecha de notificación a las partes. Lo anterior es así, en virtud de que, como se ha mencionado en el presente trabajo, el lugar determina la competencia del juez del Estado y la aplicación de la ley arbitral correspondiente y la fecha en que se dicta resulta importante para dar certeza y, en su caso, para hacer el cálculo de intereses, daños y perjuicios; igualmente, a partir de la fecha de notificación comienzan a correr los plazos de aclaración, complementación, rectificación o nulidad[369].

Es importante mencionar que a partir de la Convención de Nueva York, la definitividad o firmeza del laudo adquirió una importancia superlativa, al considerarse que un laudo, por el hecho de haberse pronunciado, deberá considerarse definitivo o firme, salvo prueba en contrario. Esto es, un laudo adquiere la calidad de cosa juzgada por el simple hecho de haberse pronunciado, pero si acaso contra este se encuentra pendiente algún medio impugnativo, este deberá

---

[368] Instituto Mexicano de Arbitraje, *Legislación mexicana de arbitraje comercial comentada*, Ed. Porrúa, México, 2015, pp. 174 y 175.
[369] *Ibídem*, p. 175.

ser demostrado. Dicho de otra manera, hasta antes de la Convención de Nueva York tenía que demostrar que el laudo había alcanzado la autoridad de cosa juzgada por parte de quien obtuvo resolución favorable.

A partir de esa convención, ya no se tiene que demostrar tal definitividad o firmeza. Ahora, la parte perdedora tiene que demostrar que el laudo no ha alcanzado la autoridad de cosa juzgada, probando que en su contra se encuentra pendiente un medio impugnativo[370].

La Convención de Nueva York adopta un sistema basado en la premisa de que el laudo constituye un instrumento al que debe otorgarse entera fe y crédito; establece la presunción de que la sentencia arbitral es obligatoria, dejando a la parte condenada la carga de la prueba para demostrar lo contrario[371].

2.7.2 Nulidad de laudos arbitrales

El Capítulo VIII "De la nulidad del laudo" contenido en el Título Cuarto del Libro Quinto del Código de Comercio se establecen las causales para demandar la nulidad del laudo arbitral, así como las reglas sobre el procedimiento que deberán seguirse.

Las causales para demandar la nulidad de laudos arbitrales se encuentran referidas en el artículo 1457 del Código de Comercio, y son prácticamente las mismas que prevé el artículo 34[372] de la Ley Modelo de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional.

---

[370] Art. V.I.e. de la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Nueva York, 1958) consultada en http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/NY-conv/New-York-Convention-S.pdf el 17 de noviembre de 2018.

[371] Siqueiros, José Luis, *Reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros en la República Mexicana*, en Arbitraje Comercial Internacional, México, UNAM, 1983, pág. 293

[372] Artículo 34. La petición de nulidad como único recurso contra un laudo arbitral
1) Contra un laudo arbitral sólo podrá recurrirse ante un tribunal mediante una petición de nulidad conforme a los párrafos 2) y 3) del presente artículo.
2) El laudo arbitral sólo podrá ser anulado por el tribunal indicado en el artículo 6 cuando:
a) la parte que interpone la petición pruebe:
i) que una de las partes en el acuerdo de arbitraje a que se refiere el artículo 7 estaba afectada por alguna incapacidad, o que dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiera indicado a este respecto, en virtud de la ley de este Estado; o
ii) que no ha sido debidamente notificada de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales o no ha podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos; o

El artículo 1457 del Código de Comercio establece lo siguiente:

Artículo 1457.- Los laudos arbitrales sólo podrán ser anulados por el juez competente cuando.

I.- La parte que intente la acción pruebe que:

a) Una de las partes en el acuerdo de arbitraje estaba afectada por alguna incapacidad, o que dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiese indicado a ese respecto en virtud de la legislación mexicana;

b) No fue debidamente notificada de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales, o no hubiere podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos;

c) El laudo se refiere a una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje o contiene decisiones que exceden los términos del acuerdo de arbitraje. No obstante, si las disposiciones del laudo que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje pueden separarse de las que no lo están, sólo se podrán anular estas últimas; o

d) La composición del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se ajustaron en el acuerdo celebrado entre las partes, salvo que dicho acuerdo estuviera en conflicto con una disposición del presente título de la que las

---

iii) que el laudo se refiere a una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje o contiene decisiones que exceden los términos del acuerdo de arbitraje; no obstante, si las disposiciones del laudo que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje pueden separarse de las que no lo están, sólo se podrán anular estas últimas; o

iv) que la composición del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo entre las partes, salvo que dicho acuerdo estuviera en conflicto con una disposición de esta Ley de la que las partes no pudieran apartarse o, a falta de dicho acuerdo, que no se han ajustado a esta Ley; o

b) el tribunal compruebe:

i) que, según la ley de este Estado, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje; o

ii) que el laudo es contrario al orden público de este Estado.

3) La petición de nulidad no podrá formularse después de transcurridos tres meses contados desde la fecha de la recepción del laudo o, si la petición se ha hecho con arreglo al artículo 33, desde la fecha en que esa petición haya sido resuelta por el tribunal arbitral.

4) El tribunal, cuando se le solicite la anulación de un laudo, podrá suspender las actuaciones de nulidad, cuando corresponda y cuando así lo solicite una de las partes, por un plazo que determine a fi n de dar al tribunal arbitral la oportunidad de reanudar las actuaciones arbitrales o de adoptar cualquier otra medida que a juicio del tribunal arbitral elimine los motivos para la petición de nulidad.

partes no pudieran apartarse o, a falta de dicho acuerdo, que no se ajustaron al presente título; o

II.- El juez compruebe que según la legislación mexicana, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje, o que el laudo es contrario al orden público.

De conformidad con el artículo mencionado y con el diverso 34 de la Ley Modelo de Arbitraje, la nulidad es considerada como el único recurso para impugnar un laudo arbitral.

Por cuanto a la resolución que se emita en relación con la nulidad solicitada por alguna de las partes, toda vez que la norma utiliza el vocablo 'podrá', debe entenderse que el juez goza de la discreción para declarar o no nulo el laudo frente a la actualización de una causal de nulidad, es decir, aun cuando el juez considere que se actualiza la causal invocada, puede determinar que, por otros factores, dicha causal no merece ser aplicada y, en consecuencia, negar la nulidad del laudo[373].

Cabe precisar que, las causales deben ser interpretadas en forma estricta y en un sentido pro arbitraje, es decir, el laudo se presume válido y excepcionalmente el laudo será anulado, por ello las causales son limitadas y no podrían ser aplicadas por analogía o mayoría de razón[374].

Como se ha referido en el presente trabajo, el procedimiento de nulidad del laudo, ni el ulterior juicio de amparo que en su caso se interponga, no faculta al juez para revisar el fondo del asunto resuelto por el tribunal arbitral, por ello, el control o intervención judicial en el arbitraje debe seguir el principio de la mínima intervención[375].

El efecto de obtener la nulidad del laudo, señala González de Cossío[376], es dejar a un laudo sin efectos a partir de la fecha que así lo declare el juez competente, sujeto a los términos de la resolución de nulidad.

---

[373] Instituto Mexicano de Arbitraje, *Legislación mexicana de arbitraje comercial comentada*, Ed. Porrúa, México, 2015, p. 241 y 242.
[374] *Ídem*.
[375] *Ídem*.
[376] González de Cossío, Francisco, *Arbitraje*, Ed. Porrúa, México, 2014, p. 895.

2.7.3 Reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros en México

Respecto al laudo privado o a la sentencia judicial pronunciada en un país o foro distinto, el procedimiento de ejecución no se produce de inmediato. Deben realizarse algunos trámites que permitan que la sentencia o laudo extranjero se reconozcan por la autoridad judicial que los ejecutará[377].

El procedimiento o procedimientos orientados a que se reconozca el laudo extranjero para que, tras esto, se ordene la ejecución, se conoce como *exéquatur*. El procedimiento o procedimientos necesarios para hacer cumplir y ejecutar el laudo, se conoce como "procedimiento de ejecución"[378].

La mayoría de los académicos identifican el exequátur con la homologación. José Luis Siqueiros, por ejemplo, lo define como las formalidades exigidas para otorgar fuerza de ejecución al fallo[379]. Adolfo Miaja de la Muela[380], establece que el *exéquatur* es la resolución que atribuye fuerza a la sentencia. Otros autores como, Silva Silva[381] entienden homologación y *exequátur* como dos conceptos distintos. Señala que el exequátur es el procedimiento de reconocimiento, mientras que la homologación es el resultado.

González de Cossío[382] menciona que el reconocimiento es el acto formal de declarar que un laudo es final y obligatorio sobre los puntos controvertidos entre las partes. El reconocimiento de un laudo consiste en darle efectos jurídicos a los resolutivos de un laudo, aunque ello no involucre su ejecución coactiva. Entonces, reconocimiento es diferente a ejecución, pues un laudo puede ser reconocido sin ser ejecutado. Por ejemplo, puede ser necesario para probar que la controversia ha sido decidida, tiene fuerza de cosa juzgada y el asunto no puede relitigarse, o bien, se puede utilizar como fundamento de una compensación.

La Ley Modelo de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional en la revisión y modificación que sufrió en el año

[377] Silva Silva, Jorge Alberto, *op. cit* p. 228.
[378] *Ídem*.
[379] Siqueiros Prieto, José Luis *op. cit.*, p. 17.
[380] Miaja de Muela, Adolfo, Derecho internacional privado, t. II, Atlas, Madrid, 1972, p. 467.
[381] Silva Silva, Jorge Alberto, *op. cit* p. 230.
[382] González de Cossío, Francisco, *Arbitraje*, Ed. Porrúa, México, 2014, p. 895 y 896.

2006 en su artículo 35[383], para el reconocimiento de laudos exige únicamente la presentación del original de dicho laudo, en contraposición con lo establecido en el artículo 1461[384] del Código de Comercio de México en el cual además de dicha presentación se requiere la formalidad de autenticación o certificación del laudo, el original o copia certificada del acuerdo de arbitraje conforme al cual se redactó ese laudo, la traducción por perito oficial del acuerdo arbitral y laudo si estos se encuentran en un idioma diverso al español[385].

El reconocimiento de un laudo se puede denegar por las mismas causales[386] por las que se puede conceder la nulidad del laudo, así como porque según la legislación del Estado el objeto de la controversia no sea susceptible de arbitraje o que el reconocimiento del laudo sea contrario al orden público del Estado. Estas dos últimas causales son importantes, como se ha referido anteriormente, para el momento en que las partes establezcan la sede del arbitraje, pues a pesar de que se logre un laudo, si la materia del mismo no es arbitrable en el país en el cual se pide el reconocimiento, o bien, vulnera el orden público del Estado no podrán ser reconocidos y, por ende, tampoco ejecutados en ese Estado.

En México, debe tramitarse un procedimiento para el reconocimiento de laudos arbitrales extranjeros, previo al de la ejecución[387]. Como regla general, en la

---

[383]Artículo 35. Reconocimiento y ejecución
1) Un laudo arbitral, cualquiera que sea el país en que se haya dictado, será reconocido como vinculante y, tras la presentación de una petición por escrito al tribunal competente, será ejecutado en conformidad con las disposiciones de este artículo y del artículo 36.
2) La parte que invoque un laudo o pida su ejecución deberá presentar el laudo original o copia del mismo. Si el laudo no estuviera redactado en un idioma oficial de ese Estado, el tribunal podrá solicitar a la parte que presente una traducción del laudo a ese idioma

[384] Artículo 1461.- Un laudo arbitral, cualquiera que sea el país en que haya sido dictado, será reconocido como vinculante y, después de la presentación de una petición por escrito al juez, será ejecutado de conformidad con las disposiciones de este capítulo.
La parte que invoque un laudo o pida su ejecución deberá presentar el original del laudo debidamente autenticado o copia certificada del mismo, y el original del acuerdo de arbitraje a que se refieren los artículos 1416 fracción I y 1423 o copia certificada del mismo. Si el laudo o el acuerdo no estuviera redactado en español, la parte que lo invoca deberá presentar una traducción a este idioma de dichos documentos, hecha por perito oficial.

[385] Instituto Mexicano de Arbitraje, *Legislación mexicana de arbitraje comercial comentada*, Ed. Porrúa, México, 2015, p. 263.

[386] Artículo 1462 del Código de Comercio.
Artículo 36 de la Ley Modelo de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional.

[387] Instituto Mexicano de Arbitraje, *Legislación mexicana de arbitraje comercial comentada*, Ed. Porrúa, México, 2015, p. 228.

autoridad judicial recae la competencia para conocer de los procedimientos orientados a que se reconozca un laudo extranjero. En México el procedimiento del *exequátur* en materia comercial compete a los tribunales federales. Sin embargo, también los locales pueden conocer, debido a la competencia concurrente prevista en la Constitución y reiterada en el Artículo 1422 del Código de Comercio. El procedimiento que habrá de seguirse para reconocer un laudo extranjero, cuando se acuda a los tribunales federales, será en forma de incidente[388].

El artículo 1461 del Código de Comercio establece que un laudo arbitral, cualquiera que sea el país en que haya sido dictado, será reconocido como vinculante y, después de la presentación de una petición por escrito al Juez, será ejecutado. En términos del Código de Comercio, sólo se podrá denegar el reconocimiento o la ejecución de un laudo arbitral, en las siguientes circunstancias:

> Artículo 1462.- Sólo se podrá denegar el reconocimiento o la ejecución de un laudo arbitral, cualquiera que sea el país en que se hubiere dictado, cuando:
>
> I.- La parte contra la cual de invoca el laudo, pruebe ante el juez competente del país en que se pide en reconocimiento o la ejecución que:
>
> a) Una de las partes en el acuerdo de arbitraje estaba afectada por alguna incapacidad, o que dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiere iniciado a este respecto, en virtud de la ley del país en que se haya dictado el laudo;
>
> b) No fue debidamente notificada de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales, o no hubiere podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos;
>
> c) El laudo se refiere a una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje o contiene decisiones que exceden los términos del acuerdo de arbitraje. No obstante, sin las disposiciones del laudo que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje pueden separarse de las que no lo están, se podrá dar reconocimiento y ejecución a las primeras;

[388] Artículo 574 de Código Federal de Procedimientos Civiles.

d) La composición del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se ajustaron al acuerdo celebrado entre las partes o, en defecto de tal acuerdo, que no se ajustaron a la ley del país donde se efectuó el arbitraje; o

e) El laudo no sea aún obligatorio para las partes o hubiere sido anulado o suspendido por el juez del país en que, o conforme a cuyo derecho, hubiere sido dictado ese laudo; o

II.- El juez compruebe que, según la legislación mexicana, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje; o que el reconocimiento o la ejecución del laudo son contrarios al orden público.

Con independencia de lo anterior, el Código de Comercio prevé que si una de las partes solicitó a un juez del país en que, o conforme a su derecho, fue dictado el laudo, su nulidad o suspensión, el Juez al que se solicita el reconocimiento o la ejecución de laudo podrá, si lo considera procedente, aplazar su decisión y a instancia de la parte que pida el reconocimiento o la ejecución del laudo, podrá también ordenar a la otra parte que otorgue garantías suficientes[389].

2.8 Otros tópicos

En apartados anteriores se han revisado diversos temas trascendentales para el andamiaje del procedimiento arbitral, como lo son los principios del arbitraje, el pacto arbitral, la sede del arbitraje, el tribunal arbitral, el laudo, nulidad y reconocimiento de este.

En ese sentido, también se ha hecho mención de diversos dispositivos tanto de la Convención de Nueva York, como de la Ley de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional y del Código de Comercio de México, entre otros ordenamientos.

En dicha alusión de temas y marco legal, usualmente se distinguen las reglas relativas al arbitraje diseñado por las partes o que se basa específicamente en la norma, y aquel que es administrado por alguna institución, a los que se suele denominar arbitraje *ad hoc* y arbitraje institucional, respectivamente.

[389] Artículo 1463 del Código de Comercio.

Asimismo, también ha quedado asentada la importancia de la elección de la sede del arbitraje y con ello la importancia de la ley arbitral, así como la autonomía e independencia de la cláusula arbitral con relación al principio competencia de la competencia, temas en los cuales se distingue entre la ley que rige el procedimiento arbitral y la ley aplicable para el fondo del asunto, entre otras.

Debido a lo anterior, se considera necesario en este punto realizar algunas anotaciones con relación en dichos temas debido a que se consideran de relevancia para abordar la problemática de esta investigación.

2.8.1 Tipos de arbitraje

Como se hizo mención al analizar el pacto arbitral y, en específico, la redacción del mismo, una de las primeras determinaciones que deben adoptarse al redactar una cláusula o acuerdo arbitral es si las controversias que puedan surgir se someterán a un arbitraje de carácter institucional o a un arbitraje *ad hoc*.

Cordero Arce[390] establece que el arbitraje institucional es aquel que se sujeta a las reglas de algún centro de arbitraje, como la Cámara de Comercio Internacional, la *London Court of International Arbitration* o la *American Arbitration Association*, y en el cual las partes pagan a la institución para que los auxilie, en conformidad a sus reglas, en el inicio del arbitraje y la constitución del tribunal arbitral, así como en labores administrativas tales como el pago de los honorarios de los árbitros, notificaciones, etcétera.

Ana Constantino[391] señala que el arbitraje institucional se lleva a cabo de conformidad con las normas de procedimiento publicadas por una institución de arbitraje en particular, también llamado centro de arbitraje, quien generalmente también gestiona el arbitraje.

---

[390] Cordero Arce, Gonzalo, *Cláusulas arbitrales en contratos internacionales. Aspectos prácticos*, Revista Chilena de Derecho 34, no. 1, 2007, pp. 91-105. Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=177014515006.

[391] Constantino, Ana, *Arbitraje institucional o ad-hoc?*, Aceris Law LLC, en https://www.international-arbitration-attorney.com/es/arbitragem-institucional-ou-ad-hoc/, fecha de consulta 25 de noviembre de 2019.

En el arbitraje institucional, refiere Íscar de Hoyos[392], las partes difieren a una institución arbitral la facultad de determinar las reglas a las cuales habrá de someterse el arbitraje.

El arbitraje *ad hoc*, menciona Cordero Arce[393] es aquel que es conducido por las partes y el árbitro sin el auxilio de una institución o centro de arbitraje. Sin embargo, continua la autora, existen arbitrajes *ad hoc* en los que hay presencia institucional. Esta puede estar dada porque las partes eligen someterse a ciertas reglas como, por ejemplo, las de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, sin que exista una institución administrando estas reglas, o bien, pueden las partes designar una institución para que efectúe el nombramiento del o de los árbitros.

Ana Constantino[394] también establece que el arbitraje *ad hoc* se lleva a cabo sin recurrir a una autoridad administrativa y, por lo general, sin la ayuda de normas procesales institucionales, por lo que, el procedimiento depende totalmente de la cooperación entre las partes. Las leyes nacionales de arbitraje y los tribunales nacionales funcionan como recurso para corregir errores de procedimiento en el arbitraje. No obstante, en ocasiones, las partes se adhieren a un conjunto de reglas procesales preexistentes como las reglas de arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, e incluso pueden y deben designar una autoridad nominadora con poderes para nombrar a los árbitros.

Íscar de Hoyos[395] hace eco de las palabras de Jernej Sekolec, exdirector de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, quien afirmó que el arbitraje *ad hoc* funcionaba bien hace 20 años, cuando existía exclusividad; sin embargo, ahora el panorama es muy distinto debido al crecimiento en el número de empresas y, sobre todo, al comercio electrónico. El número de

[392] Íscar de Hoyos, Javier, *El arbitraje institucional*, Revista jurídica de Castilla y León, ISSN 1696-6759, no. 29, 2013, en https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4225095, p. 4.
[393] Cordero Arce, Gonzalo, *Cláusulas arbitrales en contratos internacionales. Aspectos prácticos*, Revista Chilena de Derecho 34, no. 1, 2007, pp. 91-105. Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=177014515006.
[394] Constantino, Ana, *Arbitraje institucional o ad-hoc?*, Aceris Law LLC, en https://www.international-arbitration-attorney.com/es/arbitragem-institucional-ou-ad-hoc/, fecha de consulta 25 de noviembre de 2019.
[395] Íscar de Hoyos, Javier, *op. cit.*, p. 4.

participantes en el arbitraje ha aumentado y, por tanto, las partes involucradas en el arbitraje entre ellos, abogados, árbitros y partes carecen de experiencia, por lo que la mejor forma de arbitraje, salvo excepciones, es incluir una cláusula o convenio arbitral a favor de una institución arbitral tanto en el ámbito doméstico como en el internacional; ya que permite otorgar mayor fiabilidad al arbitraje, supervisar el proceso, designar a un árbitro experto en la materia y, en definitiva, garantizar la calidad.

Por cuanto a las ventajas que ofrece el arbitraje institucional Cordero Arce[396] refiere que, entre ellas, se encuentran:

1. La existencia de reglas de procedimiento ya probadas, pues los centros arbitrales tienen reglas de procedimiento conforme a las cuales se conduce el arbitraje. Estas reglas han sido probadas y perfeccionadas por la experiencia de los casos resueltos conforme a ellas, por lo que, las partes no tienen que preocuparse por el diseño del procedimiento arbitral, lo que puede evitar una mayor intervención de la justicia ordinaria

2. Aspectos administrativos, toda vez que las instituciones arbitrales suelen hacerse cargo de la mayoría de aspectos administrativos tales como actuar como conducto de los escritos de las partes; la comunicación con los árbitros; el disponer de salas de audiencia o de servicios para realizar conferencias telefónicas; velar porque se paguen los costos y honorarios de los árbitros, etcétera.

3. Ventajas respecto de la ejecución del laudo, ello en virtud de que algunas veces los tribunales ordinarios se muestran más deferentes respecto de los laudos que han sido obtenidos en un proceso seguido conforme a las reglas de un centro de arbitraje conocido, como el de la Cámara de Comercio Internacional.

A dichas ventajas, Íscar de Hoyos[397] añade las siguientes:

[396] Cordero Arce, Gonzalo, *Cláusulas arbitrales en contratos internacionales. Aspectos prácticos*, Revista Chilena de Derecho 34, no. 1, 2007, pp. 91-105. Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=177014515006.
[397] Íscar de Hoyos, Javier, *El arbitraje institucional*, Revista jurídica de Castilla y León, ISSN 1696-6759, no. 29, 2013, en https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4225095, pp. 5 y 6.

4. Simplificación de la redacción de la cláusula o convenio arbitral, pues las instituciones arbitrales tienen dictadas reglas y procedimientos preestablecidos y perfeccionados con la experiencia para redactar la cláusula arbitral.

5. Facilidad y garantía en la designación de los árbitros, porque, usualmente, las instituciones arbitrales disponen de un órgano de decisión para identificar a los árbitros más idóneos, e incluso para resolver la recusación de estos.

6. Certidumbre en el coste del arbitraje, toda vez que las instituciones, generalmente, regulan los honorarios y exige a las partes su pago por anticipado, además de que, algunas instituciones ofrecen a las partes una calculadora orientativa.

7. Previsión y seguridad jurídica, lo cual evitará la paralización o retraso del procedimiento por mala fe o negligencia de las partes o del árbitro, ello en virtud de que, la Secretaría de la institución puede actuar si existe negligencia o incapacidad de las partes o de los árbitros.

8. Asesoría y supervisión de los árbitros, toda vez que algunas instituciones arbitrales participan activamente en la supervisión del arbitraje y de su buen funcionamiento.

Por otro lado, cabe mencionar que, tal y como lo afirma Jernej Secolek, el arbitraje *ad hoc* era más utilizado en el pasado, ya que ahora priman los procedimientos administrados por una institución, pues solo en el año 2008 la *International Arbitration: Corporate attitudes and practices*[398] realizada por la *Queen Mary University of London*, estimaba que el 86% de las resoluciones emitidas durante los últimos diez años, es decir, de 1998 a 2008 estuvieron bajo las reglas de una institución de arbitraje, mientras que 14% estaban bajo arbitrajes *ad hoc*.

Dichas cifras, refiere el informe de la encuesta, son consistentes con el estudio realizado en el año 2006, además de que las corporaciones indicaron que la razón principal para usar el arbitraje institucional era la reputación de las instituciones y la conveniencia de tener el caso administrado por un tercero.

[398] Queen Mary University of London, *International Arbitration: Corporate attitudes and practices, 2008,* disponible en http://www.arbitration.qmul.ac.uk/media/arbitration/docs/IAstudy_2008.pdf, fecha de consulta 30 de octubre de 2019.

Para Bravo Peralta señala Castrillón y Luna[399], las funciones básicas que realiza un centro u asociación administradora de arbitraje, son administrar tribunales de arbitraje, recabar y actualizar un listado de árbitros, designar árbitros para formar el tribunal, difundir y enseñar la función arbitral, expedir el reglamento de procedimientos, facilitar los medios para que el tribunal pueda desempeñar su función, tales como oficinas, instalaciones, secretariado y equipo, calificar las causas de impedimento de arbitraje, resolver lo relativo a los honorarios de los árbitros, administrar recursos económicos, estableciendo también los aranceles correspondientes y auspiciar organismos regionales.

Menciona Castrillón y Luna[400] que entre los espacios reservados al arbitraje tanto en México, como a nivel mundial se identifican: el Centro de Mediación y Arbitraje de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México (CANACO), el Centro de Arbitraje de México (CAM), la *American Arbitration Association* (AAA) en Estados Unidos, el *International Center for Dispute Resolution* (ICDR), la *International Chamber of Commerce* (ICC), la *London Court for International Arbitration* (LCIA), la *Japan Commercial Arbitration Association* (JCAA) y el *China International Economic and Trade Arbitration Comission* (CIETAC).

Derivado de lo anterior, tal y como lo afirman los autores, es claro que el arbitraje *ad hoc* puede resultar muy benéfico para las partes que tienen una vasta experiencia en procedimientos arbitrales y encuentran mayores ventajas en diseñar su propio procedimiento que el adherirse a algún procedimiento ya establecido por alguna institución, en cambio, el arbitraje institucional resulta más factible para las partes cuya experiencia en el arbitraje no es tan prolija, o bien, para aquellos que, a pesar de tener bastante experiencia en el área, encuentran mayor beneficio en encargar a una institución especializada tener la dirección del procedimiento a efecto de no gasta tiempo, dinero y esfuerzo en ciertos trámites administrativos o cualquier otra situación no prevista por las partes.

[399] Castrillón y Luna, Víctor M., *Los tratados de libre comercio celebrados por México en el entorno de la globalización*, Ed. Porrúa, México, 2013, pp. 150 y 151.
[400] *Ibídem*, p. 162.

2.8.2 Normas aplicables en el arbitraje

Zappalá Sastoque[401] pone de manifiesto que, en el arbitraje comercial internacional, a diferencia de lo que ocurre en el arbitraje nacional, interviene más de un ordenamiento jurídico, o sistema de normas jurídicas. Es posible identificar por lo menos cinco sistemas jurídicos diferentes que pueden influir en la práctica del arbitraje comercial internacional:

1. El derecho por el que se rige la capacidad de las partes para celebrar el acuerdo arbitral en contexto internacional.

2. El derecho por el que se rigen el pacto arbitral y su cumplimiento en el plano internacional.

3. El derecho por el que se rigen la existencia del tribunal arbitral internacional y los procedimientos; generalmente, es la *lex arbitri*.

4. El derecho o las normas jurídicas pertinentes que rigen las cuestiones controvertidas de fondo, comúnmente conocido como derecho aplicable, ley que rige el fondo, derecho aplicable al contrato o derecho sustancial.

5. El derecho por el que se rigen el reconocimiento y la ejecución del laudo, que en la práctica puede resultar ser no uno, sino dos o más regímenes, cuando se pide el reconocimiento y la ejecución en varios países en los que la parte vencida tiene bienes o se cree que los tiene.

Por cuanto al marco jurídico que regula la capacidad de las partes para celebrar el acuerdo arbitral, el mismo se suele encontrar, usualmente, en la legislación del lugar de la constitución de la parte, empresa o persona en cuestión. Así, por ejemplo, si se trata de una entidad constituida como sociedad anónima, cuya constitución se realizó en la República Mexicana y, además, con apego en lo establecido en las normas que para dicha constitución señala el sistema jurídico mexicano, es claro que, para el efecto de corroborar si la empresa que firma o pretende firmar un pacto arbitral tiene capacidad para ello, se deberá estar a lo que indique el marco legal que rige la constitución de la citada sociedad anónima.

[401] Zappala Sastoque, Francesco, *Normatividad procesal aplicable en el arbitraje internacional*, Pontifical Xavierian University, Criterio jurídico, ISSN-e 1657-3978, Vol. 13, no. 1, 2013, págs. 121-140, disponible en https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7292502.

El derecho por el que se rigen el pacto arbitral y su cumplimiento en el plano internacional, normalmente se encuentra especificado en el contrato a través del cual se realizó el pacto arbitral, ello tomando en cuenta, como ya se ha mencionado, que la cláusula o convenio arbitral se encuentran protegidos y se rigen bajo los principios de autonomía, independencia y separabilidad, en consecuencia, dicho pacto arbitral no se extingue a pesar de que el contrato principal sea nulo o inexistente; sin embargo, como también se ha hecho referencia, las mismas partes pueden limitar el alcance de la cláusula o convenio arbitral, además de que, también hay que tomar en cuenta los temas de arbitrabilidad, pues no todas las materias pueden ser arbitrables en todos los Estados.

El derecho por el que se rigen la existencia del tribunal arbitral internacional y los procedimientos es la *lex arbitri*, la cual, como se puso de manifiesto en apartados anteriores, será la ley de la sede del arbitraje, recordando que las partes tienen libertad para elegir dicha sede, aunque la misma no corresponda con el lugar físico en el cual se lleven a cabo materialmente las actuaciones arbitrales. La importancia de este marco legal adjetiva radica en que, para el caso de lagunas o ausencia de las pertinentes disposiciones en el convenio arbitral y en el reglamento institucional correspondiente, esta es la ley que supliría dichas deficiencias y regiría el proceso.

El derecho o las normas jurídicas pertinentes que rigen las cuestiones controvertidas de fondo, comúnmente conocido como derecho aplicable, ley que rige el fondo, derecho aplicable al contrato o derecho sustancial, habitualmente también se encuentra establecida en el contrato principal y usualmente se trata de una cláusula por separado de la cláusula de arbitraje, no obstante, en ocasiones se hace referencia tanto a la ley sustantiva como a la ley adjetiva en una misma cláusula, sin embargo, para estos casos se debe cuidar que ambas se encuentren especificadas y no exista confusión respecto de las mismas. Puede ocurrir el caso en el que, en un contrato multilateral más de dos partes tengan distinta nacionalidad, se hayan constituido bajo diversos sistemas jurídicos y pretendan aplicar su derecho sustantivo para el cumplimiento de obligaciones, por lo que es posible que existan dos o más ordenamientos jurídicos nacionales que se puedan considerar como

derecho aplicable al contrato y distintos sistemas procesales que pueden contener normas jurídicas contradictorias referentes al punto o los puntos específicos que se debaten[402].

El derecho por el que se rigen el reconocimiento y la ejecución del laudo, que en la práctica puede resultar ser no uno, sino dos o más regímenes, cuando se pide el reconocimiento y la ejecución en varios países en los que la parte vencida tiene bienes o se cree que los tiene, por lo que esta cuestión cobra relevancia en el marco del Convenio sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras de 1958 (Convención de Nueva York), puesto que determina si un laudo es o no ejecutable conforme a dicho convenio; y los recursos disponibles en procedimientos de ejecución.

[402] Zappala Sastoque, Francesco, *Normatividad procesal aplicable en el arbitraje internacional*, Pontifical Xavierian University, Criterio jurídico, ISSN-e 1657-3978, Vol. 13, no. 1, 2013, págs. 121-140, disponible en https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7292502.

CAPÍTULO TERCERO

EL ARBITRAJE COMERCIAL EN EL DERECHO INTERNACIONAL

3.1 Instrumentos de *hard law*. 3.1.2 La Carta de las Naciones Unidas de 1945. 3.1.3 Convención de Nueva York de 1958. 3.1.4 Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial e Internacional de 1975. 3.1.5 La Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros de 1979. 3.1.6 El Tratado de Libre Comercio de América del Norte de 1994. 3.2 Instrumentos de *soft law*. 3.2.1 Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional de 1976. 3.2.2 Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1985.

La solución de controversias, establece Luis T. Díaz Müller[403], en el contexto de la mundialización amplía los horizontes y las áreas de solución de controversias. Así como se habla del tránsito de un derecho internacional a un derecho mundial, también debería hablarse de un sistema mundial de solución de controversias bastante incipiente, poco explorado: un nuevo sistema que recoja las realidades emergentes y la pretensión de un derecho universal y multicultural.

Como se observa, la tendencia mundial desde hace ya algunas décadas, se inclina porque la solución de controversias jurídicas se realice de manera pacífica, es decir, que las partes vuelvan a tener el control y la responsabilidad de dicha solución, y para ello se ha hecho énfasis de los mecanismos alternativos de solución de controversias, entre los cuales se encuentra el arbitraje. En ese contexto, en el presente capítulo se abordaran los instrumentos de derecho duro y derecho blando relacionados con el arbitraje y, en especial, aquellos de los que el Estado mexicano es parte, o bien, ha incorporado en la legislación ordinaria.

[403] Díaz Müller, Luis T., *Medios internacionales de solución de controversias: una aproximación desde la bucólica ensenada*, consultado en http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3069/11.pdf el 09 de octubre de 2019, pág. 112 y 113.

3.1 Instrumentos de *hard law*

Alan Matías Feler[404] refiere que el término *hard law* se utiliza para referirse a aquellas normas dispositivas del derecho internacional que dan lugar a derechos y obligaciones exigibles a las partes involucradas en la misma, según el alcance de sus términos, siendo dichas normas obligatorias.

Otra característica importante en las referidas normas de *hard* law, continua el autor, es su proceso de formación, pues este se encuentra regido por pautas claras que intentan reducir el margen discrecionalidad a la hora de intentar calificar a una norma como tal. Asimismo, provee mecanismos para asegurar su cumplimiento, así como vías admisibles para reclamar en caso de un eventual incumplimiento, ello al margen de la problemática que, en su caso, puede presentarse al momento de pretender hacer exigible su cumplimiento o denunciar su incumplimiento[405].

En ese sentido, queda claro que las normas de *hard law* o derecho duro son vinculantes para los Estados firmantes, teniendo la obligación de cumplir con las mismas, so pena, de ser sometidos a los mecanismos que se establezcan para asegurar su cumplimiento.

Una vez que se ha establecido el carácter de las llamadas normas de derecho duro, en el presente apartado se enunciaran, precisamente, las normas internacionales vinculantes, de las que el Estado mexicano es parte, en materia de arbitraje.

3.1.1 La Carta de las Naciones Unidas de 1945

Como antecedente de las Naciones Unidas se encuentra la Sociedad de Naciones, la cual fue creada por el Tratado de Versalles el 28 de abril de 1919. Su objetivo fue establecer las bases para la paz y reorganización de las relaciones internacionales y tuvo el mérito de iniciar la erosión de la soberanía, así como también sirvió como

---

[404] Matías Feler, Alan, *Soft law como herramienta de adecuación del Derecho Internacional a las nuevas coyonturas*, Revista de Lecciones y Ensayos, Departamento de Publicaciones, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires, no. 95, 2015, pp. 281-303, en https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/lecciones-ensayos/article/view/32700, fecha de consulta 17 de noviembre de 2019.
[405] *Ídem*.

gran centro de conferencias internacionales que facilitaron el entendimiento en muchas áreas[406].

La Sociedad de Naciones en materia de arbitraje creó los instrumentos consistentes en el Protocolo relativo a las cláusulas de arbitraje en materia comercial de fecha 24 de septiembre de 1923 y la Convención internacional para la ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras de fecha 26 de septiembre de 1927[407]. Ninguno de dichos instrumentos fue ratificado por México.

La Sociedad de Naciones se disolvió al concluir la segunda guerra mundial, mediante el convenio, acuerdo y protocolo formalizados en Ginebra el 19 de abril, 19 de julio y 1º de agosto de 1946[408].

Previo a la disolución formal de la Sociedad de Naciones, en el año 1945, tuvo lugar la Conferencia de la Organización de las Naciones Unidas, en la ciudad de San Francisco, por lo que, de acuerdo con menciona Castrillón y Luna[409], en esa Conferencia se estableció la independencia de las naciones para vivir en un ambiente de concordia, en el que reine la paz y la justicia, y asimismo, se instituyó la necesidad de desechar el uso de la fuerza como método para la solución de controversias, las que deben siempre resolverse por la vía del arreglo pacífico.

De ese modo, continua el autor[410], en el artículo 1°, de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas se establece que es fin primordial de la Organización el de resolver por vía pacífica, y según los principios de justicia establecidos en el derecho internacional, las controversias internacionales que pudieran derivar en un estado de confrontación. También, y de manera consecuente, en el artículo 2°, de la Carta de la ONU, se prohíbe a los Estados que, para exigir el cumplimiento de sus demandas en contra de otros, hagan uso de la fuerza, y se les conmina a recurrir a medios pacíficos.

---

406 Castrillón y Luna, Víctor M., *Derecho Mercantil Internacional*, *op. cit.*, pp. 78-81.
407 Organización de las Naciones Unidas, *Registro de textos de convenciones y otros instrumentos relativos al derecho mercantil internacional*, Vol. II, Nueva York, 1973, pp. 5-12, disponible en https://www.uncitral.org/pdf/spanish/publications/sales_publications/Registro_textos_vol_II.pdf, fecha de consulta 17 de octubre de 2019.
408 Castrillón y Luna, Víctor M., *Derecho Mercantil Internacional*, *op. cit.*, p. 81.
409 *Ibídem.*, pág. 459.
410 *Ídem*.

Igualmente, refiere Díaz Müller[411], el artículo 33 de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas expresa:

> Las partes en una controversia cuya continuación sea susceptible de poner en peligro el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales tratarán de buscarle solución, ante todo, mediante la negociación, la investigación, la mediación, la conciliación, el arbitraje, el arreglo judicial, el recurso a organismos o acuerdos regionales u otros medios pacíficos de su elección.

Por lo que, una vez más se reafirma que, en el ámbito de Naciones Unidas siempre estará presente el principio de solución pacífica de controversias y de no intervención en los asuntos internos de los Estados, siendo la clave del sistema el principio de elección de medios consagrado en el ya citado artículo 33 de la Carta de la ONU[412].

Desde el punto de vista material, señala Saenz de Santamaría[413], la competencia de solución de los órganos de la Naciones Unidas, se ejerce sobre cualquier controversia o cualquier situación susceptible de conducir al quebrantamiento de la paz.

Continúa mencionando María Paz Saenz de Santamaría [414] que, el sistema de la Carta se complementa con la participación de los organismos regionales en el arreglo de controversias. De un lado, el recurso a los organismos o acuerdos regionales es uno de los procedimientos enunciados en el artículo 33 de la Carta de la ONU, y por otro, el artículo 52.1 de la misma Carta, reconoce expresamente la plena compatibilidad con la Carta de los acuerdos constitutivos de estas organizaciones, y el apartado 2 del mismo artículo añade que los miembros de las Naciones Unidas que concluyan tales acuerdos o que constituyan dichos organismos harán todos los esfuerzos posibles para lograr el acuerdo pacífico de

---

411 Díaz Müller, Luis T., *op. cit*, pág. 114.
412 Saenz de Santamaría, María Paz Andres, *El arreglo pacífico de controversias en el ámbito de las organizaciones internacionales*, consultado en http://www.ehu.eus/cursosderechointernacionalvitoria/ponencias/pdf/1985/1985_2.pdf el 25 de octubre de 2019, pág. 95.
413 *Ídem.*
414 *Ibídem*, pág. 101.

las controversias de carácter local por medio de tales acuerdos u organismos regionales antes de someterlas al Consejo de Seguridad.

De acuerdo con la Carta de San Francisco, en su artículo 1, como ya se dijo, uno de los principales objetivos de Naciones Unidas es el de mantener la paz y seguridad internacionales, por medios pacíficos, y de conformidad con los principios de la justicia y del derecho mercantil internacional, el ajuste o arreglo de controversias o situaciones internacionales susceptibles de conducir a quebrantamientos de la paz.

Atendiendo a tal propósito[415], la carta destina su capítulo VI a regular lo relativo a la solución de controversias y concede facultades a los órganos de Naciones Unidas para tener injerencia en la solución pacífica de controversias.

De conformidad con el artículo 33 de la Carta de la ONU, como ya se había mencionado, se señalan una serie de medios de solución pacífica de controversias, y en principio las partes en conflicto tienen la facultad de optar libremente por cualquiera de ellos.

3.1.2 Convención de Nueva York de 1958

El mayor antecedente de esta convención, refiere Pieter Sanders[416], se localiza en el año 1953, cuando la Cámara de Comercio Internacional produjo un primer proyecto sobre reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales internacionales, dicho proyecto se presentó al Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas. El Consejo lo transformó en un proyecto de convención sobre el reconocimiento y la ejecución de sentencias arbitrales extranjeras y fue el proyecto de 1955 que el Consejo Económico y Social presentó a la Conferencia Internacional que tuvo lugar durante tres semanas, del martes 20 de mayo al martes 10 de junio de 1958, en la Sede de las Naciones Unidas en Nueva York.

---

[415] *La solución pacífica de controversias*, consultado en http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1911/13.pdf el 10 de septiembre de 2019.

[416] Sanders, Pieters, "La elaboración de la Convención" en *La ejecución de las sentencias arbitrales en virtud de la Convención de Nueva York. Experiencias y perspectivas*, Naciones Unidas, Nueva York, 1999, disponible en https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/NY-conv/Enforcing_Arbitration_Awards_S.pdf, fecha de consulta 19 de octubre de 2019, p. 3.

La Convención sobre el reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras se adoptó el 10 de junio de 1958 y entró en vigor al 07 de junio de 1959, según lo establecido en su artículo XII[417].

A la fecha, 163 Estados son parte de la Convención de Nueva York, 10 de ellos la firmaron en la misma fecha de adopción, es decir, el 10 de junio de 1958, siendo: Alemania, Bélgica, Costa Rica, El Salvador, Filipinas, India, Islas Marshall, Jordania, Países Bajos y Polonia; y los que se han adherido más recientemente son: Angola en el año 2017, Cabo Verde y Sudán en el año 2018, Maldivas y Papau Nueva Guinea en el año 2019 y Seychelles y Palau en el año 2020, para este último el contenido de la Convención entrará en vigor el 29 de junio de 2020[418].

El Estado mexicano ratificó la citada Convención el 14 de junio de 1971 y la misma entró en vigor el 13 de julio del mismo año, asimismo, cabe resaltar que México adoptó el contenido de la Convención en su totalidad, es decir, sin realizar reserva alguna al texto del instrumento[419].

Debido al crecimiento del arbitraje internacional como medio de resolver las controversias comerciales internacionales, la Convención de las Naciones Unidas sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras tiene como principal objetivo tratar de establecer normas legislativas comunes para el reconocimiento de los acuerdos o pactos de arbitraje y el reconocimiento y la ejecución de las sentencias o laudos arbitrales extranjeros y no nacionales[420].

---

[417] 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.

[418] Situación actual: Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Nueva York, 1958), disponible en https://uncitral.un.org/es/texts/arbitration/conventions/foreign_arbitral_awards/status2, fecha de consulta 07 de junio de 2020.

[419] *Ídem*.

[420] Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Nueva York, 1958), disponible en https://uncitral.un.org/es/texts/arbitration/conventions/foreign_arbitral_awards, fecha de consulta 27 de octubre de 2019.

La finalidad principal de la Convención es evitar que las sentencias arbitrales, tanto extranjeras como no nacionales, sean objeto de discriminación, por lo que obliga a los Estados parte a velar por que dichas sentencias sean reconocidas en su jurisdicción y puedan ejecutarse en ella, en general, de la misma manera que las sentencias o laudos arbitrales nacionales. Un objetivo secundario de la Convención es exigir que los tribunales de los Estados parte den pleno efecto a los acuerdos de arbitraje negándose a admitir demandas en las que el demandante esté actuando en violación de un acuerdo de remitir la cuestión a un tribunal arbitral[421].

Entre los logros principales de la Convención de Nueva York, señalan Repetto Deville y Espejo Donaire[422], se encuentra la eliminación del sistema del doble exequátur que existía bajo la Convención de Ginebra, el que consistía en que, para que un laudo pudiera ser reconocido se debía probar que el laudo era firme. Es decir, la parte que quería cobrar lo ordenado en el laudo tenía que pasar por un proceso en la sede del arbitraje para que después se pudiera iniciar un proceso de reconocimiento en otro territorio.

En cambio, la Convención de Nueva York no exige que el laudo deba ser ejecutado en la sede del arbitraje para que luego deba ser reconocido en otro país, por lo que una vez emitido el laudo, este ya se puede reconocer en otro Estado[423].

La abolición del doble exequátur facilita el reconocimiento de laudos arbitrales ya que permite ahorrar recursos en un reconocimiento para que el laudo se pueda reconocer en otro territorio. Así, por ejemplo, si dos partes quieren arbitrar en un tercer Estado que no tiene ninguna relación con la controversia, donde ninguna de las partes tiene bienes y que, por lo tanto, no se va a ejecutar el laudo arbitral en este territorio no tiene ningún sentido exigirle a la parte vencedora del laudo busque la ejecución del laudo en ese país para que luego busque el

[421] Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Nueva York, 1958), disponible en https://uncitral.un.org/es/texts/arbitration/conventions/foreign_arbitral_awards, fecha de consulta 27 de octubre de 2019.
[422] Repetto Deville, Jose Luis y Espejo Donaire, Andrea, *La Convención de Nueva York: antecedentes y objetivos*, FORSETI Revista de Derecho, Derecho Corporativo, DERUP Editores, Lima, 2017, disponible en http://forseti.pe/revista/derecho-corporativo/articulo/la-convencion-de-nueva-york-antecedentes-y-objetivos, fecha de consulta 27 de octubre de 2019.
[423] *Ídem*.

reconocimiento del laudo en el territorio donde sí tiene bienes con los cuales cobrar su laudo victorioso[424].

Otra de las bondades de la Convención lo fue la inversión de la carga de la prueba sobre la validez del laudo arbitral, creando una presunción de que el mismo es válido. Ello en virtud de que, bajo la regulación de la Convención de Ginebra, la parte que solicitaba el reconocimiento debía acreditar la validez del laudo y que no existían fundamentos para que se denegara el reconocimiento[425].

La Convención de Nueva York eliminó ese sistema e invirtió la carga de la prueba de la validez del laudo arbitral, estableciéndola en la cabeza de quien se opone al reconocimiento del laudo arbitral. En ese sentido, con la finalidad de propiciar el reconocimiento del laudo arbitral, es la parte quien se opone al reconocimiento la que tiene la carga de acreditar que el laudo no es válido y, por lo tanto, la encargada de acreditar las razones por las que el laudo no se debe reconocer. En tal sentido, el laudo se reputa válido y la carga de demostrar que ello no es así quedará en la parte que se opone al mismo[426].

Por cuanto al contenido de la Convención, puede observarse que, en primer lugar, esta contiene disposiciones sobre los acuerdos o pactos de arbitraje. El párrafo 1 del artículo II[427] establece que los Estados partes reconocerán los acuerdos de arbitraje formulados por escrito. La obligación fundamental que se impone a los Estados partes es reconocer el carácter vinculante de todas las sentencias arbitrales contempladas en la Convención y ejecutarlas, si se les pide que lo hagan, conforme a la *lex fori*. Cuando la Convención no estipula ningún requisito al respecto, cada Estado parte decidirá las reglas de procedimiento que proceda seguir.

---

[424] Repetto Deville, Jose Luis y Espejo Donaire, Andrea, *La Convención de Nueva York: antecedentes y objetivos*, FORSETI Revista de Derecho, Derecho Corporativo, DERUP Editores, Lima, 2017, disponible en http://forseti.pe/revista/derecho-corporativo/articulo/la-convencion-de-nueva-york-antecedentes-y-objetivos, fecha de consulta 27 de octubre de 2019.
[425] *Ídem*.
[426] *Ídem*.
[427] 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.

Con respecto a las causales para denegar el reconocimiento y la ejecución de una sentencia arbitral a instancia de la parte contra la cual es invocada, la Convención establece en su artículo V[428] que el reconocimiento de un laudo se puede negar por la incapacidad de las partes, la invalidez del acuerdo de arbitraje, irregularidades procesales, extralimitaciones en cuanto al alcance del acuerdo de arbitraje, la incompetencia del tribunal arbitral y la anulación o suspensión de una sentencia en el país en el cual, o conforme a la ley del cual, se ha dictado esa sentencia. La Convención especifica otras dos razones en virtud de las cuales un tribunal puede, por iniciativa propia, negarse a reconocer y ejecutar una sentencia. Estas razones se refieren a la susceptibilidad de arbitraje y al orden público.

La Convención trata de fomentar el reconocimiento y la ejecución de las sentencias o laudos arbitrales en el mayor número posible de casos. Con tal fin, en el párrafo 1 de su artículo VII[429] se excluye la imposición por el derecho interno de

[428] 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 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 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 10 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 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.

[429] 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

condiciones para su reconocimiento y ejecución que sean más estrictas que las previstas en la Convención, aunque se acepta que continúe aplicándose toda disposición del derecho interno que conceda derechos especiales o más favorables a la parte que pida la ejecución de una sentencia. En dicho artículo se reconoce el derecho de toda parte interesada a hacer valer la legislación o los tratados del país donde dicha sentencia se invoque, incluso cuando tal legislación o tales tratados ofrezcan un régimen más favorable que el de la Convención.

Es importante mencionar que debido a la época en la cual fue adoptada la Convención, en el contenido de la misma, se exigía que la cláusula compromisoria se encontrará por escrito y firmada por las partes, no obstante, la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional en su 39º período de sesiones, celebrado en 2006, consideró que debido a los avances tecnológicos, a los instrumentos jurídicos internacionales sobre comercio electrónico, sobre firmas electrónicas y sobre la utilización de las comunicaciones electrónicas en los contratos internacionales; además de la existencia de leyes nacionales más favorables que la Convención en lo que respecta al requisito de forma que rige los acuerdos de arbitraje, los procedimientos de arbitraje y la ejecución de las sentencias arbitrales, recomendó que "el párrafo 2) del artículo II, de la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, hecha en Nueva York el 10 de junio de 1958, se aplique reconociendo que las circunstancias que describe no son exhaustivas"[430], así como que "que el párrafo 1) artículo VII de la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, hecha en Nueva York el 10 de junio de 1958, se aplique de forma que permita a toda parte interesada acogerse a los derechos que puedan corresponderle, en virtud de las leyes o los tratados del país donde se

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.

[430] Recomendación relativa a la interpretación del párrafo 2) del artículo II y del párrafo 1) del artículo VII de la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, hecha en Nueva York, el 10 de junio de 1958, adoptada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional el 7 de julio de 2006, en su 39º período de sesiones, disponible en https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/NY-conv/New-York-Convention-S.pdf, fecha de consulta 27 de octubre de 2019.

invoque el acuerdo de arbitraje, para obtener el reconocimiento de la validez de ese acuerdo de arbitraje"[431].

Es decir, a la fecha, a pesar de que la Convención no ha sufrido cambio alguno en su contenido original, debido a los avances tecnológicos, así como a los cambios que continuamente ocurren en el área del derecho mercantil, se han emitido diversas recomendaciones como las citadas en el párrafo que antecede, a efecto de adaptar la citada Convención a la época actual, sin que ello implique realizar una nueva Convención entre los países miembros, ello toda vez que, como puede verse, a la fecha el 84.4 % de los países reconocidos por la Organización de las Naciones Unidas, han reconocido la Convención de Nueva York de 1958.

3.1.3 Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial e Internacional de 1975

Después de haber sido creada la Organización de Estados Americanos en el año de 1948, la Secretaría de dicho organismo convocó la realización de una Conferencia Especializada Internacional sobre Derecho Internacional Privado, llevada a cabo en Ciudad de Panamá, del 14 al 30 de enero de 1975. En ella se aprobó la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional, vigente a partir del 16 de junio de 1976 conforme al artículo 10[432] de la Convención[433].

---

[431] Recomendación relativa a la interpretación del párrafo 2) del artículo II y del párrafo 1) del artículo VII de la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, hecha en Nueva York, el 10 de junio de 1958, adoptada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional el 7 de julio de 2006, en su 39º período de sesiones, disponible en https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/NY-conv/New-York-Convention-S.pdf, fecha de consulta 27 de octubre de 2019.

[432] 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.

[433] León Robayo, Edgar Iván, *Perspectiva y arbitrabilidad de la Convención Interamericana de Arbitraje Comercial Internacional*, Opinión Jurídica, vol. 11, no. 22, pp. 131-144 - ISSN 1692-2530, Julio-Diciembre de 2012, Medellín, Colombia, disponible en http://www.scielo.org.co/pdf/ojum/v11n22/v11n22a09.pdf, fecha de consulta 27 de octubre de 2019.

A la fecha, 19 Estados americanos son parte de la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial e Internacional, 12 de ellos la firmaron en la misma fecha de adopción, es decir, el 30 de enero de 1975, siendo: Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Panamá, Uruguay y Venezuela; no obstante la firma de la Convención, no todos los países firmantes ratificaron, aceptaron o se adhirieron a la misma de forma inmediata, siendo Panamá el primer Estado en ratificarla y para el cual la Convención entró en vigor en el mismo año de su firma y ratificación. En cambio, de aquellos primeros países firmantes, Brasil fue el último en ratificarla en el año de 1998, entrando en vigor su contenido hasta el año de 1999. El último país en firmar la Convención fue Perú en el año de 1988, sin embargo, el último en ratificarla fue Bolivia en el año de 1998, entrando en vigor en dicho Estado a partir del año de 1999[434].

El Estado mexicano ratificó la citada Convención el 27 de octubre de 1977, el senado mexicano la aprobó el 28 de diciembre de 1977 siendo vinculante para México a partir del 27 de marzo de 1978[435].

Uno de los aspectos que destaca la doctrina comparada, menciona León Robayo[436], respecto de este instrumento consiste en que permitió dejar de lado la anterior hostilidad que existía en la región respecto del arbitraje internacional, manifiesta, por ejemplo, en la doctrina Calvo.

Para una mejor comprensión de ello, es oportuno mencionar que la doctrina Calvo consistía en que un Estado independiente, en virtud del principio de igualdad de los Estados, no podía estar sometido a la injerencia de otros Estados, por lo que, de igual forma, los extranjeros no podían gozar de mayores derechos y privilegios que los nacionales, y debían solucionar sus controversias ante los tribunales

---

[434] Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional, Información general del Tratado, disponible en http://www.oas.org/juridico/spanish/firmas/b-35.html, fecha de consulta 07 de junio de 2020.

[435] Gobierno de México, Tratados internacionales, disponible en https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/muestratratado_nva.sre?id_tratado=338&depositario=0, fecha de consulta 27 de octubre de 2019.

[436] León Robayo, Edgar Iván, *Perspectiva y arbitrabilidad de la Convención Interamericana de Arbitraje Comercial Internacional*, Opinión Jurídica, vol. 11, no. 22, pp. 131-144 - ISSN 1692-2530, Julio-Diciembre de 2012, Medellín, Colombia, disponible en http://www.scielo.org.co/pdf/ojum/v11n22/v11n22a09.pdf, fecha de consulta 27 de octubre de 2019.

internos del Estado territorial. Convencidos por esta doctrina, varios países latinoamericanos, entre ellos Bolivia, Honduras y Venezuela, incluyeron en sus constituciones y legislaciones una norma que fue conocida como Cláusula Calvo, relativa a los contratos celebrados con inversionistas extranjeros, que impedía a éstos resolver las controversias sobre tales pactos acudiendo al llamado recurso de protección diplomática en el exterior, y les imponía dirimir sus reclamaciones única y exclusivamente en los tribunales del Estado receptor y de acuerdo con las leyes de éste[437].

Para León Robayo[438], la importancia de la Convención de Panamá, radica precisamente en permitir a los países latinoamericanos dejar atrás la hostilidad generado por la referida doctrina Calvo, conllevando su adopción un importante cambio en la actitud latinoamericana respecto del arbitraje comercial internacional y sirviendo, además, para estimular la reforma de sus legislaciones internas frente a la materia.

No obstante lo anterior, señala el autor, este instrumento tiene muchos detractores, cuyos argumentos parten de que se trata de una simple copia de la Convención de Nueva York, que su ámbito de aplicación es restringido a los países de la región y que solamente gira en torno de controversias comerciales. Incluso, algunos doctrinantes son tajantes en afirmar que su eficacia práctica es nula y, por ello, debería ser eliminada del ordenamiento panamericano. En cualquier caso, la Convención de Panamá se encuentra vigente y es un instrumento referente en materia arbitral internacional en el hemisferio[439].

Respecto a su estructura consta de 13 artículos: en el artículo 1º se regula el acuerdo arbitral, en el artículo 2 el nombramiento de árbitros, el artículo 3 señala que las reglas de procedimiento serán las de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial, el artículo 4 trata la ejecutoriedad y reconocimiento de laudos,

---

[437] Marichal, Carlos, *El nacimiento de los estudios internacionales sobre América Latina: comentarios a las obras de José María Torres Caicedo y Carlos Calvo a mediados del siglo XIX*, Foro Internacional LV, no. 3, 2015, pp. 707-736. Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=59944854002.

[438] León Robayo, Edgar Iván, *Perspectiva y arbitrabilidad de la Convención Interamericana de Arbitraje Comercial Internacional*, Opinión Jurídica, vol. 11, no. 22, pp. 131-144 - ISSN 1692-2530, Julio-Diciembre de 2012, Medellín, Colombia, disponible en http://www.scielo.org.co/pdf/ojum/v11n22/v11n22a09.pdf, fecha de consulta 27 de octubre de 2019.

[439] *Ídem*.

en el artículo 5 se establecen las causas de denegación de reconocimiento, el artículo 6 reglamenta la anulación o suspensión de la sentencia, el artículo 7 señala que la Convención está abierta a la firma de los países, en los artículos 8, 9, y 10 se regulan las ratificaciones, adhesiones y entrada en vigor de la Convención, respectivamente, el artículo 11 trata la multiplicidad de unidades territoriales, el artículo 12 reglamenta la vigencia y denuncia de la Convención y el artículo 13 regula los instrumentos originales e idiomas de la Convención.

3.1.4 La Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros de 1979

El Proyecto de Convención Interamericana sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros fue aprobado el 14 de agosto de 1973, por el Comité Jurídico Interamericano, como documento de trabajo del tema 8 de la Primera Conferencia Especializada Interamericana de Derecho Internacional Privado. Después de haber sido examinada, la Convención fue aprobada en Montevideo, en el marco de la Segunda Conferencia Especializada Interamericana de Derecho Internacional Privado en 1979, y su objetivo principal fue facilitar la circulación internacional de los laudos[440].

A la fecha, 18 Estados americanos han firmado la Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros. Sin embargo, solo 10 de ellos la han ratificado, los cuales son: Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, México, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela[441].

[440] Pérez Pacheco, Yaritza, *Los aportes de la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado en Materia de Arbitraje Internacional*. Boletín Mexicano de Derecho Comparado, 2008, vol. 41, no. 121, pp.357-384, disponible en http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332008000100011&lng=es&nrm=iso, ISSN 2448-4873, fecha de consulta 30 de octubre de 2019.
[441] Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros, Información general del Tratado, disponible en http://www.oas.org/juridico/spanish/firmas/b-41.html, fecha de consulta 07 de junio de 2020.

El Estado mexicano firmó la citada Convención el 2 de diciembre de 1986, el senado mexicano la aprobó el 27 de diciembre de 1986 siendo vinculante para México a partir del 12 de junio de 1987[442].

Los aspectos más relevantes de la Convención de Montevideo son:

1. El ámbito de aplicación material de la Convención de Montevideo está delimitado por las sentencias y laudos arbitrales dictados en procesos civiles, comerciales o laborales en uno de los Estados partes, a menos que un Estado parte hiciere expresa reserva de limitarlo a las sentencias de condena en materia patrimonial[443].

2. En este instrumento interamericano se establecen los requisitos que deben cumplirse para que las sentencias o laudos arbitrales puedan tener eficacia extraterritorial[444]. En relación con el párrafo d) del artículo 2o., México declaró que

---

[442] Gobierno de México, Tratados internacionales, disponible en https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/muestratratado_nva.sre?id_tratado=381&depositario=0, fecha de consulta 27 de octubre de 2019.

[443] Articulo 1. La presente Convención se aplicará a las sentencias judiciales y laudos arbitrales dictados en procesos civiles, comerciales o laborales en uno de los Estados Partes, a menos que al momento de la ratificación alguno de estos haga expresa reserva de limitarla a las sentencias de condena en materia patrimonial. Asimismo, cualquiera de ellos podrá declarar al momento de ratificarla que se aplica también a las resoluciones que terminen el proceso, a las dictadas por autoridades que ejerzan alguna función jurisdiccional y a las sentencias penales en cuanto se refieran a la indemnización de perjuicios derivados del delito.
Las normas de la presente Convención se aplicarán en lo relativo a laudos arbitrales en todo lo no previsto en la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional suscrita en Panamá el 30 de enero de 1975. Disponible en http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-41.html, fecha de consulta 30 de octubre de 2019.

[444] Artículo 2. Las sentencias, laudos arbitrales y resoluciones jurisdiccionales extranjeros a que se refiere el artículo 1, tendrán eficacia extraterritorial en los Estados Partes si reúnen las condiciones siguientes:
a. Que vengan revestidos de las formalidades externas necesarias para que sean considerados auténticos en el Estado de donde proceden;
b. Que la sentencia, laudo y resolución jurisdiccional y los documentos anexos que fueren necesarios según la presente Convención, estén debidamente traducidos al idioma oficial del Estado donde deban surtir efecto;
c. Que se presenten debidamente legalizados de acuerdo con la ley del Estado en donde deban surtir efecto;
d. Que el juez o tribunal sentenciador tenga competencia en la esfera internacional para conocer y juzgar del asunto de acuerdo con la ley del Estado donde deban surtir efecto;
e. Que el demandado haya sido notificado o emplazado en debida forma legal de modo sustancialmente equivalente a la aceptada por la ley del Estado donde la sentencia, laudo y resolución jurisdiccional deban surtir efecto;
f. Que se haya asegurado la defensa de las partes;
g. Que tengan el carácter de ejecutoriados o, en su caso, fuerza de cosa juzgada en el Estado en que fueron dictados;

dicha condición se considerará cumplida cuando la competencia del juez o tribunal haya sido establecida de modo coincidente con las reglas reconocidas en la Convención Interamericana sobre Competencia en la Esfera Internacional para la Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Extranjeros, por lo cual queden excluidas todas las materias a que se refiere el artículo 6o. del propio instrumento firmado en La Paz, Bolivia, en 1984[445]. Por su parte, Brasil se reservó el literal d) al firmar la Convención de Montevideo.

3. La Convención de Montevideo se limita a precisar que las sentencias y laudos tengan el carácter de ejecutoriados o, en su caso, fuerza de cosa juzgada en el Estado en que fueron dictados, con lo cual deja a la ley del lugar del procedimiento determinar dicho carácter ejecutoriado o de cosa juzgada. Sin embargo, en materia de arbitraje comercial, y dada la autonomía de las partes, se considera que, si las partes han decidido otorgarle tal carácter de decisión final y definitiva al laudo arbitral, esta investidura constituye un elemento determinante para considerarlo como una sentencia pasada por autoridad de cosa juzgada, a menos que exista disposición imperativa en contrario en el lugar donde se llevó a cabo el arbitraje.

4. Se establece la posibilidad de admitir la eficacia parcial de un laudo extranjero, lo cual permite, en muchos casos, una solución favorable para aquellos supuestos en los cuales no sería admisible el pase de un laudo extranjero, por no reunir una parte de éste, los requisitos exigidos por el Estado receptor[446]. También señala cuáles son los documentos de comprobación indispensables para solicitar su cumplimiento, los cuales deben acompañarse para solicitar la eficacia extraterritorial de un laudo[447]. Sobre este particular, México, en uso del recurso de

---

h. Que no contraríen manifiestamente los principios y las leyes de orden público del Estado en que se pida el reconocimiento o la ejecución. Disponible en http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-41.html, fecha de consulta 30 de octubre de 2019.

[445] Gobierno de México, Tratados internacionales, disponible en https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/muestratratado_nva.sre?id_tratado=381&depositario=0, fecha de consulta 27 de octubre de 2019.

[446] Artículo 4. Si una sentencia, laudo y resolución jurisdiccional extranjeros no pueden tener eficacia en su totalidad, el juez o tribunal podrá admitir su eficacia parcial mediante petición de parte interesada. Disponible en http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-41.html, fecha de consulta 30 de octubre de 2019.

[447] Artículo 3. Los documentos de comprobación indispensables para solicitar el cumplimiento de las sentencias, laudos y resoluciones jurisdiccionales son los siguientes:

declaraciones interpretativas, manifestó al momento de la ratificación de esta Convención que se interpretaba que, para la homologación y ejecución coactiva de sentencias y laudos extranjeros, es necesaria su transmisión por medio de exhortos o cartas rogatorias en las que aparezcan las citaciones necesarias para que las partes comparezcan ante el exhortado[448].

5. La Convención de Panamá regula las causales de denegación de reconocimiento y/o ejecución de un laudo arbitral en materia comercial. En consecuencia, la Convención de Montevideo no resulta aplicable en aquellos países que ratificaron la Convención de Panamá para regular la eficacia extraterritorial de laudos extranjeros sobre material comercial, ya que la primera establece que su aplicación será subsidiaria a la segunda. De tal manera que, en definitiva, la Convención de Montevideo viene a complementar a la Convención de Panamá, constituyendo el marco legal internacional del arbitraje en los Estados que han firmado dichas Convenciones.

Sin embargo, toda vez que esta Convención complementa la de Panamá, así como esta última se encuentra restringida a los países de la región también aquella adolece de la misma situación de que su eficacia práctica es casi nula y, por ello, en la opinión de algunos doctrinantes debería ser eliminada del ordenamiento panamericano.

3.1.5 El Tratado de Libre Comercio de América del Norte de 1994

Reseña, Francisco José Contreras Vaca[449], que en 1990 el entonces Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, Carlos Salinas de Gortari, instruyó al Secretario de Comercio y Fomento Industrial, Jaime Serra Puche, y su homónimo norteamericano

---

a. Copia autentica de la sentencia o del laudo y resolución jurisdiccional;
b. Copia auténtica de las piezas necesarias para acreditar que se ha dado cumplimiento a los incisos e) y f) del artículo anterior;
c. Copia auténtica del auto que declare que la sentencia o el laudo tiene el carácter de ejecutoriado o fuerza de cosa juzgada.

[448] Gobierno de México, Tratados internacionales, disponible en https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/muestratratado_nva.sre?id_tratado=381&depositario=0, fecha de consulta 27 de octubre de 2019.

[449] Contreras Vaca, Francisco José, "Mecanismo de solución de controversias en materia de antidumping y cuotas compensatorias previsto por el capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN)" en *Justicia Alternativa. Estudios de arbitraje y* mediación, primera edición, Editorial Porrúa-Universidad Panamericana, México, 2015. Pág. 29.

la Representante Comercial de los Estados Unidos de América, Carla Hills, para llevar a cabo las consultas y trabajos requeridos para iniciar las negociaciones. Dichos funcionarios, de manera conjunta el 8 de agosto de 1990 recomendaron a los Presidentes de ambos países que iniciaran las negociaciones formales para un amplio acuerdo de libre comercio, explicando que las dos terceras partes del comercio de México se llevaba a cabo con los Estados Unidos de América, convirtiéndolo en su tercer socio comercial; que al acuerdo conduciría hacia una nueva prosperidad y relación entre los dos países; y mantuvieron su compromiso de continuar consultando a todos los sectores, a fin de garantizar su derecho para expresar sus opiniones e ideas respecto a las negociaciones.

Con fecha 5 de febrero de 1991 en el contexto de las buenas relaciones entre México, Estados Unidos y Canadá, los presidentes Carlos Salinas de Gortari, George Bush y el Primer Ministro Brian Mulroney, anunciaron su determinación para iniciar las negociaciones en vista al eventual establecimiento de un tratado trilateral de libre comercio. Para tal efecto, en México se crea la Comisión Intersecretarial del Tratado de Libre Comercio, a quien se le encomendó coordinar los trabajos a desarrollarse por las entidades de la administración pública en relación a las negociaciones del tratado y principalmente, los de la Secretaria de Comercio y Fomento Industrial, directamente responsable de llevar a cabo las negociaciones. En forma paralela, el sector empresarial mexicano por medio de la Coordinadora de Organismos Empresariales de Comercio Exterior (COECE) canalizó sus propuestas sobre el TLC mediante reuniones con los negociadores, antes y entre los debates oficiales (cabildeo), constituyéndose un vínculo de unión entre el sector empresarial y el público[450].

El 12 de agosto de 1992 concluyeron las negociaciones del TLCAN y funcionarios de los gobiernos de México, Canadá y Estados Unidos recibieron instrucciones de terminar su texto lo antes posible para darlo a conocer al público y proceder a su suscripción. Una vez terminada esa labor, el 17 de diciembre de 1992

[450] Contreras Vaca, Francisco José, "Mecanismo de solución de controversias en materia de antidumping y cuotas compensatorias previsto por el capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN)" en *Justicia Alternativa. Estudios de arbitraje y* mediación, primera edición, Editorial Porrúa-Universidad Panamericana, México, 2015. pp. 29 y 30.

en las ciudades de México, Ottawa y Washington, los plenipotenciarios debidamente autorizados firmaron simultáneamente el Tratado de Libre Comercio de América del Norte y posteriormente, dichos gobiernos intercambiaron notificaciones a efecto de que el tratado entrara en vigor internacionalmente el día 1 de enero de 1994[451].

En el orden interno, el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN o en inglés North American Free Trade Agreement: NAFTA) fue aprobado por la Cámara de Senadores el 22 de noviembre de 1993, según el Decreto de Aprobación publicado en el Diario Oficial de la Federación del 8 de diciembre del mismo año y que en el Decreto de su Promulgación fue publicado en el citado diario gubernamental el 20 de diciembre de 1993, hace casi treinta años[452].

El TLCAN consta de 8 partes divididas en 22 capítulos, de 7 anexos generales, de una importante cantidad de anexos para detallar ciertos artículos, de 2 anexos específicos para el capítulo III, y de 2 acuerdos de cooperación: el ambiental y el laboral[453].

El capítulo I de este acuerdo comercial señala sus seis finalidades básicas:

1. Libre comercio. Eliminar obstáculos al comercio y facilitar la circulación transfronteriza de bienes y servicios.
2. Competencia. Promover condiciones de competencia leal en la zona de libre comercio
3. Inversión. Aumentar las oportunidades de inversión en los territorios de los Estados parte.
4. Propiedad intelectual. Proteger y hacer valer, de manera adecuada y efectiva, los derechos de propiedad intelectual.
5. Solución de controversias. Crear procedimientos eficaces para la aplicación y cumplimiento del tratado.

---

[451] Contreras Vaca, Francisco José, "Mecanismo de solución de controversias en materia de antidumping y cuotas compensatorias previsto por el capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN)" en *Justicia Alternativa. Estudios de arbitraje y* mediación, primera edición, Editorial Porrúa-Universidad Panamericana, México, 2015. pp. 29 y 30.
[452] *Ídem*.
[453] *Ibídem*, pág. 35.

6. Cooperación. Establecer mecanismos, para una posterior y más efectiva cooperación, encaminados a mejorar los beneficios del tratado.

Respecto al rubro de solución de controversias sobre la aplicación e interpretación de las normas del Tratado, señala Francisco Leopoldo de Rosenzweig Mendialdua[454], existen cuatro mecanismos especializados para las distintas materias.

El Capítulo XI por el que se establece el tratamiento que los países miembros del TLCAN han acordado dar a los inversionistas y a las inversiones extranjeras de los otros miembros de dicho tratado, este capítulo incluye además el mecanismo por el que el inversionista por sí o en representación de una persona moral reclama la violación de los derechos que en materia de inversión le otorga el Tratado[455].

El Capítulo XIV regula tanto derechos de acceso y de protección a los servicios e inversión financieros provenientes del territorio de otra Parte dentro del territorio una Parte, como el procedimiento de solución de controversias derivadas de este capítulo y por el cual puede resolverse bajo la instauración de un tribunal arbitral regulado en el Capítulo XI, la integración de un panel binacional considerado en el Capítulo XX y por un Comité de Servicios Financieros creado dentro del Capítulo XIV[456].

El Capítulo XIX prevé 4 procedimientos distintos que son: i) la revisión de reformas legislativas, ii) la impugnación extraordinaria derivada del procedimiento de revisión del artículo 1904 del mismo capítulo, iii) la aplicación del derecho interno de alguna de las Partes que se oponga o impida la aplicación del sistema de revisión de este capítulo y iv) la creación de un mecanismo especializado encargado de la revisión de resoluciones definitivas sobre cuotas antidumping y compensatorias cuando alguno de los Estados Parte considera que es inadecuada o injusta la cuota

[454] De Rosenzweig Mendialdua, Francisco Leopoldo, *Los mecanismos alternativos de solución de controversias, en el marco de los tratados de libre comercio,* consultado en http://www.corteidh.or.cr/tablas/usuario/TLC/Los%20mecanismos%20alternativos%20tratados%20de%20libre%20de%20comercio(Vlex).pdf el 17 de noviembre de 2019, p. 94.
[455] *Ídem.*
[456] *Ídem.*

compensatoria impuesta por otra nación miembro a un producto originario de su territorio[457].

El Capítulo XX es el mecanismo creado especialmente para las controversias suscitadas entre Estados, sobre cualquier materia contenida dentro del TLCAN, exceptuando a aquéllas previstas en los capítulos XI, XIV Y XIX. A su vez, este capítulo dispone la posibilidad de que la Parte reclamante elija entre el foro del Entendimiento de Solución de Diferencias de la OMC y el foro del TLCAN[458].

Señala Pérez Cano[459] que, el capítulo XX tiene por objeto garantizar el correcto funcionamiento del tratado y se sustenta en un principio de cooperación. Las partes, en todo momento, deben procurar encontrar una solución mutuamente satisfactoria a cualquier asunto. Este es el principio rector del mecanismo. No obstante cualquier etapa del procedimiento, las partes deben procurar llegar a una solución negociada, que sea conforme con las disciplinas del tratado.

El procedimiento consta de cuatro etapas:

1. Consultas.- La etapa consultiva, aún no contenciosa, pretende la resolución de la controversia con base en una negociación de buena fe, entre funcionarios de cada parte. Si bien no es contenciosa, constituye la primera instancia en el procedimiento que es necesaria agotar para poder proseguir[460].
2. Comisión de Libre Comercio.- Está integrada por los Secretarios de Estado o sus homólogos, responsables de la materia exterior de cada país. El procedimiento de la solución de controversias propiamente dicho, inicia con la solicitud de una de las partes consultantes para que se reúna la Comisión, en caso de que el conflicto no se haya resuelto por la vía de las consultas. Su función en el procedimiento consiste en ayudar a las partes a encontrar

[457] De Rosenzweig Mendialdua, Francisco Leopoldo, *Los mecanismos alternativos de solución de controversias, en el marco de los tratados de libre comercio,* consultado en http://www.corteidh.or.cr/tablas/usuario/TLC/Los%20mecanismos%20alternativos%20tratados%20de%20libre%20de%20comercio(Vlex).pdf el 17 de noviembre de 2019, p. 95.
[458] *Ídem*.
[459] Pérez Cano Díaz, Hugo, *La solución de controversias en el marco del Tratado de Libre Comercio de América del Norte*, pp. 281, 282 consultado en http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/143/33.pdf el 20 de febrero de 2016.
[460] *Ibídem*, pág. 282.

una solución satisfactoria. Para ello, está facultada para formular recomendaciones; convocar asesores técnicos o crear los grupos de trabajo o de expertos que considere necesarios; así como para recurrir a los buenos oficios, la conciliación, o a otros medios para la solución de controversias[461].

3. Procedimiento arbitral.- Si la Comisión no logra una solución, cualquiera de las partes puede solicitarle que establezca un panel arbitral. Al igual que en la etapa de consultas un tercer Estado puede participar como parte reclamante o como tercero interesado. El panel rendirá un informe preliminar dentro de los 90 días después del nombramiento del último panelista. Éste contendrá sus conclusiones de hecho; su determinación sobre si la medida es o puede ser incompatible con las obligaciones del tratado, o es causa de anulación o menoscabo de beneficios; así como sus recomendaciones. Las partes podrán hacer observaciones al informe preliminar dentro de un plazo de 14 días. El panel las tomará en cuenta, y en su caso, podrá reconsiderar su informe o hacer cualquier examen ulterior. El panel rendirá su informe final dentro de 30 días siguientes remitiéndose a la Comisión de forma confidencial y en los siguientes 15 días se hará público. Una vez recibido el informe final, las partes deben acordar una solución satisfactoria. Siempre que sea posible la solución deberá consistir en la no ejecución de la medida discordante o que sea causa de anulación o menoscabo de beneficios, o en su derogación. En su defecto, la parte en contra de la cual fallo el panel, podrá ofrecer una compensación. Las partes, en todo momento, deben encontrar una solución negociada. La propia decisión del panel debe de servir como instrumento a las partes para este propósito, si bien, por lo regular, la solución debe ajustarse a las determinaciones y recomendaciones del panel[462].
4. Suspensión de beneficios.- Si bien no fuerza a la parte en cuestión a cumplir con el laudo del panel, permite una compensación respecto de las concesiones afectadas. Por ello, para el caso de que el panel determine que

[461] *Ibídem*, pág. 283.
[462] *Ibídem*, pp. 283-285.

hubo una violación, la parte demandante puede suspender a la parte demandada la aplicación de beneficios de efecto equivalente. En todo momento debe privar el pleno respeto a los compromisos establecidos en el tratado. Consecuentemente, la suspensión de beneficios es una medida temporal, y sólo debe mantenerse mientras no se alcance un acuerdo que solucione la controversia[463].

Así pues, los mecanismos alternativos para la solución de controversias desempeñan una doble función, inicialmente fueron una segunda vía para la resolución de conflictos que permitía desahogar de mejor manera la carga de los procesos judiciales, ya fuera mediante la formalización de los acuerdos celebrados entre las partes o a través de la intervención de un tercero experto que propone y en su caso resuelve el conflicto planteado, situación que a su vez hace más accesible la resolución de litigios para las partes, ya que en la mayoría de las ocasiones, la controversia se resuelve en un lapso menor y en su caso, es resuelto por sujetos especializados y actualizados en la materia[464].

Posteriormente, conforme los Estados se fueron aglutinando en los diversos procesos de integración económica, fue necesario idear y establecer nuevos mecanismos capaces de solucionar conflictos comerciales de forma más rápida y objetiva, ajena a la intervención judicial de alguna de las partes. De igual forma, se pretendió establecer un lenguaje comercial más homogéneo para los miembros de los bloques comerciales, mediante la elaboración de proyectos de armonización normativa y procesos "arbitrales", capaces de adaptarse a las diversas familias jurídicas de los Estados miembro[465].

Es así como se van estructurando procesos generales para la solución de conflictos comerciales entre Estados; sin embargo, el incremento en los procesos de integración económica, en su mayoría tratados comerciales, dio la pauta para que cada uno de estos acuerdos integrara dentro de sus regulaciones, distintos

[463] Pérez Cano Díaz, Hugo, *La solución de controversias en el marco del Tratado de Libre Comercio de América del Norte*, pp. 286 y 287 consultado en http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/143/33.pdf el 20 de febrero de 2016.
[464] *Ibídem*, pág. 115.
[465] *Ídem*.

medios y procesos de solución de controversias acordes a sus necesidades y a las características particulares de cada materia; es así que en estos acuerdos, se convienen medios alternativos para la solución de conflictos en materia de inversión financiera hasta llegar a conflictos tales como las prácticas desleales en comercio internacional, rubros en los que México lleva la vanguardia a partir de la firma del TLCAN, ya que éste, de manera excepcional, contempla procedimientos específicos para la solución de controversias en materia de cuotas antidumping y compensatorias (capítulo XIX del TLCAN)[466].

Finalmente, establece el autor consultado[467], se considera a los medios alternativos para la solución de controversias como "recursos" de vanguardia, capaces de dirimir conflictos de manera más armónica, pronta y expedita, donde son superados los conflictos normativos derivados de la confrontación de sistemas jurídicos diversos, así como la pretensión de sometimiento a la jurisdicción nacional de un conflicto internacional, promoviendo entre las Partes, un mayor ánimo de certeza jurídica.

3.2 Instrumentos de *soft law*

El término *soft law*, refiere Mazuelos Bellido[468], fue acuñado por Lord McNair, y desde su origen ha sido interpretado de forma diversa. Por un lado, la expresión trataba de describir enunciados normativos formulados como principios abstractos que devenían operativos a través de su aplicación judicial y, por otro lado, la expresión podría también distinguir las proposiciones de *lege ferenda*[469] de las de *lege lata*[470]. Así pues, en origen, el *soft law* no describía una realidad existente únicamente en el ordenamiento jurídico internacional.

---

[466] Pérez Cano Díaz, Hugo, *La solución de controversias en el marco del Tratado de Libre Comercio de América del Norte*, p. 116 consultado en http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/143/33.pdf el 20 de febrero de 2016.
[467] *Ídem*.
[468] Mazuelos Bellido, Ángeles, *Soft law: ¿Mucho ruido y pocas nueces?*, Revista electrónica de estudios internacionales (REEI), ISSN-e 1697-5197, no. 8, 2004, disponible en https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=1004415, fecha de consulta 25 de noviembre de 2019.
[469] La ley tal como sería de desear que fuese.
[470] La ley tal cual es. Expresa la realidad legislativa, a la que hay que atenerse, no obstante objeciones técnicas o deficiencias en la aplicación, o bien por haber quedado anticuada.

Julio Barberis, citado por Alan Matías Feler[471], enumera en su obra los usos más comunes que la comunidad internacional le ha dado a la expresión *soft law*, a saber: "[…] normas que se encuentran en proceso de formación y aún no han adquirido validez jurídica. […] normas jurídicas de contenido vago o difuso en las que resulta difícil precisar si sus disposiciones han sido o no cumplidas debidamente. […] normas que se hallan en resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, […] en los acuerdos políticos entre los gobiernos […]".

No obstante, tras efectuar la enunciación, critica estas acepciones, por diversas razones. Con respecto a la primera, afirma que la distinción no es novedad dado que ya existen las categorías de *lex lata* y *lex ferenda*. Entonces, mediante este empleo se estaría intentando atribuirle valor a normas que aún no son tales, lo que no es admitido en la práctica. Sobre la segunda, plantea que la obligatoriedad de las normas es igual para cualquiera de ellas, independientemente del lenguaje en que hayan sido formuladas. Ello, a pesar de que pueda resultar más dificultosa la comprobación acerca de su incumplimiento. Por último, en lo relativo al tercer uso descripto por Barberis, el autor sostiene que parte de la comunidad internacional ha construido la noción de un orden jurídico intermedio, compuesto por normas pertenecientes a un derecho blando. A su juicio, dicha noción debe ser tachada de irrazonable, pudiendo esas normas formar parte de otro orden normativo pero ciertamente no jurídico[472].

También Del Toro Huerta citado por Alan Matías Feler[473] propone el alcance del término *soft law*, y sostiene que se trata de un término utilizado por la doctrina, que busca describir la existencia de fenómenos jurídicos caracterizados por carecer de fuerza vinculante aunque no carentes de efectos jurídicos o al menos con cierta relevancia jurídica.

---

[471] Matías Feler, Alan, *Soft law como herramienta de adecuación del Derecho Internacional a las nuevas coyonturas*, Revista de Lecciones y Ensayos, Departamento de Publicaciones, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires, no. 95, 2015, pp. 281-303, en https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/lecciones-ensayos/article/view/32700, fecha de consulta 17 de noviembre de 2019.
[472] *Ídem*.
[473] *Ídem*.

Concluye Alan Matías Feler[474], que no obstante la proliferación de opiniones respecto del concepto y alcance del término *soft law*, está de acuerdo con Del Toro Huerta por tratarse de aquella que engloba bajo su órbita una variada gama de documentos internacionales, lo que ulteriormente redunda en la diversificación de los pilares que componen al Derecho Internacional, dotándolo del dinamismo necesario que su propósito requiere.

De acuerdo con lo anterior, y toda vez que el derecho blando o *soft law* se encuentra en contraposición con el derecho duro o *hard law*, es claro que, el primero resulta ser aquel que no representa vinculación alguna para los Estados ni existen mecanismos determinados para el caso de que se llegue a dar el incumplimiento del mismo, sino que, por lo contrario, resultan ser directrices o lineamientos que los Estados pueden o no cumplir o, incluso, incorporar a sus propios sistemas jurídicos, ello con la intención de unificar y armonizar el derecho en la presente era de la globalización.

En ese sentido, en el presente apartado se examinarán instrumentos internacionales en materia de arbitraje comercial, los cuales, no siendo obligatorios para los Estados, han tenido una importante influencia para la mayoría de los países en la regulación del arbitraje comercial.

3.2.1 Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional de 1976

Señala González de Cossío[475], que a principios de los años setentas se hizo patente la necesidad de contar con reglas arbitrales neutrales que fueran apropiadas para arbitrajes *ad hoc*. Por lo que, bajo el auspicio de las Naciones Unidas y concretamente por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional se comenzó a trabajar en dicho proyecto.

---

[474] Matías Feler, Alan, *Soft law como herramienta de adecuación del Derecho Internacional a las nuevas coyonturas*, Revista de Lecciones y Ensayos, Departamento de Publicaciones, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires, no. 95, 2015, pp. 281-303, en https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/lecciones-ensayos/article/view/32700, fecha de consulta 17 de noviembre de 2019.

[475] González de Cossío, Francisco, *Arbitraje*, 4ª edición, Ed. Porrúa, México, 2014, pp. 87 y 88.

El objeto del Reglamento de Arbitraje fue crear un instrumento que fuera aceptable a nivel mundial, no obstante las diferencias que se pudieran presentara, como por ejemplo que el país sea capitalista, socialista, desarrollado o en vías de desarrollo, de tradición civilista o de *common law*[476].

El Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, continúa el autor, tiene un verdadero origen internacional, ya que fue creado en forma paralela en 6 idiomas (árabe, chino, francés, ruso y español) por expertos que representan todas las regiones del mundo, así como varios sistemas legales y económicos. Ha adquirido un reconocimiento y uso internacional, es autónomo y puede ser utilizado en casi cualquier tipo de arbitraje y en cualquier parte del mundo. No obstante que fue desarrollado para arbitraje *ad hoc*, ha sido adoptado por muchas instituciones arbitrales ya sea como su reglamento o en forma opcional[477].

El Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional consta de una amplia gama de normas procesales en las que las partes pueden convenir para la sustanciación de procedimientos arbitrales que se entablen a raíz de sus relaciones comerciales, y que se utilizan ampliamente en arbitrajes *ad doc*, así como en arbitrajes administrados por instituciones[478].

Los artículos del Reglamento rigen todos los aspectos del proceso arbitral, contienen una cláusula modelo de arbitraje, regulan el nombramiento de los árbitros y la sustanciación de los procedimientos arbitrales y establecen normas sobre la forma, el efecto y la interpretación del laudo. Actualmente existen tres versiones distintas del Reglamento de Arbitraje: i) la versión de 1976; ii) la versión revisada en 2010; y iii) la versión de 2013, que incluye el Reglamento de la CNUDMI sobre la

[476] González de Cossío, Francisco, *Arbitraje*, 4ª edición, Ed. Porrúa, México, 2014, pp. 87 y 88.
[477] *Ídem*.
[478] Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, disponible en https://uncitral.un.org/es/texts/arbitration/contractualtexts/arbitration, fecha de consulta 25 de noviembre de 2019.

Transparencia en los Arbitrajes entre Inversionistas y Estados en el Marco de un Tratado[479].

El Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI se aprobó por primera vez en 1976 y se ha aplicado a la solución de controversias, como las surgidas entre entidades comerciales privadas en las que no interviene ninguna institución arbitral, así como en las controversias entre inversionistas y Estados, en las controversias entre Estados y en las controversias comerciales administradas por instituciones arbitrales[480].

La Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas a través de la Resolución 31/98 de fecha 15 de diciembre de 1976 recomienda el uso del Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional para el arreglo de las controversias que surjan en el contexto de las relaciones comerciales internacionales, especialmente mediante referencia a dicho Reglamento de arbitraje en los contratos comerciales y pide al Secretario General que disponga la distribución más amplia posible del Reglamento de Arbitraje[481].

En 2006, la Comisión decidió que se revisara el Reglamento de Arbitraje a fin de adaptarlo a los cambios que se habían producido en la práctica arbitral durante los últimos 30 años. La revisión tuvo por objeto aumentar la eficacia de los arbitrajes regidos por el Reglamento, sin alterar la estructura original del texto, ni su espíritu ni su estilo de redacción[482].

El Reglamento de Arbitraje, revisado en 2010, entró en vigor el 15 de agosto de 2010. Algunas de sus disposiciones regulan, entre otras cosas, los arbitrajes multilaterales y la participación de terceros en un arbitraje, la responsabilidad y un procedimiento para formular objeciones respecto de los peritos nombrados por el tribunal arbitral. Además, contiene disposiciones innovadoras cuyo objetivo es

[479] Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, disponible en https://uncitral.un.org/es/texts/arbitration/contractualtexts/arbitration, fecha de consulta 25 de noviembre de 2019.
[480] *Ídem*.
[481] *Ídem*.
[482] *Ídem*.

incrementar la eficacia procesal, como el procedimiento revisado para la sustitución de un árbitro, el requisito de los costos razonables y un mecanismo de examen de los costos del arbitraje. También prevé disposiciones más detalladas sobre las medidas cautelares[483].

Mediante la aprobación en 2013 del Reglamento de la CNUDMI sobre la Transparencia en los Arbitrajes entre Inversionistas y Estados en el Marco de un Tratado (el Reglamento sobre la Transparencia) se introdujo un nuevo párrafo 4 en el artículo 1 del Reglamento de Arbitraje con el fin de incorporar el Reglamento sobre la Transparencia para los arbitrajes entablados en virtud de tratados de inversiones celebrados el 1 de abril de 2014 o después de esa fecha. El nuevo párrafo prevé el máximo de claridad en la aplicación del Reglamento sobre la Transparencia a los arbitrajes entre inversionistas y Estados entablados con arreglo al Reglamento de Arbitraje. En todos los demás aspectos, el Reglamento de Arbitraje de 2013 se mantiene sin variaciones con respecto de la versión revisada en 2010[484].

González de Cossío[485] refiere que el uso más significativo del Reglamento de Arbitraje, aunque ligeramente modificado, fue por el Tribunal de Reclamaciones Irán-Estados Unidos. También menciona que, al amparo del citado Reglamento se han publicado más de 800 laudos y decisiones que constituyen una jurisprudencia rica que puede ser utilizada para guiar e ilustrar futuros procedimientos arbitrales, ya sea bajo dicho Reglamento o el arbitraje internacional en general. Esto ha contribuido al desarrollo de cánones de conducta y procedimiento del arbitraje comercial internacional.

La situación actual del Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional es sumamente productiva, pues, de acuerdo a la estadística publicada en el propio portal de internet de la Comisión, son 57 centros de arbitraje en el mundo que tienen reglamentos

---

[483] Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, disponible en https://uncitral.un.org/es/texts/arbitration/contractualtexts/arbitration, fecha de consulta 25 de noviembre de 2019.
[484] *Ídem*.
[485] González de Cossío, Francisco, *Arbitraje*, 4ª edición, Ed. Porrúa, México, 2014, p. 88.

institucionales basados o inspirados en el Reglamento de Arbitraje, administran procedimientos arbitrales o prestan servicios administrativos en virtud del Reglamento, o bien, actúan como autoridad nominadora en virtud del Reglamento, y dichos centros provienen de 43 países diferentes[486].

En el caso de México, el Centro de Mediación y Arbitraje de la CANACO administra procedimientos arbitrales y prestan servicios administrativos en virtud del Reglamento, así como también, actúa como autoridad nominadora en virtud del Reglamento; y por su parte el Centro de Arbitraje de México (CAM) actúa como autoridad nominadora en virtud del Reglamento[487].

La estructura del Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional es la siguiente:

La Sección I denominada Disposiciones preliminares abarca los artículos 1, 2, 3, 4, 5 y 6, y en la misma se regula el ámbito de aplicación, las notificaciones y cómputo de plazos, la notificación del arbitraje, la respuesta a la notificación del arbitraje, la representación y el asesoramiento y la autoridad designadora y autoridad nominadora[488].

La Sección II denominada Composición del tribunal arbitral contiene los artículos 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15 y 16, en los cuales establece disposiciones acerca del número de árbitros, nombramiento de árbitros, declaraciones de independencia e imparcialidad y recusación de árbitros, sustitución de árbitro, repetición de audiencias en caso de sustitución de árbitro y la responsabilidad del tribunal arbitral[489].

En la Sección III denominada Procedimiento arbitral se encuentran los artículos 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31 y 32, y a través de los mismos se reglamentan disposiciones generales del procedimiento arbitral, el

[486] Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, Centros de arbitraje, disponible en https://uncitral.un.org/es/texts/arbitration/contractualtexts/arbitration/centres, fecha de consulta 25 de noviembre de 2019.
[487] *Ídem*.
[488] Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, disponible en https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/es/uncitral-arbitration-rules-2013-s.pdf, fecha de consulta 25 de noviembre de 2019.
[489] *Ídem*.

lugar del arbitraje, el idioma, el escrito y contestación de demanda, modificaciones de la demanda o contestación, la declinatoria de la competencia del tribunal arbitral, otros escritos, los plazos, las medidas cautelares, la práctica de la prueba, las audiencias, los peritos designados por el tribunal, la rebeldía, el cierre de audiencias y la renuncia al derecho de objetar[490].

Finalmente, en la Sección IV denominada El laudo, que comprende los artículos 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42 y 43, se dispone sobre las decisiones, las formas y efectos del laudo, la ley aplicable en el amigable componedor, la transacción u otros motivos de conclusión del procedimiento, la interpretación y rectificación del laudo, el laudo adicional, la definición de costas, los honorarios y gastos de los árbitros, la asignación de costas y el depósito de costas[491].

3.2.2 Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1985

Para González Cossío[492], como resultado de la operación exitosa de la convención de Nueva York y el desarrollo de una práctica arbitral cada vez más uniforme, las diferencias entre legislaciones nacionales se hicieron más palpables, en específico, tres tendencias fueron detectadas: la primera conformada por jurisdicciones que controlaban y supervisaban minuciosamente los arbitrajes seguidos al amparo de sus jurisdicciones; la segunda involucró países que no obstante que apoyaban el procedimiento arbitral, se rehusaban a intervenir o interferir en el procedimiento mismos y; la tercera versó sobre jurisdicciones que carecían de derecho arbitral, o el mismo era anacrónico.

Es en esta coyuntura donde nació la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1985[493].

---

[490] Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, disponible en https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/es/uncitral-arbitration-rules-2013-s.pdf, fecha de consulta 25 de noviembre de 2019.
[491] *Ídem*.
[492] González de Cossío, Francisco, *Arbitraje*, 4ª edición, Ed. Porrúa, México, 2014, p. 89.
[493] *Ídem*.

El objetivo de la citada Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial, refiere Castrillón y Luna[494], es el de contribuir a la solución de controversias por la vía de armonización de sus propias reglas con las normas de los Estados no obstante pertenecer a sistemas jurídicos distintos, ello mediante la implementación de una serie de reglas en materia de arbitraje, lo que además, inspiró diversos tratados de carácter comercial tanto regionales como multilaterales.

González de Cossío[495] señala que la Ley Modelo refleja lo que se ha bautizado como la postura minimalista (o *minimalist approach*) y el principio de autonomía de la voluntad, principios que han inspirado la mayoría de las legislaciones arbitrales modernas.

La Ley Modelo reformó el alcance de las facultades de los tribunales estatales con respecto a la asistencia y la supervisión de los procedimientos arbitrales. La asistencia judicial al arbitraje está circunscrita a la designación o remoción de árbitros, emisión de medidas precautorias, y la obtención de pruebas; mientras que las facultades de supervisión están limitadas a cuestiones jurisdiccionales, remoción de árbitros y la nulidad y ejecución del laudo. A su vez, no existe derogación alguna de los requisitos de debido proceso manteniendo la libertad de que cada jurisdicción establezca los límites de las materias que pueden ser arbitrables.

El 7 de julio de 2006, la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional aprobó enmiendas del párrafo 2 del artículo 1, del artículo 7 y del párrafo 2 del artículo 35, el nuevo capítulo IV A que sustituye al artículo 17 y un nuevo artículo 2A. La versión revisada del artículo 7 tiene por objeto modernizar el requisito de la forma para los acuerdos arbitrales a fin de observar más estrictamente las prácticas contractuales internacionales. El nuevo capítulo IV A establece un régimen jurídico más amplio relativo a las medidas provisionales en apoyo del arbitraje. Dichas modificaciones se realizaron como resultado del refinamiento de sus paradigmas a la luz del progreso de las comunicaciones y el

[494] Castrillón y Luna, Víctor M., *Derecho Mercantil Internacional*, primera edición, Editorial Porrúa, México, 2011, pp. 460 y 461.
[495] González de Cossío, Francisco, *Arbitraje*, 4ª edición, Ed. Porrúa, México, 2014, p. 90.

comercio internacional. Desde 2006, la versión estándar de la Ley Modelo es la versión enmendada[496].

La situación actual de la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Arbitraje Comercial Internacional se puede observar en el propio portal de internet de dicha Comisión[497], en el cual se destaca que en 83 Estados y 116 jurisdicciones se ha promulgado legislación basada en la Ley Modelo. En 13 de las 116 jurisdicciones se enmienda legislación anterior basada en la Ley Modelo. Y en 34 jurisdicciones la norma legal está basada en el texto de la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional con las enmiendas aprobadas en 2006.

En el año 2017 las jurisdicciones de Territorio de la Capital Australiana, Australi, Fiji, Jamaica, Mongolia, Qatar y Sudáfrica incorporaron el texto de la Ley Modelo a su legislación; asimismo, en el año 2018, las jurisdicciones de Argentina, Columba Británica, Canadá, Uruguay y Emiratos Árabes, también basaron su legislación en la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional y; en el año 2019, la jurisdicción de Macao, China, también tomó el contenido de la citada Ley Modelo para integrarla a su legislación, siendo las jurisdicciones más recientes en tomar el contenido de la Ley Modelo.

México, incorporó el contenido de la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Arbitraje Comercial Internacional en el Título V, Libro V del Código de Comercio, reforma que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 22 de julio de 1993. No obstante, la república mexicana no ha incorporado las modificaciones derivadas de la revisión que sufrió la Ley Modelo en el año 2006.

---

[496] Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional, 1985, con enmiendas adoptadas en 2006, disponible en https://uncitral.un.org/es/texts/arbitration/modellaw/commercial_arbitration, fecha de consulta 30 de octubre de 2019.

[497] Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, Situación actual Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional, 1985, con enmiendas adoptadas en 2006, disponible en https://uncitral.un.org/es/texts/arbitration/modellaw/commercial_arbitration/status, fecha de consulta 07 de junio de 2020.

Por cuanto hace a la estructura de la Ley Modelo, cabe mencionar que la misma consta de 36 artículos y 8 capítulos que se distribuyen de la forma siguiente:

En el capítulo I denominado Disposiciones generales, se regula el ámbito de aplicación, las definiciones y reglas de interpretación, el origen internacional y principios generales, la recepción de comunicaciones escritas, la renuncia al derecho de objetar, el alcance del tribunal arbitral, el tribunal u otra autoridad para el cumplimiento de determinadas funciones de asistencia y supervisión durante el arbitraje[498].

El capítulo II denominado Acuerdo de arbitraje, contiene reglas relativas a la definición y forma del acuerdo de arbitraje, el acuerdo de arbitraje y demanda en cuanto al fondo ante un tribunal, el acuerdo de arbitraje y adopción de medidas cautelares por el tribunal[499].

El capítulo III denominado Composición del tribunal arbitral reglamenta el número de árbitros, el nombramiento de los árbitros, los motivos de recusación, el procedimiento de recusación, la falta o imposibilidad de ejercicio de las funciones, el nombramiento de un árbitro sustituto[500].

El capítulo IV denominado Competencia del tribunal arbitral establece la facultad del tribunal arbitral para decidir acerca de su competencia. Y el capítulo IV A denominado Medidas cautelares y órdenes preliminares regula la facultad del tribunal arbitral para otorgar medidas cautelares y las condiciones de las mismas, la petición de órdenes preliminares, condiciones para su otorgamiento y su régimen específico, la modificación, suspensión y revocación de medidas cautelares y órdenes preliminares, la exigencia de garantía por el tribunal arbitral, la comunicación de información, las costas y daños y perjuicios en las medidas cautelares y órdenes preliminares, el reconocimiento y ejecución de medidas

[498] Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional 1985 con las enmiendas aprobadas en 2006, disponible en https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/ml-arb/07-87001_Ebook.pdf, fecha de consulta 30 de octubre de 2019.
[499] *Ídem*.
[500] *Ídem*.

cautelares y los motivos para denegar dicho reconocimiento y ejecución, así como las medidas cautelares dictadas por el tribunal[501].

El capítulo V denominado Sustanciación de las actuaciones arbitrales, se contienen normas relativas al trato equitativo de las partes, la determinación del procedimiento, el lugar del arbitraje, la iniciación de las actuaciones arbitrales, el idioma, la demanda y la contestación, las audiencias y actuaciones por escrito, la rebeldía de una de las partes, el nombramiento de peritos por el tribunal arbitral, la asistencia de los tribunales para la práctica de pruebas[502].

En el capítulo VI denominado Pronunciamiento del laudo y terminación de las actuaciones, se establecen las normas aplicables al fondo del litigio, la adopción de decisiones cuando hay más de un árbitro, la transacción, la forma y contenido del laudo, la terminación de las actuaciones y la corrección e interpretación del laudo y laudo condicional[503].

En el capítulo VII denominado Impugnación del laudo se regula la petición de nulidad como único recurso contra un laudo arbitral[504].

Y en el capítulo VIII denominado Reconocimiento y ejecución de laudos se establece el reconocimiento y ejecución del laudo y los motivos para denegar dicho reconocimiento y ejecución[505].

[501] Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional 1985 con las enmiendas aprobadas en 2006, disponible en https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/ml-arb/07-87001_Ebook.pdf, fecha de consulta 30 de octubre de 2019.
[502] *Ídem*.
[503] *Ídem*.
[504] *Ídem*.
[505] *Ídem*.

CAPÍTULO CUARTO

EL ARBITRAJE COMERCIAL EN EL DERECHO COMPARADO

4.1 En el sistema jurídico mexicano. 4.1.2 Arbitraje *ad hoc* (regulación en el Código de Comercio). 4.1.3 Arbitraje institucional. 4.1.3.1 Centro de Mediación y Arbitraje de la CANACO. 4.1.3.2 Centro de Arbitraje de México. 4.2 En sistemas extranjeros. 4.2.1 En el ámbito continental europeo. 4.2.1.1 Reino Unido. 4.2.1.2 Francia. 4.2.2 En el ámbito americano. 4.2.2.1 Estados Unidos de América. 4.2.2.2 Latinoamérica

4.1 En el sistema jurídico mexicano

Como se ha referido en capítulos que anteceden, el arbitraje comercial usualmente puede realizarse a través de una institución administradora, procedimiento al que se denomina arbitraje institucional, o bien, prescindiendo de dicha institución, procedimiento al cual se denomina arbitraje *ad hoc*, en el cual las partes son las que diseñan su procedimiento y, en lugar de adherirse al reglamento de arbitraje proporcionado por la institución arbitral, se ceñirán a sus reglas y, en su defecto, a las reglas establecidas en la ley adjetiva arbitral que, para el caso de México, lo es el Título IV, Libro V del Código de Comercio.

En virtud de que en la república mexicana se cuenta con los dos tipos de arbitraje, en el presente capítulo se abordará el arbitraje comercial que se lleva a cabo de forma *ad hoc*, es decir, con las reglas del Código de Comercio, así como también se abordará el arbitraje institucional visto desde el procedimiento implementado por algunas de las instituciones de mayor relevancia en el país.

Cabe aclarar que, además de los arbitrajes referidos, en México también existen instancias gubernamentales que proporcionan este servicio, como lo son la Procuraduría Federal del Consumidor, la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de los Servicios Financieros y la Comisión Nacional de Arbitraje Médico.

No obstante ello, dichas instancias gubernamentales, usualmente, se centran en el procedimiento de conciliación y la cantidad de arbitrajes que atienden con relación a las quejas que reciben es una cantidad menor. Así, por ejemplo, en el año 2018, la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de los

Servicios Financieros[506] solo procesó 73 arbitrajes, respecto a la Procuraduría Federal del Consumidor[507], entre los años 2018 y 2019 solo procesó 17 arbitrajes y, la Comisión Nacional de Arbitraje Médico[508], en el año 2019 emitió la cantidad total de 46 laudos, es decir, el número de arbitrajes que suelen realizar dichas instancias gubernamentales es menor en contraste con los que realizan las instituciones arbitrales privadas.

4.1.1 Arbitraje *ad hoc* (regulación en el Código de Comercio)

La normatividad en materia de arbitraje comercial que contempla el Código de Comercio se encuentra referida tanto al arbitraje nacional como al internacional, y se contempla en el Título IV, del Libro Quinto del citado ordenamiento.

Como aspectos más relevantes del procedimiento de arbitraje contemplado por el Código de Comercio, se puede destacar[509]:

a) El acuerdo de arbitraje debe constar por escrito y ser firmado por las partes, reconociéndose la cláusula compromisoria contenida en u acto o contrato, obviamente anterior al surgimiento de la controversia.

b) El arbitraje puede ser colegiado o bien recaer en una sola persona.

c) El procedimiento, lugar de desarrollo e idioma será acordado libremente por las partes, que tendrán igualdad en el mismo.

d) Los árbitros pueden ser recusados, cuando las circunstancias generen dudas sobre su imparcialidad.

e) El tribunal de arbitraje podrá decidir sobre su propia competencia. Cuando un tribunal declare la nulidad de un contrato, ello no acarreará la nulidad de la cláusula compromisoria.

---

[506] Anuario Estadístico 2018, disponible en https://www.condusef.gob.mx/documentos/estadistica/estad2019/anuario_2018.pdf, fecha de consulta 23 de febrero de 2020.

[507] Plataforma Nacional de Transparencia, disponible en https://consultapublicamx.inai.org.mx/vut-web/faces/view/consultaPublica.xhtml#tarjetaInformativa, fecha de consulta 23 de febrero de 2020.

[508] Portal de transparencia de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, disponible en http://www.conamed.gob.mx/gobmx/Comite_Transparencia/XXX/2019_cuadro_estadistico_15.pdf, fecha de consulta 23 de febrero de 2020.

[509] Castrillón y Luna, Víctor M., *Tratado de Derecho Mercantil,* Editorial Porrúa, México, 2011, p.1005.

f) Como excepciones, se destaca que las partes pueden oponer la de incompetencia al dar contestación a la demanda.

g) Se permite al tribunal de arbitraje la adopción de providencias precautorias y medidas cautelares.

En cuanto a las etapas del procedimiento[510], el procedimiento de arbitraje se iniciará cuando el demandado reciba la notificación de someter la controversia al arbitraje[511]. Se señala que dentro del plazo convenido el actor expresará los hechos, puntos controvertidos y prestaciones que reclama, aportando sus documentos, pudiendo ampliar o modificar su demanda. El demandado dará contestación a la demanda en el plazo acordado, pudiendo asimismo ampliarla o modificarla, además de que deberá también exhibir sus documentos[512].

Corresponderá al tribunal determinar si se celebra o no alguna audiencia dentro del procedimiento[513].

Si no se presenta la demanda en el plazo acordado, el tribunal dará por terminadas las actuaciones y si el demandado no contesta la demanda, su contumacia no debe considerarse como aceptación de los hechos del actor[514].

---

[510] Castrillón y Luna, Víctor M., *Tratado de Derecho Mercantil,* Editorial Porrúa, México, 2011, p.1005.

[511] Artículo 1437.- Salvo que las partes hayan convenido otra cosa, las actuaciones arbitrales con respecto a una determinada controversia, se iniciarán en la fecha en que el demandado haya recibido el requerimiento de someter esa controversia al arbitraje. Código de Comercio.

[512] Artículo 1439.**-** Dentro del plazo convenido por las partes o del determinado por el tribunal arbitral, el actor deberá expresar los hechos en que se funda la demanda, los puntos controvertidos y las prestaciones que reclama; y el demandado deberá referirse a todo lo planteado en la demanda, a menos que las partes hayan acordado otra cosa respecto de los elementos que la demanda y la contestación deban necesariamente contener. Las partes aportarán, al formular sus alegatos, todos los documentos que consideran pertinentes con que cuenten o harán referencia a los documentos u otras pruebas que vayan a presentar.

Salvo acuerdo en contrario de las partes, éstas podrán modificar o ampliar su demanda o contestación, a menos que el tribunal arbitral considere improcedente la alteración de que se trate en razón de la demora con que se haya hecho. Código de Comercio.

[513] Artículo 1440.**-** Salvo acuerdo en contrario de las partes, el tribunal arbitral decidirá si han de celebrarse audiencias para la presentación de pruebas o de alegatos orales, o si las actuaciones se substanciarán sobre la base de documentos y demás pruebas. Si las partes no hubiesen acordado la no celebración de audiencias, el tribunal arbitral celebrará dichas audiencias en la fase apropiada de las actuaciones, a petición de una de las partes.

Deberá notificarse a las partes con suficiente antelación la celebración de las audiencias y las reuniones del tribunal arbitral para examinar mercancías u otros bienes o documentos.

De todas las declaraciones, documentos probatorios, peritajes o demás información que una de las partes suministre al tribunal arbitral se dará traslado a la otra parte.

[514] Artículo 1441.**-** Salvo acuerdo en contrario de las partes, cuando, sin invocar causa justificada:

I.- El actor no presente su demanda con arreglo al primer párrafo del artículo 1439, el tribunal arbitral dará por terminadas las actuaciones.

El laudo se pronunciará de conformidad con las normas de derecho elegidas por las partes y solamente resolverá el conflicto en amigable composición cuando las partes así lo hayan acordado[515]. Si las partes durante el procedimiento resuelven sus diferencias por acuerdo o transacción, el mismo se hará constar en forma de laudo arbitral[516].

El laudo deberá ser motivado[517], pudiendo corregirse o interpretarse por el tribunal de arbitraje y en caso de que en el mismo no se hayan resuelto todos los puntos litigiosos, se podrá emitir un laudo adicional. No existe contemplado recurso alguno en contra del laudo, salvo el caso de la aclaración del mismo[518]. Las costas del juicio serán cubiertas por la parte vencida.

II.- El demandado no presente su contestación con arreglo a lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 1439, el tribunal arbitral continuará las actuaciones, sin que esa omisión se considere por sí misma como una aceptación de lo alegado por el actor, y

III.- Una de las partes no comparezca a una audiencia o no presente pruebas documentales, el tribunal arbitral podrá continuar las actuaciones y dictar el laudo basándose en las pruebas de que disponga.

[515] Artículo 1445.**-** El tribunal arbitral decidirá el litigio de conformidad con las normas de derecho elegidas por las partes. Se entenderá que toda indicación del derecho u ordenamiento jurídico de un país determinado se refiere, a menos que se exprese lo contrario, al derecho sustantivo de ese país y no a sus normas de conflicto de leyes.

Si las partes no indicaren la ley que debe regir el fondo de litigio, el tribunal arbitral, tomando en cuenta las características y conexiones del caso, determinará el derecho aplicable.

El tribunal arbitral decidirá como amigable componedor o en conciencia, sólo si las partes le han autorizado expresamente a hacerlo.

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

[516] Artículo 1447.**-** Si durante las actuaciones arbitrales, las partes llegaren a una transacción que resuelva el litigio, el tribunal arbitral dará por terminadas las actuaciones y, si lo piden ambas partes y el tribunal arbitral no se opone, hará constar la transacción en forma de laudo arbitral en los términos convenidos por las partes.

Dicho laudo se dictará con arreglo a lo dispuesto en el artículo 1448.

Este laudo tendrá la misma naturaleza y efectos que cualquier otro dictado sobre el fondo del litigio.

[517] Artículo 1448.**-** El laudo se dictará por escrito y será firmado por el o los árbitros. En actuaciones arbitrales con más de un árbitro, bastarán las firmas de la mayoría de los miembros del tribunal arbitral, siempre que se deje constancia de las razones de la falta de una o más firmas.

El laudo del tribunal arbitral deberá ser motivado, a menos que las partes hayan convenido otra cosa o se trate de un laudo pronunciado en los términos convenidos por las partes conforme al artículo 1447.

Constarán en el laudo la fecha en que ha sido dictado y el lugar del arbitraje determinado de conformidad con el primer párrafo del artículo 1436. El laudo se considerará dictado en ese lugar.

Después de dictado el laudo, el tribunal arbitral lo notificará a cada una de las partes mediante entrega de una copia firmada por los árbitros de conformidad con el párrafo del presente artículo.

[518] Artículo 1451.- Salvo acuerdo en contrario de las partes, dentro de los treinta días siguientes a la recepción del laudo, cualquiera de las partes, con notificación a la otra parte, podrá solicitar al tribunal arbitral que dicte un laudo adicional respecto de reclamaciones formuladas en las actuaciones arbitrales pero omitidas en el laudo. Si el tribunal arbitral lo estima justificado, dictará el laudo adicional dentro de sesenta días.

En el derecho mexicano, la acción de nulidad de un laudo arbitral se tramita como juicio especial mercantil, tal como lo señalan los artículos 1470-V y 1472 a 1476 del Código de Comercio.

Las resoluciones que dicten los jueces sobre el reconocimiento y ejecución o sobre la nulidad de un laudo arbitral son auténticos actos de autoridad emanados del Poder Judicial, impugnables vía amparo, que es el recurso extraordinario de defensa en México. El Juez o Tribunal que conozca del amparo únicamente debe analizar la manera en que el Juez ordinario examinó las causales de nulidad o denegación de ejecución del laudo, y no interferir con el fondo del laudo arbitral, ni modificarlo y mucho menos considerar como autoridad responsable al árbitro o árbitros que hayan dictado dicho laudo.

Si las partes en ejercicio de su libertad contractual decidieron que la controversia la resolviera un árbitro, no debe por ninguna razón terminarse resolviendo la controversia por el poder judicial pues va en contra de lo que las partes decidieron libremente en materias arbitrables[519].

En México existen dos tipos de amparo: el directo y el indirecto. Entre otras causales de procedencia, el amparo directo procede contra sentencias definitivas que pongan fin al juicio, y el amparo indirecto contra actos de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo ejecutados fuera de juicio o después de concluido, como son los incidentes. El tema sobre la procedencia de uno u otro tipo de amparo ha causado un intenso debate e interpretación por parte de académicos y del Poder Judicial Mexicano.

El debate se genera por virtud de la remisión del Código de Comercio al artículo 360 del código Federal de Procedimientos Civiles que señala el procedimiento incidental conforme al cual se tramitarán el reconocimiento y ejecución o la nulidad de laudos arbitrales. Derivado de dicha remisión se pone en

---

El tribunal arbitral podrá prorrogar, de ser necesario, el plazo para efectuar una corrección, dar una interpretación o dictar un laudo adicional, con arreglo a lo dispuesto en el párrafo anterior o en el artículo 1450.
En las correcciones o interpretaciones del laudo o en los laudos adicionales, se aplicará lo dispuesto en el artículo 1448.

[519] Loperena Ruiz, Carlos*, Ejecución de laudos arbitrales comerciales extranjeros en México*, en Arbitraje Comercial Internacional, Fontamara, México, 2000, p. 118.

entredicho la naturaleza jurídica de la resolución que resuelve en definitiva la ejecución o nulidad de laudo arbitral y en consecuencia, el medio de defensa idóneo en contra de la misma.

Ahora bien, la naturaleza jurídica de la resolución que recae a un procedimiento de ejecución o nulidad de laudo arbitral es ser una sentencia definitiva, por lo tanto, no obstante, las diversas posturas en este tema, dicha sentencia debe ser impugnable vía amparo directo.

Lo anterior debido a que a pesar del deficiente lenguaje del artículo 1463 del Código de Comercio, los procedimientos de ejecución o nulidad de laudo arbitral no se tratan de procedimientos incidentales, sino de verdaderos juicios independientes, pues no hay un procedimiento judicial del cual derive la ejecución o la nulidad del laudo arbitral, que se sustancie en paralelo y del cual derive éste, lo que es una característica de los incidentes; el sostener que dichos procedimientos de ejecución o nulidad son incidentes conduciría a sostener que el procedimiento arbitral, cabe señalar, extrajudicial, es el juicio principal del cual derivan el incidente en cuestión, lo cual llevaría al absurdo de sostener que procede el juicio de amparo directo en contra del laudo arbitral (por ser la resolución definitiva) y; el amparo directo es la vía idónea para combatir este tipo de resoluciones en materia arbitral, atendiendo a los principios que persigue el propio arbitraje, entre los que destaca la celeridad del procedimiento, pues el amparo directo uniinstancial es más acorde con los fines de los procedimientos arbitrales, pues su trámite es más breve que el del amparo indirecto biinstancial.

Derivado de lo anterior y toda vez que, como se observa, el procedimiento arbitral previsto en el Título IV del Libro V del Código de Comercio de México, se encuentra basado casi en su totalidad en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional, aunque sin haber incorporado a la fecha las modificaciones realizadas en las mismas como resultado de la revisión del año 2006, en opinión de Cruz Barney[520], México tiene una actitud favorable e impulsora

[520] Centro Iberoamericano de Arbitraje, *Cruz Barney: México tiene una larga trayectoria en arbitraje internacional*, Entrevista, 24 de octubre de 2016, disponible en https://ciarglobal.com/mexico-larga-trayectoria-arbitraje-internacional/, fecha de consulta 25 de noviembre de 2019.

del arbitraje, desde la enseñanza universitaria de la materia de arbitraje y de medios alternativos de solución de controversias hasta la práctica especializada del tema, auspiciada por una buena recepción por parte de la judicatura en materia de ejecución de laudos arbitrales, además, resulta ser una sede atractiva además por su situación geográfica estratégica, su infraestructura de servicios y sus profesionales capacitados y con vasta experiencia en materia arbitral.

4.1.2 Arbitraje institucional

El arbitraje institucional, como ya se ha mencionado en el presente trabajo, se lleva a cabo conforme al reglamento de arbitraje de la institución que para tal caso se elija. La institución administradora siendo una entidad especializada, se encarga de la carga administrativa del arbitraje, así como de la organización y trámite del mismo, además de prestar los servicios necesarios para la realización y conclusión del procedimiento.

4.1.2.1 Centro de Mediación y Arbitraje de la CANACO

Desde su creación en 1874, el Estatuto de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México consideró la necesidad de crear un mecanismo que permitiera resolver las controversias entre los comerciantes, pero no fue sino hasta alrededor de 1940 cuando formalmente se pensó en crear un área de la Cámara dedicada al arbitraje comercial[521].

El Centro de Mediación y Arbitraje de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México surgió en el año 2000, después de la reestructura que se dio a la Comisión de Arbitraje en la sesión del Consejo Directivo del 25 de febrero de 1999. Así, con un equipo de abogados especializados en el tema se logró la creación del Centro y el funcionamiento del mismo de una forma más ordenada[522].

[521] Flores Rueda, Cecilia, *Diccionario enciclopédico de arbitraje comercial*, Ed. Themis, México, 2010, disponible en https://books.google.com.mx/books?id=XeSIDwAAQBAJ&printsec=frontcover&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false, fecha de consulta 03 de febrero de 2020.
[522] *Ídem*.

Las principales actividades que lleva a cabo el Centro son[523]:

a) Asesoría. La CANACO orienta gratuitamente al público, en cuanto a la forma de redactar e incluir en los contratos que celebren, la cláusula arbitral correspondiente; además proporciona información sobre las distintas etapas del procedimiento arbitral.
b) Administración de procedimientos de mediación y arbitraje. La CANACO administra mediaciones y arbitrajes nacionales e internacionales, de conformidad con sus reglamentos. Para ello cuenta con infraestructura y apoyo administrativo. Además al ser sede en México del Centro de Arbitraje Comercial y de Mediación para las Américas y sección nacional de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial, también administra procedimientos conforme a estos reglamentos.
c) Designación de árbitros. Cuando así es acordado por las partes la CANACO designa árbitros en procedimientos *ad hoc*, de conformidad con sus lineamientos para la actuación como instancia nominadora.
d) Actividades académicas. La CANACO organiza distintos eventos académicos como simposios, talleres, seminarios, sesiones prácticas, etcétera, con la finalidad de dar a conocer temas de arbitraje y métodos alternos de solución de controversias y de cumplir con la actividad educativa que le corresponde.

En el primer reglamento de Arbitraje de la CANACO de 1949, se preveía que la Comisión de arbitraje debería estar presidida por el presidente de la CANACO e integrada por el director jurídico de la misma, un miembro del Consejo y un secretario, estos últimos elegidos por el Consejo Directivo[524].

En 1998 se inició el proyecto de dar una nueva estructura al arbitraje de la CANACO, creando una comisión formada por expertos del tema. Fue así como se invitó a prestigiados abogados en arbitraje internacional a formar parte de una

[523] Flores Rueda, Cecilia, *Diccionario enciclopédico de arbitraje comercial*, Ed. Themis, México, 2010, disponible en https://books.google.com.mx/books?id=XeSIDwAAQBAJ&printsec=frontcover&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false, fecha de consulta 03 de febrero de 2020.
[524] *Ídem*.

comisión autónoma dentro de la CANACO que impulsara el uso del arbitraje. Esta nueva estructura inició el 25 de febrero de 2005 en la sesión del Consejo Directivo de la CANACO.

Actualmente la Comisión de Mediación y Arbitraje Comercial de la CANACO está formada por 17 miembros, dos observadores del Poder Judicial, un Comité Consultivo de 16 miembros y un secretario general. La práctica profesional de los miembros de la Comisión se centra en arbitraje doméstico e internacional, participando como árbitros y abogados de parte en procedimientos ante diversas instituciones.

La Comisión y los observadores del Poder Judicial se encargan directamente de tomar las decisiones respecto a la administración de los arbitrajes cuando el Reglamento de Arbitraje de la CANACO así lo prevé. El secretario general cumple la función de comunicación entre la Comisión y las partes, además de ser quien se ocupa de monitorear el desarrollo del procedimiento en su segunda etapa, cuando el expediente ha sido enviado al tribunal arbitral. Por su parte, el Comité Consultivo se encarga de asesorar respecto a las modificaciones a los reglamentos y al funcionamiento del Centro[525].

Hasta 2005, el Estatuto de la CANACO establecía que la Comisión de Arbitraje debía ser de carácter permanente; sin embargo, conforme a las modificaciones al Estatuto de ese mismo año, la Comisión ya no tiene ese carácter[526].

El 25 de septiembre de 2000, el Consejo Directivo aprobó la adopción de un nuevo reglamento basado en el Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional. El 6 de agosto de 2007, las primeras modificaciones a ese reglamento fueron aprobadas por el Consejo Directivo, siguiendo las tendencias internacionales en la materia. Cuestiones como la posibilidad de que el acuerdo de arbitraje no necesariamente conste por escrito,

[525] Flores Rueda, Cecilia, *Diccionario enciclopédico de arbitraje comercial*, Ed. Themis, México, 2010, disponible en https://books.google.com.mx/books?id=XeSIDwAAQBAJ&printsec=frontcover&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false, fecha de consulta 03 de febrero de 2020.
[526] *Ídem*.

que el arbitraje prosiga con un tribunal truncado cuando las circunstancias del caso así lo permitan, y la facultad del tribunal de otorgar medidas cautelares y órdenes preliminares, incluyendo todas las disposiciones relativas al tema; y todo el procedimiento que implica el otorgamiento de medidas urgentes de protección y el nombramiento de árbitros de urgencia[527].

Como se señaló el Reglamento de Arbitraje de la CANACO en vigor está basado en el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, lo que lo hace perfectamente compatible con la Ley Arbitral Mexicana contenida en el Título IV del Libro V del Código de Comercio. Asimismo, toma algunas innovaciones de otros reglamentos como el de la Cámara de Comercio Internacional[528].

Como características principales del Reglamento de la CANACO se encuentran: la amplia flexibilidad que ofrece, la confianza que deposita en los árbitros para la conducción del procedimiento y la resolución de la controversia, por lo que no prevé la elaboración de un acta de misión, ni un procedimiento de escrutinio del laudo y la oportunidad que tienen las partes de designar o participar en la designación del tribunal arbitral, lo que genera confianza y credibilidad en los árbitros designados[529].

El cobro de honorarios y cuotas administrativas se desprenden del arancel que fija el mismo reglamento[530].

Como complemento al Reglamento de la CANACO y en respuesta a la necesidad del público de contar con un procedimiento de arbitraje más accesible, el 09 de junio de 2008 el Consejo Directivo aprobó una serie de disposiciones aplicables a cuantías menores, que se denominan como Reglamento para Arbitrajes de Baja Cuantía o ABC[531].

---

[527] Flores Rueda, Cecilia, *Diccionario enciclopédico de arbitraje comercial*, Ed. Themis, México, 2010, disponible en https://books.google.com.mx/books?id=XeSIDwAAQBAJ&printsec=frontcover&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false, fecha de consulta 03 de febrero de 2020.
[528] *Ídem*.
[529] *Ídem*.
[530] *Ídem*.
[531] *Ídem*.

El procedimiento establecido en el Reglamento ABC se caracteriza por: la controversia será conocida por un árbitro único[532], se llevará sobre la base de documentos[533], el procedimiento será más rápido[534] y el laudo que se emita no contendrá razones[535].

El costo del arbitraje se calculará conforme al arancel del Reglamento ABC[536].

4.1.2.2 Centro de Arbitraje de México

El Centro de Arbitraje de México es una institución privada, especializada en los servicios de administración de procedimientos de arbitraje comercial privado. Fue fundado en el año de 1997 por un grupo de prestigiados profesionistas expertos tanto en arbitraje, como en el sistema judicial mexicano, para llenar un vacío en México: el de la solución de controversias nacionales o internacionales por la vía del arbitraje ante una institución nacional[537].

---

[532] Artículo 6. Árbitro único. El tribunal arbitral se integrará por un árbitro único. Reglamento de Arbitrajes de Bajas Cuantías de la CANACO, disponible en http://www.arbitrajecanaco.com.mx/es/legislacion/67-reglamento-de-arbitraje-acelerado-o-abc, fecha de consulta 03 de febrero de 2020.

[533] Artículo 9. Decisión sobre documentos. Las actuaciones se sustanciarán sobre la base de documentos, a menos que en circunstancias especiales, el árbitro escuchando a las partes, considere justificado que pueden ofrecerse otras pruebas. Reglamento de Arbitrajes de Bajas Cuantías de la CANACO, disponible en http://www.arbitrajecanaco.com.mx/es/legislacion/67-reglamento-de-arbitraje-acelerado-o-abc, fecha de consulta 03 de febrero de 2020.

[534] Artículo 11. Contestación y reconvención

1. Dentro de un plazo de diez días, la Demandada deberá comunicar por escrito su contestación a la Secretaría General y a la Demandante, y en su caso la reconvención, a la que la Demandante deberá dar contestación dentro de un plazo de diez días. Reglamento de Arbitrajes de Bajas Cuantías de la CANACO, disponible en http://www.arbitrajecanaco.com.mx/es/legislacion/67-reglamento-de-arbitraje-acelerado-o-abc, fecha de consulta 03 de febrero de 2020.
2. La contestación y en su caso la reconvención, se ajustarán a los requisitos que para la demanda señala el artículo 10.

[535] Artículo 13. Laudo

1. El árbitro dictará el laudo por escrito y lo entregará a la Secretaría General para que lo notifique.
2. El laudo no contendrá razones.
3. El laudo deberá distinguir la resolución principal, la de los intereses y las costas.

Reglamento de Arbitrajes de Bajas Cuantías de la CANACO, disponible en http://www.arbitrajecanaco.com.mx/es/legislacion/67-reglamento-de-arbitraje-acelerado-o-abc, fecha de consulta 03 de febrero de 2020.

[536] Flores Rueda, Cecilia, *Diccionario enciclopédico de arbitraje comercial*, Ed. Themis, México, 2010, disponible en https://books.google.com.mx/books?id=XeSIDwAAQBAJ&printsec=frontcover&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false, fecha de consulta 03 de febrero de 2020.

[537] Flores Rueda, Cecilia, *Diccionario enciclopédico de arbitraje comercial*, Ed. Themis, México, 2010, disponible en

La misión del Centro de Arbitraje de México consiste en “Crear las condiciones para que los empresarios y sus colaboradores conozcan, utilicen y se beneficien de las ventajas del arbitraje comercial, administrado por el Centro de Arbitraje de México”.[538]

El Centro de Arbitraje de México no resuelve directamente las controversias que le son planteadas, sino que propicia las condiciones de actuación del árbitro o árbitros designados y asiste directamente a las partes durante el procedimiento. Los procedimientos arbitrales llevados ante el Centro de Arbitraje de México se conducen de acuerdo con las Reglas de Arbitraje del CAM[539].

El 1º de julio de 2009, entraron en vigor las nuevas Reglas de Arbitraje del Centro de Arbitraje de México que serán aplicables a las controversias cuyos acuerdos arbitrales hayan sido suscritos a partir de esa fecha, por lo que los acuerdos arbitrales suscritos antes del 1º de julio de 2009 se regirán por lo dispuesto en las Reglas de Arbitraje del CAM publicadas el 1º de julio de 1997, salvo que las partes acuerden someterse a las reglas vigentes al inicio del procedimiento[540].

Las nuevas reglas del Centro de Arbitraje de México prevén lo siguiente:

a) La ampliación del plazo para presentar la contestación a la reconvención.
b) El ámbito de aplicación de las nuevas Reglas de Arbitraje del CAM.
c) La facultad del CAM para dar por concluido un asunto en caso de incumplimiento de requisitos administrativos, incluyendo la falta de pago de los depósitos de fondos para hacer frente a los gastos del arbitraje.
d) La facultad del secretario general para prorrogar a su juicio los plazos procesales que fijen las reglas, cuando esto resulte favorable para el trámite y resolución del procedimiento arbitral.
e) La posibilidad para que en caso de sustitución de un árbitro, los árbitros restantes continúen con el arbitraje para no retrasar el procedimiento.

---

https://books.google.com.mx/books?id=XeSIDwAAQBAJ&printsec=frontcover&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false, fecha de consulta 03 de febrero de 2020.

[538] *Ídem*.

[539] *Ídem*.

[540] *Ídem*.

f) La posibilidad de que el tribunal arbitral decida si interroga a testigos, peritos nombrados por las partes o a cualquier otra persona; y nombre uno o varios peritos en apoyo al arbitraje, defina su misión y reciba sus dictámenes.
g) La posibilidad de otorgar providencias precautorias de urgencia.
h) La posibilidad de que el secretario general auxilie administrativamente al tribunal arbitral durante las diligencias probatorias.
i) La limitación de responsabilidad para los árbitros.
j) La sustitución del secretario general por el secretario general adjunto en sus funciones, en caso de ausencia del primero.
k) El compromiso del Centro de Arbitraje de México de mantener en sus archivos los laudos, actas de misión y decisiones del Consejo General por un periodo de dos años.
l) Una modificación al Arancel para el Cálculo de los Gastos del Arbitraje, incluyendo el monto correspondiente al anticipo sobre la tasa administrativa del Centro de Arbitraje de México.

Para recurrir al arbitraje administrado por el Centro de Arbitraje de México, las partes deben incluir la cláusula modelo de dicho Centro, siendo también recomendable especificar el lugar del arbitraje, el idioma del procedimiento y el derecho aplicable al fondo de la controversia. No obstante, las Reglas de Arbitraje del CAM contemplan la forma de suplir la falta de acuerdo entre las partes sobre estos aspectos de la siguiente manera: a falta de acuerdo de las partes con respecto al lugar del arbitraje, el secretario general del CAM fijará la sede del mismo, a falta de acuerdo con respecto al idioma del procedimiento y al derecho aplicable al fondo, el tribunal arbitral los determinará[541].

Las partes también pueden someter su controversia a un arbitraje CAM, aunque no hayan incluido la cláusula en su contrato, celebrando un compromiso arbitral una vez surgido el conflicto. Asimismo, el Centro de Arbitraje de México

[541] Flores Rueda, Cecilia, *Diccionario enciclopédico de arbitraje comercial*, Ed. Themis, México, 2010, disponible en https://books.google.com.mx/books?id=XeSIDwAAQBAJ&printsec=frontcover&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false, fecha de consulta 03 de febrero de 2020.

ofrece asesorías en la redacción de cláusulas y compromisos arbitrales, así como en la interpretación de sus reglas[542].

Las etapas del procedimiento arbitral ante el Centro de Arbitraje de México son las siguientes: presentación de la demanda, solicitud de providencias precautorias urgentes, en su caso, notificación de la demanda, contestación y en su caso reconvención, constitución del tribunal arbitral, envío del expediente al tribunal arbitral, redacción y firma del acta de misión y notificación del calendario procesal, ofrecimiento y desahogo de pruebas, audiencias, cierre de instrucción, revisión del proyecto de laudo por el Consejo General y notificación del laudo a las partes[543].

Las ventajas de recurrir a un arbitraje ante el Centro de Arbitraje de México son[544]:

1. Administración profesional. El funcionamiento del Centro de Arbitraje de México está confiado a un Consejo General y a una Secretaría General, órganos integrados por especialistas en arbitraje y personalidades del sistema judicial mexicano.

   El Consejo General interviene fundamentalmente en la designación y remoción de árbitros, a falta de acuerdo entre las partes, y en el control de calidad del laudo arbitral. Asimismo, verifica la existencia *prima facie* del acuerdo arbitral en caso de que alguna parte no presente su contestación a la demanda u oponga una o varias excepciones relativas a la existencia, validez o ámbito de aplicación del acuerdo arbitral, y aprueba el acta de misión cuando alguna de las partes se niega a firmarla.

   La Secretaría, presidida por el secretario general, se encarga de la administración cotidiana de los procedimientos arbitrales. La Secretaría del Centro de Arbitraje de México está a disposición de las partes para guiarlas durante el procedimiento arbitral. Entre sus funciones están: asegurar que las notificaciones se realicen conforme a lo previsto en las

[542] Flores Rueda, Cecilia, *Diccionario enciclopédico de arbitraje comercial*, Ed. Themis, México, 2010, disponible en https://books.google.com.mx/books?id=XeSIDwAAQBAJ&printsec=frontcover&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false, fecha de consulta 03 de febrero de 2020.
[543] *Ídem*.
[544] *Ídem*.

propias reglas, fijar y coordinar los pagos relacionados con los gastos del arbitraje, vigilar el cumplimiento de los plazos por las partes y los árbitros, prorrogar los plazos procesales previstos por las propias reglas, y dar seguimiento al constante procedimiento, entre otras.

2. Designación de árbitros. Cuando en los términos de las Reglas de Arbitraje del CAM le corresponde al Consejo General nombrar un árbitro, el Centro de Arbitraje de México se asegura de nombrar a una persona que: sea independiente de las partes, disponga del tiempo necesario para cumplir su mandato puntualmente y tenga experiencia en la materia de la controversia. Para cumplir con esta responsabilidad, el CAM ha propiciado un acercamiento de profesionistas destacados (abogados, ingenieros, contadores, entre otros) susceptibles de ser nombrados como árbitros para controversias futuras sometidas a arbitraje CAM.

   Los honorarios del árbitro se determinan según el Arancel para el Cálculo de los Gastos del Arbitraje que establece el Apéndice II de las Reglas. Cualquier acuerdo entre las partes y el árbitro en materia de honorarios es violatorio de las reglas.

   La independencia del árbitro se asegura con la firma por él de una declaración de independencia y su comunicación por escrito de cualquier hecho o circunstancia susceptible de poner en duda su independencia ante las partes. No obstante, las reglas prevén procedimientos de recusación de árbitro, en su caso.

3. Acta de Misión. Las Reglas de Arbitraje del CAM, a diferencia de otros reglamentos, prevén la elaboración por parte de los árbitros de un documento al que se denomina acta de misión. Dicho documento resume el conflicto y establece los puntos de la controversia. Al fijar la litis, los árbitros se comprometen a resolver los puntos controvertidos que las propias partes determinaron, lo cual brinda mayor seguridad a las partes, además de ser ideal para establecer los lineamientos, junto con el calendario procesal, conforme a los cuales el tribunal arbitral resolverá la controversia.

4. Revisión o escrutinio del laudo. El laudo, resolución dictada por los árbitros, es obligatorio para las partes. Antes de su firma y notificación a las partes, el Consejo General revisa los laudos en cuanto a su forma y, respetando la libertad de decisión del árbitro, puede llamar su atención sobre algún aspecto relacionado con el fondo del litigio, cuidando la calidad de los mismos y aumentando la probabilidad de que sean ejecutados sin contratiempos por el Poder Judicial, en caso de que no sean cumplidos voluntariamente.
5. Gastos del arbitraje. Las partes sufragan los gastos del arbitraje pagando una suma que se calcula sobre la base del monto del litigio que ellas mismas determinen. Ello evita que las partes intenten demandas frívolas, es decir, demandas cuyos montos reclamados no correspondan a la realidad, ya que la cantidad que pagarán por concepto de tasa administrativa y de honorarios del árbitro será fijada de acuerdo con el monto en litigio que hayan determinado.

   Asimismo, este sistema de gastos permite a las partes tener una idea más clara de la cantidad que erogarán en el procedimiento arbitral, ya que los rubros de tasa administrativa correspondiente a la institución y los honorarios del árbitro están previamente determinados por el arancel.

En conclusión, el Centro de Arbitraje de México es una institución que ofrece a las partes una administración de calidad y asistencia profesional en sus arbitrajes, un reglamento redactado por expertos y probado internacionalmente, y un laudo revisado y controlado en su calidad, entre otros[545].

Las ventajas de dicho arbitraje se ven reflejadas en los números que ha obtenido el Centro de Arbitraje de México, de los cuales se desprende que el monto en litigio promedio dentro de dicho Centro ha sido de $144'000,000.00 M.N. (USD $11, 000,000.00) y la duración promedio de un arbitraje CAM ha sido de 14 meses,

[545] Flores Rueda, Cecilia, *Diccionario enciclopédico de arbitraje comercial*, Ed. Themis, México, 2010, disponible en https://books.google.com.mx/books?id=XeSIDwAAQBAJ&printsec=frontcover&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false, fecha de consulta 03 de febrero de 2020.

además, hasta la fecha de las estadísticas, ningún laudo rendido en un arbitraje administrado por el CAM había sido anulado[546].

De igual forma, se aprecia que el arbitraje administrado por el CAM resulta ser una opción viable tanto de arbitraje nacional como de arbitraje internacional, toda vez que ha llevado procedimientos en los cuales se han visto involucradas partes de nacionalidad alemana, guatemalteca, suiza, española y escocesa, además de haber desahogado procedimientos en idioma español e inglés[547].

En materia de arbitraje institucional, Vásquez Palma[548] señala que la elección que efectúan las instituciones arbitrales de las sedes resulta decisiva, en tanto ponen de manifiesto ciertas preferencias sobre la base de criterios específicos, seleccionando lugares que conduzcan a laudos ejecutables, por lo que, no obstante que los lugares más atractivos para ser sede de arbitraje por las instituciones son París, Londres, Ginebra y Zurich, en América, Nueva York y en Asia, Singapur y Hong Kong, también resultan llamativos Madrid, Ciudad de México y Miami, ello en virtud de que comparten rasgos comunes que favorecen la práctica del arbitraje. Derivado de lo anterior, se puede afirmar que existe una tendencia natural hacia la consolidación de éstas y otras sedes arbitrales, en tanto aportan una regulación atractiva a los operadores del tráfico comercial.

Es decir, tanto en arbitraje *ad hoc* como en arbitraje institucional, México resulta ser una sede atractiva, pues tal y como lo plantea la Encuesta Inaugural de Instituciones de Arbitraje en América Latina[549], el marco para el arbitraje en el país es sólido, con una ley de arbitraje basada en la Ley Modelo de la Comisión de las

---

[546] Cabe aclarar que el CAM muestra estadísticas hasta el año 2012 y las mismas no han sido actualizadas con posterioridad. Centro de Arbitraje de México, Estadísticas, disponible en https://camex.com.mx/estadisticas/, fecha de consulta 26 de noviembre de 2019.

[547] Centro de Arbitraje de México, Estadísticas, disponible en https://camex.com.mx/estadisticas/, fecha de consulta 26 de noviembre de 2019.

[548] Vásquez Palma, María Fernanda, *Relevancia de la sede arbitral y criterios que determinan su elección*. Revista Chilena de Derecho Privado [online], 2011, no. 16, pp.75-134. Disponible en: <https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-80722011000100003&lng=es&nrm=iso>. ISSN 0718-8072. http://dx.doi.org/10.4067/S0718-80722011000100003.

[549] University of Leicester, *Arbitration in the Americas: Reporto n a Survey of Arbitration Practitioners*, abril, 2018, disponible en https://ciarglobal.com/wp-content/uploads/2018/04/Arbitration-in-the-Americas-Report-on-a-Survey-of-Arbitration-Practitioners.pdf, fecha de consulta 25 de noviembre de 2019.

Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, además, México es parte en las Convenciones de Nueva York, Panamá y Montevideo y es parte en 32 tratados bilaterales de inversión como el Tratado de Libre Comercio de América del Norte y otros tratados multilaterales.

Igualmente, la mayoría de las personas encuestadas ven el marco legal de México con respecto al arbitraje de manera positiva (87.5 %), además de que señalan que en las leyes aplicables tanto en el derecho interno como en el arbitraje internacional México es partidario del arbitraje. No obstante, solo el 6.56 % de los encuestados recomiendan a México como sede arbitral, ello debido a una falta de cultura de arbitraje en el país[550], es decir, a pesar de que se reconoce a México como una buena sede arbitral en virtud del marco legal que posee, a la fecha ese marco legal no ha sido explotado por el país para impulsar el desarrollo del procedimiento de arbitraje.

4.2 En sistemas extranjeros

El arbitraje es un mecanismo alternativo de solución de controversias que, incluso, como se ha visto, resulta ser anterior a la creación de los Estados modernos, en consecuencia, es claro que su regulación en diversos países y sistemas jurídicos permea en todo el mundo, aún más en la presente era de la globalización, siendo importante, por tanto, revisar la legislación en los diferentes ámbitos que tienen mayor influencia en el sistema jurídico mexicano, por lo que en el presente capítulo se revisará el procedimiento de arbitraje en el ámbito continental europeo, en el ámbito angloamericano y en el ámbito latinoamericano.

4.2.1 En el ámbito continental europeo

En el ámbito europeo, el marco del arbitraje comercial internacional, usualmente lo componen cuatro instrumentos: la Convención de Ginebra sobre ejecución de sentencias arbitrales de 1927, la Convención de Nueva York de 1958, el Convenio

[550] University of Leicester, *Arbitration in the Americas: Reporto n a Survey of Arbitration Practitioners*, abril, 2018, disponible en https://ciarglobal.com/wp-content/uploads/2018/04/Arbitration-in-the-Americas-Report-on-a-Survey-of-Arbitration-Practitioners.pdf, fecha de consulta 25 de noviembre de 2019.

europeo sobre arbitraje mercantil internacional de Ginebra de 1961 y el Convenio de Washington sobre arreglo de diferencias relativas a inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados de 1965.

Sin embargo, tanto la Convención de Ginebra de 1927 como el Convenio europeo de 1961 se han visto desplazados en virtud de que la mayoría de los países han ratificado la Convención de Nueva York de 1958, por lo que, las reglas aplicadas al arbitraje comercial internacional tienen su base y fundamento en esta Convención y no en aquellos instrumentos.

De igual forma, además de la fuente de derecho internacional que ya se ha referido, los Estados europeos mantienen su propia fuente de derecho interno por cuanto hace al arbitraje comercial y, en ese sentido, el mismo será aplicable cuando alguno de dichos Estados sean sede de alguna controversia arbitral, manteniendo también, como ya se ha hecho mención en apartados anterior, los dos tipos de arbitraje, es decir, el arbitraje *ad hoc*, y el arbitraje institucional, teniendo mayor auge este último, de acuerdo a la Encuesta de Arbitraje Internacional 2018: la evolución del arbitraje internacional[551], realizada y publicada por la Escuela de Arbitraje Internacional de la Queen Mary University of London de la que se desprende que las instituciones arbitrales pudieran llevar la delantera al arbitraje *ad hoc*, en virtud de que, incluso, la mayoría de las cifras expresadas en la encuesta derivan de dichas instituciones, sin embargo, se realiza la acotación de que, dicha situación podría derivarse de que, por cuanto al arbitraje *ad hoc* no existe un repositorio similar al de las instituciones.

Derivado de dicho estudio, se observa también que, los cinco lugares predilectos para ser designados como sede de un arbitraje son Londres, París, Singapur, Hong Kong y Ginebra, y las instituciones preferidas para llevar a cabo el procedimiento arbitral son la *International Court of Arbitration of the International Chamber of Commerce*, *London Court of International Arbitration*, Singapore

[551] Queen Mary University, School of International Arbitration*, 2018 International Arbitration Survey: The Evolution of International Arbitration*, p. 22, disponible en https://www.whitecase.com/sites/whitecase/files/files/download/publications/2018-international-arbitration-survey.pdf, fecha de consulta 15 de marzo de 2020.

International Arbitration Centre, *Hong Kong International Arbitration Centre* y *Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce*[552].

En virtud de lo anterior, debido a la importancia que, en materia de arbitraje, han tenido las citadas ciudades, en el presente apartado se examinará el procedimiento arbitral en Reino Unido y Francia, pues son los dos países europeos que se encuentran dentro de los más socorridos por las partes en controversia en la mencionada materia arbitral.

4.2.1.1. Reino Unido

Jan Kleinheisterkamp[553] reseña que, el arbitraje comercial tiene una larga tradición en Inglaterra, sus antecedentes podrían remontarse hasta, cuanto menos, la Edad Media, en la cual los comerciantes podían resolver sus disputas entre sí, sin interferencia de los Señores del mercado, contaban también con el poder público para la ejecución de los laudos. Los Tratados de 1303 (Carta mercatoria) y 1474 (Paz de Utrecht) ya garantizaban a los mercaderes extranjeros el privilegio de resolver sus controversias a través de tribunales independientes.

Posteriormente, el arbitraje perdió influencia con la integración de las materias comerciales dentro de la competencia de los tribunales ordinarios y la consecuente absorción de las *leges mercatorias* por el *common law*. Por bastante tiempo convenios arbitrales que excluyeron las jurisdicciones ordinarias fueron considerados como contrarios al orden público, pero el arbitraje continuó siendo muy importante en los mercados especializados, en los que no era necesario —ni se ha necesitado hasta la actualidad— el poder público para asegurar el cumplimiento de las promesas contractuales y los laudos resultantes[554].

---

[552] Queen Mary University, School of International Arbitration*, 2018 International Arbitration Survey: The Evolution of International Arbitration*, pp. 9 y 10, disponible en https://www.whitecase.com/sites/whitecase/files/files/download/publications/2018-international-arbitration-survey.pdf, fecha de consulta 15 de marzo de 2020.

[553] Kleinheisterkamp, Jan, "Reino Unido" en Collantes González, Jorge Luis y Cremades, Anne-Carole (coords.), *Arbitraje Comercial Internacional en Europa*, Palestra Editores, Perú, 2013, pp. 1015 y 1016, disponible en https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2018/03/002_ARBITRAJE-COMERCIAL-EN-EUROPA.pdf, fecha de consulta 30 de noviembre de 2019.

[554] *Ídem*.

Ese arbitraje especializado siempre fue importante en la ciudad de Londres, así como en las controversias en materias de transporte marítimo y seguros y ha influenciado el Derecho Inglés del Arbitraje de hoy. Con la ratificación de la Convención de Nueva York y su transposición en 1975, la reforma de 1979 que limitó los poderes de intervención de los jueces de revisar los laudos y la reforma de 1996, el arbitraje comercial ha adquirido un enorme éxito en Londres y la ciudad se convirtió en uno de los centros principales del arbitraje internacional, compitiendo incluso con la plaza de París en la materia[555].

Ello también se debe a la cultura favorable al arbitraje de los jueces comerciales, aunque de manera pragmática, sin excederse en las teorías transnacionales, como los franceses, a la importancia tradicional de Londres para las antiguas colonias del imperio británico y a los litigios comerciales internacionales frente los tribunales ingleses, originados en India, Asia Suroriental, África y el Próximo Oriente[556].

La principal fuente de derecho interno del arbitraje en Reino Unido es la *Arbitration Act* de 1996. En parte, ésta ha remplazado a la *Arbitration Act* de 1950, que sigue, sin embargo, en vigencia para ciertas situaciones que hoy en día ya no son de relevancia práctica. La *Arbitration Act* 1996 está inspirada en la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional de 1985, aunque no literalmente[557].

La ley de arbitraje inglesa es el resultado de una larga y compleja empresa que comenzó en 1989, a cargo del *Departamental Advisory Commitee on Arbitration Law*. En general, se puede señalar que esta norma se destaca por algunos puntos como, por ejemplo, no se distingue entre el arbitraje interno y el internacional, y se limita la intervención de los tribunales estatales, aboliendo la institución del *special case,* junto con acotar la revisión de los laudos arbitrales, lo que refuerza la autonomía de los tribunales arbitrales de la voluntad de las partes y

[555] Kleinheisterkamp, Jan, "Reino Unido" en Collantes González, Jorge Luis y Cremades, Anne-Carole (coords.), *Arbitraje Comercial Internacional en Europa*, Palestra Editores, Perú, 2013, p. 1016, disponible en https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2018/03/002_ARBITRAJE-COMERCIAL-EN-EUROPA.pdf, fecha de consulta 30 de noviembre de 2019.
[556] *Ídem*.
[557] *Ídem*.

del acuerdo arbitral alcanzado. En relación con el procedimiento, se faculta al tribunal arbitral a conducirlo en términos eficientes y a cada una de las partes para designar a un árbitro de una manera muy peculiar. El *Common Law* sigue gobernando los efectos del acuerdo arbitral oral y la defensa del orden público[558].

Por otra parte, la existencia de una convención no escrita es considerada escrita si ha sido registrada por una de las partes o por un tercero con la autorización de las partes contratantes. En relación con la autonomía de la convención de arbitraje, se reconoce esta última al disponer que, salvo acuerdo contrario de las partes, una convención que forma parte o que se encuentra destinada a formar parte de otra convención (escrita o no) no puede ser considerada nula, inexistente o privada de eficacia porque aquélla última lo sea[559].

Las reglas del *common law* siguen siendo aplicables en la medida en que no sean incompatibles con la legislación específica, según lo clarifica el artículo 81(1[560]) de la *Arbitration Act*. Este derecho antiguo creado por jueces rige particularmente cuestiones de orden público como la determinación de las materias arbitrables y, en la medida que la Convención de Nueva York o la *Arbitration Act* de 1950 no se apliquen, la posibilidad de rechazar la ejecución de sentencias arbitrales por ser incompatibles con el orden público inglés. El *common law* también sigue rigiendo la ejecución de sentencias que no caen dentro de los ámbitos de la Convención ni de la *Arbitration Act* de 1996[561].

---

[558] Vásquez Palma, María Fernanda, *Revisión de las sedes atractivas en el arbitraje comercial internacional: un análisis comparado de los marcos normativos de Suiza, Francia, Inglaterra, Estados Unidos, España, China y Chile*, Revista Chilena de Derecho Privado, 2012, no.18, pp.9-94, disponible en https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-80722012000100001&lng=es&nrm=iso, ISSN 0718-8072. http://dx.doi.org/10.4067/S0718-80722012000100001, fecha de consulta 30 de noviembre de 2019.

[559] *Ídem*.

[560] *81. Saving for certain matters governed by common law.*
(1) Nothing in this Part shall be construed as excluding the operation of any rule of law consistent with the provisions of this Part, in particular, any rule of law as to—
(a) matters which are not capable of settlement by arbitration;
(b) the effect of an oral arbitration agreement; or
(c) the refusal of recognition or enforcement of an arbitral award on grounds of public policy. Arbitration Act de 1996, disponible en http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/data.pdf, fecha de consulta 23 de marzo de 2020.

[561] Kleinheisterkamp, Jan, "Reino Unido" en Collantes González, Jorge Luis y Cremades, Anne-Carole (coords.), *Arbitraje Comercial Internacional en Europa*, Palestra Editores, Perú, 2013, pp. 1017 y 1018, disponible en https://www.minjus.gob.pe/wp-

Por cuanto al derecho internacional sobre arbitraje el Reino Unido ha ratificado la Convención de Nueva York del 10 de junio de 1958 con la reserva de reciprocidad[562], el Convenio es así aplicable en Inglaterra, Gales e Irlanda del Norte. El Reino Unido ratificó el Convenio de Washington de 18 de marzo de 1965 sobre Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados pero no ratificó el Convenio europeo sobre arbitraje mercantil internacional de Ginebra de 1961, aunque si la Convención de Ginebra sobre la ejecución de sentencias arbitrales extranjeras de 1927, sin embargo, hoy carece de relevancia práctica ya que la Convención de Nueva York la ha remplazado[563].

Según la disposición 2(1)[564] de la *Arbitration Act*, la legislación inglesa se aplica a todos los casos en los que la sede del arbitraje esté en Inglaterra

content/uploads/2018/03/002_ARBITRAJE-COMERCIAL-EN-EUROPA.pdf, fecha de consulta 30 de noviembre de 2019.

[562] *100 New York Convention awards.*
(1) In this Part a "New York Convention award" means an award made, in pursuance of an arbitration agreement, in the territory of a state (other than the United Kingdom) which is a party to the New York Convention.
(2) For the purposes of subsection (1) and of the provisions of this Part relating to such awards—
(a) "arbitration agreement" means an arbitration agreement in writing, and
(b) an award shall be treated as made at the seat of the arbitration, regardless of where it was signed, despatched or delivered to any of the parties. In this subsection "agreement in writing" and "seat of the arbitration" have the same meaning as in Part I.
(3) If Her Majesty by Order in Council declares that a state specified in the Order is a party to the New York Convention, or is a party in respect of any territory so specified, the Order shall, while in force, be conclusive evidence of that fact.
(4) In this section "the New York Convention" means the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards adopted by the United Nations Conference on International Commercial Arbitration on 10th June 1958.
101 Recognition and enforcement of awards.
(1) A New York Convention award shall be recognised as binding on the persons as between whom it was made, and may accordingly be relied on by those persons by way of defence, set-off or otherwise in any legal proceedings in England and Wales or Northern Ireland.
(2) A New York Convention award may, by leave of the court, be enforced in the same manner as a judgment or order of the court to the same effect. As to the meaning of "the court" see section 105.
(3) Where leave is so given, judgment may be entered in terms of the award. Arbitration Act de 1996, disponible en http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/data.pdf, fecha de consulta 23 de marzo de 2020.

[563] Kleinheisterkamp, Jan, "Reino Unido" en Collantes González, Jorge Luis y Cremades, Anne-Carole (coords.), *Arbitraje Comercial Internacional en Europa*, Palestra Editores, Perú, 2013, p. 1018, disponible en https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2018/03/002_ARBITRAJE-COMERCIAL-EN-EUROPA.pdf, fecha de consulta 30 de noviembre de 2019.

[564] *2 Scope of application of provisions.*
(1) The provisions of this Part apply where the seat of the arbitration is in England and Wales or Northern Ireland. *Arbitration Act* de 1996, disponible en http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/data.pdf, fecha de consulta 23 de marzo de 2020.

(incluyendo Gales e Irlanda del Norte). Éste es el caso cuando las partes han elegido la sede en Inglaterra o cuando la institución arbitral elegida por las partes o los árbitros, debidamente autorizados para tales fines, han fijado la sede en Inglaterra; en ausencia de tal determinación directa o indirecta por las partes, los tribunales ingleses determinan la sede del arbitraje en vista de las intenciones de las partes y todas las circunstancias relevantes[565].

El convenio, pacto o acuerdo de arbitraje es definido como un convenio para someter al arbitraje controversias futuras o presentes (sean ellas de naturaleza contractual o no)[566]. La distinción entre cláusula arbitral y compromiso arbitral es irrelevante en el derecho inglés; todo convenio válidamente concluido para someter determinadas controversias al arbitraje es ejecutado por los tribunales ingleses[567].

En correspondencia con el artículo II de la Convención de Nueva York, se requiere que el convenio arbitral, así como cualquier acuerdo que afecte a cuestiones relacionadas, conste de forma escrita. Sin embargo, no es necesario que haya un acuerdo firmado por las partes; es suficiente que el acuerdo entre las partes sea evidenciado por un escrito, aunque sea sólo un memorando de una parte o de una tercera parte autorizada por las partes, siempre que no haya duda sobre el hecho de que existe acuerdo de alguna forma. También es suficiente la referencia en un acuerdo a un convenio arbitral contenido en otro documento escrito; no es necesaria una referencia explícita al convenio arbitral; es suficiente una referencia

---

[565] *3 The seat of the arbitration.*
In this Part "the seat of the arbitration" means the juridical seat of the arbitration designated—
(a) by the parties to the arbitration agreement, or
(b) by any arbitral or other institution or person vested by the parties with powers in that regard, or
(c) by the arbitral tribunal if so authorised by the parties,
or determined, in the absence of any such designation, having regard to the parties' agreement and all the relevant circumstances. *Arbitration Act* de 1996, disponible en http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/data.pdf, fecha de consulta 23 de marzo de 2020.

[566] *6 Definition of arbitration agreement.*
(1) In this Part an "arbitration agreement" means an agreement to submit to arbitration present or future disputes (whether they are contractual or not).
(2) The reference in an agreement to a written form of arbitration clause or to a document containing an arbitration clause constitutes an arbitration agreement if the reference is such as to make that clause part of the agreement. *Arbitration Act* de 1996, disponible en http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/data.pdf, fecha de consulta 23 de marzo de 2020.

[567] Kleinheisterkamp, Jan, "Reino Unido" en Collantes González, Jorge Luis y Cremades, Anne-Carole (coords.), *Arbitraje Comercial Internacional en Europa*, Palestra Editores, Perú, 2013, p. 1019, disponible en https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2018/03/002_ARBITRAJE-COMERCIAL-EN-EUROPA.pdf, fecha de consulta 30 de noviembre de 2019.

genérica al otro documento en la medida en que no quepa duda de que las disposiciones del otro documento se incorporan por medio de la referencia en el acuerdo de las partes[568].

Los convenios arbitrales orales no caen dentro del ámbito de la *Arbitration Act*, aunque igualmente pueden constituir la base de un arbitraje y un laudo resultante puede ser, posteriormente, ejecutado por medio de la *action on the award* del *common law*[569].

Por cuanto hace a la validez sustantiva y la arbitrabilidad, la *Arbitration Act* refiere que en los casos ventilados conforme a la Convención de Nueva York, la ley sustantiva lo será aquella que hayan establecido las partes aun cuando se trate de una diversa a la ley inglesa, sin embargo, si el convenio arbitral es regido por el Derecho inglés, su validez sustantiva, inclusive su interpretación, es determinada por los principios generales del *common law* sobre la formación e interpretación de contratos. Ello incluye las reglas sobre *misrepresentation* (fraude y error), *duress/undue influence* (violencia e intimidación), ilegalidad (en particular corrupción), etcétera. Si el Derecho inglés es aplicable, no se permite ni a los árbitros ni a los tribunales ingleses determinar la existencia y el ámbito de la competencia arbitral con base en principios trasnacionales, ya que no son parte del Derecho inglés[570].

Con relación a la arbitrabilidad, la posición inglesa parece ser que, en principio, un convenio arbitral en materia comercial no debe causar problemas de orden público que llevaran a rechazar su ejecución. Sobre todo, leyes extranjeras que prohíben el arbitraje para ciertas materias, no son de aplicación en Inglaterra. Leyes imperativas inglesas que imponen la competencia exclusiva de tribunales estatales, tal como en el ámbito del Derecho de Sociedades, han sido interpretadas como irrelevantes para la cuestión de la arbitrabilidad, ya que sólo limitan los

[568] Kleinheisterkamp, Jan, "Reino Unido" en Collantes González, Jorge Luis y Cremades, Anne-Carole (coords.), *Arbitraje Comercial Internacional en Europa*, Palestra Editores, Perú, 2013, p. 1019, disponible en https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2018/03/002_ARBITRAJE-COMERCIAL-EN-EUROPA.pdf, fecha de consulta 30 de noviembre de 2019.
[569] *Ídem*.
[570] *Ídem*.

poderes de los árbitros para ciertas consecuencias jurídicas, sin poner en cuestión su competencia para la controversia subyacente[571].

Con respecto a la extensión del pacto arbitral a terceros el derecho inglés no acepta la doctrina de los grupos de empresas, la extensión del convenio arbitral a terceras partes no signatarias sólo puede operar, con base en doctrinas de derecho contractual o procesal del *common law*, tales como *agency* (representación), *assignment* (cesión), *third party beneficiaries* (estipulaciones en favor de terceros), *succession* (sucesión en derecho), *piercing the corporate veil* (levantamiento del velo jurídico), *alter ego* (abuso de la forma jurídica) o *estoppel* (preclusión por actos propios) [572]. En ausencia de una de las excepciones al principio de la relatividad de los contratos, sólo un nuevo acuerdo puede incluir una tercera parte en el ámbito de un convenio arbitral[573].

En relación con la constitución del tribunal arbitral, las partes tienen el derecho de establecer el número de árbitros, así como el procedimiento de constitución del mismo, la fecha en que dará inició el procedimiento y la fecha de constitución física del tribunal, para el caso de que no se determine el número de árbitros, según lo establecido en la ley inglesa, el tribunal se compondrá solo por un árbitro[574]. Para el caso de que las partes, no hayan acordado lo relativo a la constitución física del tribunal tendrán 28 días para acordar el árbitro único o 14 días

---

[571] Kleinheisterkamp, Jan, "Reino Unido" en Collantes González, Jorge Luis y Cremades, Anne-Carole (coords.), *Arbitraje Comercial Internacional en Europa*, Palestra Editores, Perú, 2013, pp. 1020 a 1022, disponible en https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2018/03/002_ARBITRAJE-COMERCIAL-EN-EUROPA.pdf, fecha de consulta 30 de noviembre de 2019.

[572] *Ídem*.

[573] 35 Consolidation of proceedings and concurrent hearings.

…

(2) *Unless the parties agree to confer such power on the tribunal, the tribunal has no power to order consolidation of proceedings or concurrent hearings. Arbitration Act* de 1996, disponible en http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/data.pdf, fecha de consulta 23 de marzo de 2020.

[574] *15 The arbitral tribunal.*

(1) The parties are free to agree on the number of arbitrators to form the tribunal and whether there is to be a chairman or umpire.

(2) Unless otherwise agreed by the parties, an agreement that the number of arbitrators shall be two or any other even number shall be understood as requiring the appointment of an additional arbitrator as chairman of the tribunal.

(3) If there is no agreement as to the number of arbitrators, the tribunal shall consist of a sole arbitrator. Arbitration Act de 1996, disponible en http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/data.pdf, fecha de consulta 23 de marzo de 2020.

para el nombramiento respectivo de un árbitro, para que los dos puedan luego alcanzar un acuerdo respecto al presidente del tribunal. Si nada se ha acordado para la eventualidad de que una parte se niegue a hacer su nombramiento, la ley inglesa permite a la otra parte notificar a la parte recalcitrante que propone que el árbitro nombrado por ella proceda como árbitro único. Si la parte recalcitrante procede al nombramiento del segundo árbitro y notifica tal nombramiento a la otra dentro de siete días, la otra puede pedir a su árbitro que proceda con el arbitraje y que emita un laudo plenamente vinculante para la parte recalcitrante. Sin embargo, la parte recalcitrante, al recibir notificación de la solicitud de la otra parte para que el arbitraje prosiga con un árbitro único, puede pedir a los tribunales ordinarios la anulación del nombramiento del árbitro único[575].

Como se observaba al estudiar las características de los árbitros, la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil establecía dos peculiaridades de los árbitros: independencia e imparcialidad. Para la ley inglesa, dichos árbitros únicamente deben contar con el elemento de imparcialidad, dejando de lado el de independencia. Ello es así en virtud de que, en la tradición jurídica inglesa, un cierto grado de dependencia no necesariamente implica falta de imparcialidad pues en el Reino Unido los abogados habilitados para ejercer son jurídicamente autónomos, pero se organizan en comunidades de bufetes para compartir los servicios de secretaría[576].

La ley inglesa también regula la recusación, la cual puede ser promovida por una parte, o bien, se puede recusar al árbitro por acuerdo de ambas partes. Para el caso de que se rechace la recusación del árbitro, quien se encuentre inconforme con tal decisión podrá acudir a los tribunales ordinarios para que remueva al árbitro si las circunstancias dan lugar a dudas justificadas sobre su imparcialidad, no posee las cualificaciones requeridas en el convenio arbitral, es físicamente o mentalmente incapaz de gestionar los procedimientos o rehusó o falló en gestionar correctamente

[575] Kleinheisterkamp, Jan, "Reino Unido" en Collantes González, Jorge Luis y Cremades, Anne-Carole (coords.), *Arbitraje Comercial Internacional en Europa*, Palestra Editores, Perú, 2013, p. 1026, disponible en https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2018/03/002_ARBITRAJE-COMERCIAL-EN-EUROPA.pdf, fecha de consulta 30 de noviembre de 2019.
[576] *Ídem*.

los procedimientos o no se ha aplicado diligentemente en la gestión del procedimiento o en la elaboración de un laudo y que ello haya causado o pueda causar una injusticia significante a la parte solicitante[577].

Por cuanto al procedimiento arbitral, las partes tienen autonomía para diseñar el mismo y la falta de los árbitros de respetar el procedimiento acordado por las partes es una causa de impugnación del laudo, no obstante, sólo aquellas violaciones que efectivamente hayan causado o que causarán una injusticia sustancial a una parte podrán permitir una impugnación del laudo, lo que fortifica la posición de los árbitros considerablemente, ello aún y cuando el tribunal arbitral haya aplicado una ley procesal extranjera[578].

En materia de pruebas, las partes también tienen la facultad de establecer e procedimiento para las mismas, sin embargo, en ausencia de acuerdo explícito, el tribunal tiene el poder de disponer de cualquier objeto litigioso o relacionado con el litigio de ordenar que una parte o un testigo haga su deposición bajo juramento, y dar órdenes para la conservación de pruebas en el poder de las partes, igualmente, en caso de que una parte no colabore o se niegue, el tribunal puede emitir una orden, la cual, si no se cumple, permitirá obtener una orden judicial de un tribunal inglés, que dispone de medidas para obedecerla variando desde penalidades hasta encarcelamiento[579].

El laudo debe ser formalizado en forma escrita y contener las motivaciones de la decisión, a no ser que las partes hayan dispensado al tribunal de motivar su decisión[580]. La falta de motivación no autorizada por las partes no parece ser,

---

[577] Kleinheisterkamp, Jan, "Reino Unido" en Collantes González, Jorge Luis y Cremades, Anne-Carole (coords.), *Arbitraje Comercial Internacional en Europa*, Palestra Editores, Perú, 2013, p. 1028, disponible en https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2018/03/002_ARBITRAJE-COMERCIAL-EN-EUROPA.pdf, fecha de consulta 30 de noviembre de 2019.

[578] *Ídem*.

[579] *Ídem*.

[580] *52 Form of award.*
(1) The parties are free to agree on the form of an award.
(2) If or to the extent that there is no such agreement, the following provisions apply.
(3) The award shall be in writing signed by all the arbitrators or all those assenting to the award.
(4) The award shall contain the reasons for the award unless it is an agreed award or the parties have agreed to dispense with reasons.
(5) The award shall state the seat of the arbitration and the date when the award is made. Arbitration Act de 1996, disponible en http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/data.pdf, fecha de consulta 23 de marzo de 2020.

necesariamente, una razón para impugnar el laudo, en todo caso, los tribunales ingleses pueden reenviar el laudo al tribunal para remediar la falta. Igualmente, la falta de motivación de un laudo extranjero no parece constituir una violación del orden público inglés, por lo menos cuando la *lex loci arbitri* permite la omisión de los motivos[581].

La *Arbitration Act* de 1996 distingue entre dos tipos de recursos de impugnación: atacar un laudo por falta de competencia material[582] y la impugnación por irregularidades serias[583]. La noción de competencia material se refiere a la competencia necesaria para poder dictar un laudo válido, es decir, el tribunal arbitral debe poder contar con un convenio arbitral válido, haber sido constituido regularmente y las materias sometidas a su decisión estar dentro del ámbito del convenio arbitral, dichas cuestiones, además, deberán haber sido atacadas en su oportunidad ante el tribunal arbitral y, para el caso de que persistan, se deberán atacar ante el tribunal ordinario en la primera oportunidad. La impugnación del laudo por irregularidad seria es posible, si el tribunal no respetó sus obligaciones

---

[581] Kleinheisterkamp, Jan, "Reino Unido" en Collantes González, Jorge Luis y Cremades, Anne-Carole (coords.), *Arbitraje Comercial Internacional en Europa*, Palestra Editores, Perú, 2013, pp. 1037 y 1038, disponible en https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2018/03/002_ARBITRAJE-COMERCIAL-EN-EUROPA.pdf, fecha de consulta 30 de noviembre de 2019.

[582] *67 Challenging the award: substantive jurisdiction.*
(1) A party to arbitral proceedings may (upon notice to the other parties and to the tribunal) apply to the court—
(a) challenging any award of the arbitral tribunal as to its substantive jurisdiction; or
(b) for an order declaring an award made by the tribunal on the merits to be of no effect, in whole or in part, because the tribunal did not have substantive jurisdiction. A party may lose the right to object (see section 73) and the right to apply is subject to the restrictions in section 70(2) and (3).
(2) The arbitral tribunal may continue the arbitral proceedings and make a further award while an application to the court under this section is pending in relation to an award as to jurisdiction.
(3) On an application under this section challenging an award of the arbitral tribunal as to its substantive jurisdiction, the court may by order— (a) confirm the award, (b) vary the award, or (c) set aside the award in whole or in part.
(4) The leave of the court is required for any appeal from a decision of the court under this section. *Arbitration Act* de 1996, disponible en http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/data.pdf, fecha de consulta 23 de marzo de 2020.

[583] *68 Challenging the award: serious irregularity.*
(1) A party to arbitral proceedings may (upon notice to the other parties and to the tribunal) apply to the court challenging an award in the proceedings on the ground of serious irregularity affecting the tribunal, the proceedings or the award. A party may lose the right to object (see section 73) and the right to apply is subject to the restrictions in section 70(2) and (3).
…
Arbitration Act de 1996, disponible en http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/data.pdf, fecha de consulta 23 de marzo de 2020.

generales de imparcialidad y celeridad, si el tribunal excede sus poderes, si el tribunal no respetó el procedimiento convenido por las partes, si el tribunal arbitral no trató puntos sometidos por las partes, si una institución arbitral u otra persona autorizada para administrar el arbitraje excedió sus poderes, si el laudo es ambiguo o falto de claridad, si el laudo fue obtenido por fraude o si el laudo o la manera en la que fue obtenido es contrario al orden público o si el laudo no cumple con las exigencias formales de la ley[584].

Por cuanto al reconocimiento y ejecución del laudo, la ley inglesa se rige prácticamente por la misma regulación que la Convención de nueva York de 1958 realiza sobre estos tópicos, y dicho reconocimiento se puede solicitar directamente en los tribunales de instancia inferior de cada condado (*county court*) o en la *High Court* en Londres[585].

Respecto al arbitraje institucional, Reino Unido tiene una de las instituciones preferidas por los usuarios en todo el mundo, con el 51% de preferencia según la Encuesta de Arbitraje Internacional 2018: la evolución del arbitraje internacional[586], en consecuencia, la *London Court of International Arbitration* es la segunda institución con mayor aceptación para gestionar arbitrajes de manera global.

En ese sentido, cabe destacar que la Corte Internacional de Arbitraje de Londres nace primeramente como la Cámara de Arbitraje de la Ciudad de Londres, pasando posteriormente a ser la Corte de Arbitraje de Londres y en 1981 obtuvo su actual denominación, sin embargo, no fue sino hasta el año 1986 cuando se convirtió en una empresa privada sin fines de lucro, limitado por la garantía y totalmente independiente de los cuerpos fundadores, consolidándose así en el ámbito internacional[587].

---

[584] Kleinheisterkamp, Jan, "Reino Unido" en Collantes González, Jorge Luis y Cremades, Anne-Carole (coords.), *Arbitraje Comercial Internacional en Europa*, Palestra Editores, Perú, 2013, pp. 1038 a 1041, disponible en https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2018/03/002_ARBITRAJE-COMERCIAL-EN-EUROPA.pdf, fecha de consulta 30 de noviembre de 2019.

[585] *Ídem*.

[586] Queen Mary University, School of International Arbitration*, 2018 International Arbitration Survey: The Evolution of International Arbitration*, p. 13, disponible en https://www.whitecase.com/sites/whitecase/files/files/download/publications/2018-international-arbitration-survey.pdf, fecha de consulta 15 de marzo de 2020.

[587] Portal electrónico de la *London Court of International Arbitration*, disponible en https://www.lcia.org/LCIA/history.aspx, fecha de consulta 06 de diciembre de 2019.

Actualmente, la Corte de Arbitraje Internacional de Londres está compuesta por hasta treinta y cinco miembros, además de representantes de instituciones asociadas y ex Presidentes, seleccionados para proporcionar y mantener un equilibrio de profesionales líderes en arbitraje comercial, de las principales áreas comerciales del mundo y de quienes no más de seis pueden ser de nacionalidad británica. Además, los ex presidentes están invitados a convertirse en vicepresidentes honorarios, siempre que deseen permanecer en ese cargo, y los organismos extranjeros asociados con la Corte pueden ser invitados a nominar delegados especiales. El Tribunal de LCIA es la autoridad final para la correcta aplicación de las reglas de LCIA. Sus funciones principales son nombrar tribunales, determinar los desafíos a los árbitros y controlar los costos[588].

Según como lo refiere el 2019 *Annual Casework Report*[589] de la Corte de Arbitraje Internacional de Londres, en el referido año dicha Corte de Arbitraje tuvo un aumento de casos hasta llegar al record de 406, de los cuales el mayor número (346 o 85%) fueron arbitrajes completos administrados por dicha institución de conformidad con sus propias reglas, siendo el más alto número registrado, lo que representa un aumento del 25% con respecto a 2018.

Como lugar de sede del arbitraje, Inglaterra siguió siendo el puesto arbitral elegido con mayor frecuencia (89%), lo que refleja la primacía de Londres como sede preferida de arbitraje. La ley inglesa siguió siendo la más elegida en el 81% de los arbitrajes administrados de conformidad con las Reglas de la Corte de Arbitraje Internacional de Londres. Dicha preferencia refleja la importancia del derecho inglés en el comercio internacional en general y en particular en sectores como la banca y finanzas[590].

De igual forma, por lo que respecta al nombramiento de árbitros, en 2019 se amplió el número de nacionalidades de los árbitros nombrados por la Corte,

---

[588] *Ídem*.

[589] The London Court of International Arbitration, 2019 *Annual Casework Report*, disponible en file:///C:/Users/Kessia/Downloads/20014%20LCIA%202019%20Casework%20Report%2028%20May.pdf, fecha de consulta 23 de marzo de 2020.

[590] The London Court of International Arbitration, 2019 *Annual Casework Report*, disponible en file:///C:/Users/Kessia/Downloads/20014%20LCIA%202019%20Casework%20Report%2028%20May.pdf, fecha de consulta 23 de marzo de 2020.

disminuyendo el porcentaje de árbitros ingleses y aumentando la cantidad de árbitros extraídos de diversas partes del mundo, y en especial, de los Estados Unidos, Canadá, Australia y México[591].

Por cuanto a México, la Corte de Arbitraje Internacional de Londres en 2019 vio un aumento en el número de disputas regidas por la ley mexicana (3%) y un aumento concomitante en el número de disputas con sede en México (también 3%)[592].

Una vez expuestos lo números anteriores, es claro que la sede londinense mantiene una gran importancia e impacto en la administración de arbitrajes de manera global, pues como se ha referido, es una de las principales sedes propuestas en las controversias que se someten a arbitraje internacional, ello en virtud de la tradición histórica de dicha figura, así como de la aplicación de las normas adjetivas arbitrales.

Derivado de ello también se observa que, no obstante que como se dijo en apartados anteriores, México resulta ser un lugar apropiado para el desahogo de procedimientos arbitrales, en dicho país no se ha impulsado la cultura del arbitraje, sin embargo, ello no significa que los mexicanos no crean en las bondades del arbitraje, pues entre los profesionales ha habido un aumento de quienes se dedican a arbitrar procedimientos incluso en instituciones internacionales como la Corte de Arbitraje Internacional de Londres, así como también de las cifras de la reporte anual se aprecia el aumento de las disputas con participantes de nacionalidad mexicana que se someten al arbitraje, en consecuencia, se concluye que lo que hace falta en México es, precisamente, fortalecer al arbitraje como mecanismo alternativo de solución de conflictos para poder competir en el mundo como sede de procedimientos arbitrales.

[591] *Ídem*.
[592] *Ídem*.

4.2.1.2 Francia

La importancia del arbitraje francés, opinan Vásquez Palma[593] y también Cremades Sanz-Pastor y Roca Grau[594], viene siempre de la mano con el desarrollo del arbitraje en la Cámara de Comercio Internacional, pues la sede de esta se encuentra precisamente en la capital francesa, siendo uno de los principales lugares de arbitraje en el mundo, desde su creación en 1919 y el surgimiento de la Corte en 1923.

El régimen arbitral francés sigue un sistema dualista, reservando un régimen jurídico distinto al arbitraje interno y al internacional, que tiene un tratamiento más liberal y autónomo, dotado de reglas propias[595].

Para distinguir el arbitraje interno del internacional, hay que acudir a la naturaleza de la operación económica que se encuentra en el origen del litigio. De acuerdo con el artículo 1504 del Código de Procedimiento Civil, es internacional el arbitraje que pone en causa los intereses del comercio internacional. En esta concepción del arbitraje internacional, los criterios clásicos de extranjería, tales como la nacionalidad o la calidad de las partes, la sede del arbitraje o la ley aplicable al arbitraje o al fondo del litigio ceden el paso a una definición exclusivamente «económica» de la internacionalidad. En suma, el arbitraje es internacional cuando el litigio se relaciona con un movimiento de bienes o de servicios o con un pago transfronterizo o cuando afecta a la economía de más de un Estado. Dicho de otro modo, el arbitraje es internacional cuando concierne una operación cuyo desenlace

[593] Vásquez Palma, María Fernanda, *Revisión de las sedes atractivas en el arbitraje comercial internacional: un análisis comparado de los marcos normativos de Suiza, Francia, Inglaterra, Estados Unidos, España, China y Chile*, Revista Chilena de Derecho Privado, 2012, no.18, pp.9-94, dsponible en https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-80722012000100001&lng=es&nrm=iso, ISSN 0718-8072. http://dx.doi.org/10.4067/S0718-80722012000100001, fecha de consulta 30 de noviembre de 2019.

[594] Cremades Sanz-pastor, Juan Antonio y Roca Grau, Bruno, "Francia" en Collantes González, Jorge Luis y Cremades, Anne-Carole (coords.), *Arbitraje Comercial Internacional en Europa*, Palestra Editores, Perú, 2013, pp. 645 y 646, disponible en https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2018/03/002_ARBITRAJE-COMERCIAL-EN-EUROPA.pdf, fecha de consulta 30 de noviembre de 2019.

[595] *Ídem*.

económico no tiene lugar en un único Estado y ello incluso si el litigio guarda relación con inmuebles sitos en Francia[596].

Las fuentes del derecho de arbitraje francés son tres: la jurisprudencia, la legislación y los tratados internacionales. La primera fue el principal motor del arbitraje pues incluso los Decretos n.º 80-354 de 14-05-1980.8 y n.º 81-500 de 12-05-1981 tienen su origen en la doctrina que los tribunales han creado a lo largo de varias décadas para conciliar la normativa francesa con la evolución del comercio internacional y los acuerdos y tratados internacionales que han sido suscritos por Francia[597].

Por cuanto a la legislación, se regula el arbitraje en el Código de Procedimiento Civil, Libro IV, artículos 1442 a 1527. También se halla en el Código Civil, Libro III, artículos 2059 a 2061, así como en el Código de Comercio, artículo 1721-3, aunque la jurisprudencia sigue siendo la fuente más importante[598].

Y por cuanto al derecho internacional, Francia ha suscrito la Convención de Nueva York de 1958 y el Convenio europeo sobre el arbitraje mercantil internacional de Ginebra de 21 de abril de 1961, así como el Convenio de Washington de 18 de marzo de 1965 sobre Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados[599].

Los últimos cambios efectuados a su normativa son muy recientes. Tras treinta años de vigencia, la Ley de Arbitraje Francesa ha sido objeto de una sustancial reforma mediante el decreto N° 2011-48 de 13 de enero 2011 que entró en vigor el 1º de mayo de ese año, con el anhelo de mantenerse como líder o referente en materia de arbitraje internacional y como una sede atractiva de arbitraje. Esta modificación ha implementado la jurisprudencia existente en materia arbitral sobre diversas cuestiones, de manera que no se trata de una modificación

[596] Cremades Sanz-pastor, Juan Antonio y Roca Grau, Bruno, "Francia" en Collantes González, Jorge Luis y Cremades, Anne-Carole (coords.), *Arbitraje Comercial Internacional en Europa*, Palestra Editores, Perú, 2013, p. 647, disponible en https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2018/03/002_ARBITRAJE-COMERCIAL-EN-EUROPA.pdf, fecha de consulta 30 de noviembre de 2019.
[597] *Ídem*.
[598] *Ídem*.
[599] *Ídem*.

legislativa que pretenda revolucionar el régimen arbitral en Francia, sino, más bien, de un esfuerzo por hacerlo fácilmente abordable para los legos extranjeros[600].

Entre las novedades más relevantes que introduce esta reforma se encuentran[601]:

a) La exclusión de condiciones de formalidades de los convenios arbitrales previstos para los arbitrajes internacionales y
b) La utilización de la expresión de juez de apoyo *(juge dappui)* del arbitraje, para denominar al juez competente para asistir al tribunal arbitral y a las partes, facilitando el desarrollo del arbitraje.

Asimismo, se confirma que el único recurso que cabe contra el laudo arbitral internacional es el de nulidad por causales de tipo formal que no permiten en ningún caso la revisión del fondo del asunto. En el plano del arbitraje nacional se modifica también este sistema, invirtiendo el sentido de la norma vigente hasta la fecha en lo que referente a los recursos contra el laudo, de modo que no cabrá apelar un laudo arbitral a no ser que las partes expresamente lo prevean[602].

Por otra parte, la reforma consagra determinados Principios que hasta la fecha regían la práctica arbitral, pese a no encontrarse expresamente reconocidos. Así ocurre con el principio de confidencialidad que ahora puede ser exigido por cualquiera de las partes siempre que se pacte expresamente; el conocido principio *Kompetenz-Kompetenz,* el cual en su vertiente positiva permite al tribunal arbitral determinar su competencia, y en la negativa provoca que el juez del orden jurisdiccional ordinario decline, de oficio, su competencia para el caso en que entre las partes del proceso rija un convenio arbitral que abarque el objeto de la controversia. Igualmente ocurre con el mecanismo anglosajón denominado *"estoppel",* utilizado como medio de defensa frente a la inconsistencia

---

[600] Vásquez Palma, María Fernanda, *Revisión de las sedes atractivas en el arbitraje comercial internacional: un análisis comparado de los marcos normativos de Suiza, Francia, Inglaterra, Estados Unidos, España, China y Chile*, Revista Chilena de Derecho Privado, 2012, no.18, pp.9-94, dsponible en https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-80722012000100001&lng=es&nrm=iso, ISSN 0718-8072. http://dx.doi.org/10.4067/S0718-80722012000100001, fecha de consulta 30 de noviembre de 2019.
[601] *Ídem*.
[602] *Ídem*.

de la conducta de una de las partes (conocido en Derecho continental como doctrina de los actos propios o *venire contra factum proprio)*[603].

Del mismo modo, la reforma provoca cambios en el procedimiento arbitral, por ejemplo, se permite al árbitro suspender el procedimiento, incluso, en supuestos que eran anteriormente causa de terminación de dicho procedimiento (como el fallecimiento, indisposición, allanamiento, renuncia de una de las partes, o en caso de recusación del árbitro), o decretar que el laudo arbitral sea inmediatamente ejecutable. Se obliga, además, a terceros ajenos al procedimiento (no sometidos al convenio arbitral) a — producir prueba e, incluso, testificar en el transcurso del arbitraje, lo que sin lugar a dudas resulta de gran utilidad. Finalmente, la reforma pone a la vanguardia la regulación del procedimiento arbitral internacional, al ser la única legislación de arbitraje que contempla la posibilidad de renunciar al derecho de apelar un laudo, sin limitarla a la nacionalidad o residencia de las partes, como en el caso de Suiza[604].

En resumen, la nueva ley -sin abandonar la división entre arbitraje interno e internacional- tuvo como objetivo mejorar la eficiencia en el proceso arbitral, unificar ciertos criterios, avanzar más allá de lo dispuesto en la Ley Modelo y, de paso, hacer más accesible la ley francesa a los profesionales de todo el mundo. El resultado ha sido calificado por la comunidad arbitral como un texto innovador, pro arbitraje, que marca tendencia, elegante y claro. Además, la ley abre la puerta a mejoras en el apoyo al arbitraje internacional de los tribunales franceses y a una mayor eficiencia en el proceso de ejecución[605].

Por cuanto hace al acuerdo de arbitraje, en el interno el convenio arbitral puede ser una cláusula compromisoria o un compromiso, según que el litigio sometido a los árbitros haya o no nacido. En el arbitraje internacional sólo se habla de convenio arbitral. Asimismo, la normativa francesa no impone requisito alguno

---

[603] Vásquez Palma, María Fernanda, *Revisión de las sedes atractivas en el arbitraje comercial internacional: un análisis comparado de los marcos normativos de Suiza, Francia, Inglaterra, Estados Unidos, España, China y Chile*, Revista Chilena de Derecho Privado, 2012, no.18, pp.9-94, dsponible en https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-80722012000100001&lng=es&nrm=iso, ISSN 0718-8072. http://dx.doi.org/10.4067/S0718-80722012000100001, fecha de consulta 30 de noviembre de 2019.

[604] *Ídem*.

[605] *Ídem*.

de forma para la validez del convenio arbitral, puede revestir cualquier modalidad escrita, expresa, tácita o por referencia, e incluso puede ser verbal[606].

Por cuanto a la extensión del pacto arbitral, este puede realizarse en dos supuestos: extensión a terceros y extensión a litigios derivados de otros contratos. En el primero puede extenderse en el caso de estipulaciones no aceptadas a favor de terceros, en el caso de las sociedades pertenecientes a un mismo grupo que participan en la conclusión, la ejecución o la resolución de un contrato como si se tratase de verdaderos contratantes o que se vean directamente concernidas por el contrato y por los litigios que pueden derivar del mismo y en el caso de contratos suscritos por organismos estatales dotados de personalidad jurídica propia se considera que el convenio arbitral únicamente vincula al Estado cuando se desprenda que tal era su voluntad y sin que su intervención como autoridad de tutela sea suficiente a estos efectos[607].

En el segundo caso, la extensión se da cuando las partes han suscrito varios contratos que concurren a la realización de una misma operación, con excepción de aquéllos que contienen un convenio arbitral distinto o una cláusula de sumisión a una jurisdicción estatal, por ejemplo, en el caso de contratos de idéntica o similar naturaleza suscritos de manera sucesiva por las mismas partes en el marco de unas relaciones de negocio estables y continuadas, por renovación tácita, el convenio arbitral previsto en los contratos anteriores se extiende igualmente a los posteriores, salvo si contienen un convenio arbitral distinto[608].

Por cuanto a la arbitrabilidad, en Francia, la aptitud de un litigio para ser resuelto por medio de un arbitraje internacional se analiza bajo la doble perspectiva de las reglas imperativas del derecho francés y del orden público internacional. Existen determinadas materias consideradas no arbitrables como el estado o la capacidad de las personas, el divorcio, la separación o la filiación y existen otras

---

[606] Cremades Sanz-pastor, Juan Antonio y Roca Grau, Bruno, "Francia" en Collantes González, Jorge Luis y Cremades, Anne-Carole (coords.), *Arbitraje Comercial Internacional en Europa*, Palestra Editores, Perú, 2013, p. 649, disponible en https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2018/03/002_ARBITRAJE-COMERCIAL-EN-EUROPA.pdf, fecha de consulta 30 de noviembre de 2019.
[607] *Ídem*.
[608] *Ídem*.

cuya arbitrabilidad se admite, pero está sujeta al posterior control judicial de la compatibilidad del reconocimiento o ejecución del laudo con el orden público internacional como el derecho de la competencia, la propiedad industrial, el derecho concursal, el derecho societario, los contratos administrativos, el derecho laboral, el derecho de protección de consumidores y los contenciosos sobre la propiedad de inmuebles sitos en Francia[609].

Por cuanto a la competencia de los árbitros, en el derecho francés se aplica el principio competencia de la competencia, sin embargo, para el caso de que la controversia sea sometida a tribunales ordinarios y, a pesar de que haya acuerdo arbitral, dicho tribunal determine que el mismo es nulo o inaplicable de forma manifiesta, tiene la facultad de decretarlo así desde ese momento, sin otorgar oportunidad al tribunal arbitral de pronunciarse primero sobre su competencia, siendo esta la única excepción respecto al referido principio, en virtud de que, incluso la jurisprudencia se decanta siempre a favor del arbitraje[610].

Las partes pueden diseñar el procedimiento de nombramiento de árbitros, determinar que dicha designación se hará conforme a un reglamento de arbitraje, o bien, conforme a reglas procesales. En el arbitraje internacional, no se aplican las reglas del arbitraje interno, pues en este último una persona jurídica no puede ser árbitro, sino que, si es designada, se presume que lo ha sido para organizar el arbitraje y el número de árbitros debe ser impar, de manera que, si el convenio arbitral prevé un número par de árbitros, el tribunal debe ser completado en el plazo de un mes por los árbitros designados o, si no lo hacen, por el juez de apoyo. Cuando las partes no se ponen de acuerdo sobre la designación de un árbitro único, lo designa la persona encargada de administrar el arbitraje o, en su defecto, el juez de apoyo[611].

---

[609] Cremades Sanz-pastor, Juan Antonio y Roca Grau, Bruno, "Francia" en Collantes González, Jorge Luis y Cremades, Anne-Carole (coords.), *Arbitraje Comercial Internacional en Europa*, Palestra Editores, Perú, 2013, p. 652, disponible en https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2018/03/002_ARBITRAJE-COMERCIAL-EN-EUROPA.pdf, fecha de consulta 30 de noviembre de 2019.
[610] *Ídem*.
[611] *Ídem*.

En el arbitraje internacional, el juez de apoyo es, salvo cláusula contraria, el presidente del tribunal de gran instancia de París cuando el arbitraje se desarrolla en Francia, las partes han decidido someter el arbitraje a la ley procesal francesa, las partes han atribuido expresamente competencia a las jurisdicciones estatales francesas para conocer de las diferencias relacionadas con el procedimiento arbitral o una de las partes está expuesta al riesgo de denegación de justicia[612].

Los principios que rigen el procedimiento arbitral son la igualdad de partes y carácter contradictorio, celeridad y lealtad en el procedimiento y confidencialidad. En el procedimiento arbitral francés el objeto del litigio puede modificarse o ampliarse durante el curso del mismo si el convenio arbitral y el diseño del procedimiento así lo permiten. En el caso francés, a diferencia del inglés, el tribunal arbitral no tiene la facultad de juramentar a los testigos, sin embargo, si puede imponer apercibimientos para recibir pruebas o testigos. Y, asimismo, al tribunal arbitral, se le ha otorgado la facultad de suspender el procedimiento por las causas y el tiempo que consideren necesario para ello[613].

Para emitir el laudo, las partes debieron haber establecido si el mismo se iba a decidir en calidad de amigable componedor, es decir, en equidad en el cual no tienen la obligación de fundar en algún marco legal, o bien, en derecho. Los laudos pueden ser definitivos, de previo pronunciamiento o por acuerdo de las partes. Es requisito esencial para la emisión del laudo la deliberación de los árbitros previo a la toma de decisión final, pues si esta no existiera, dicho laudo sería nulo. El laudo se presume dictado en el lugar de la sede del arbitraje y los árbitros pueden firmarlo por correo o por fax, al no tener obligación de estar físicamente presentes en dicho lugar[614]. Respecto a este último requisito, es claro que el derecho francés no establece la obligatoriedad de la firma autógrafa del laudo, pues ha establecido que incluso se pueda hacer por los medios electrónicos que se mencionan.

---

[612] Cremades Sanz-pastor, Juan Antonio y Roca Grau, Bruno, "Francia" en Collantes González, Jorge Luis y Cremades, Anne-Carole (coords.), *Arbitraje Comercial Internacional en Europa*, Palestra Editores, Perú, 2013, p. 657, disponible en https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2018/03/002_ARBITRAJE-COMERCIAL-EN-EUROPA.pdf, fecha de consulta 30 de noviembre de 2019.
[613] *Ídem*.
[614] *Ídem*.

El laudo debe constar por escrito y contener la firma de todos los árbitros o la mayoría de ellos, debiendo mencionar la causa por la cual no se encuentra firmado por todos. En el mismo laudo se deberá identificar a los árbitros, a las partes y a sus abogados o a las personas que las hayan representado o asistido, mencionar la fecha y el lugar en el que ha sido dictado, exponer, aunque sea de manera sucinta, las pretensiones de las partes y los motivos en los que se fundan y, por último, motivar el fallo, para el caso de omitir este último requisito, el laudo podría ser anulado[615].

El laudo produce efectos de cosa juzgada desde su emisión y la misma se encuentra limitada a las partes y al litigio. La autoridad de la cosa juzgada referida al laudo debe entenderse de manera amplia en el sentido de que no tiene que concentrarse necesariamente en el dispositivo del laudo, en el caso de que una parte del fallo pueda encontrarse en su motivación. Finalmente, y salvo si se requiere una interpretación, rectificación o complementación del laudo, con el pronunciamiento de éste los árbitros cesan en sus funciones[616].

Por cuanto al reconocimiento y ejecución de laudos, el juez del exequátur ha de limitarse a constatar la existencia material del laudo y a verificar que su reconocimiento y ejecución no son manifiestamente contrarios al orden público internacional, por lo que no puede entrar a analizar la validez y extensión del convenio arbitral, la competencia de los árbitros, el cumplimiento de su misión o la manera en la que se ha desarrollado el arbitraje. Además, el margen del que dispone para controlar la compatibilidad del laudo con el orden público internacional también es muy reducido, puesto que se circunscribe a las violaciones manifiestas, es decir, graves y evidentes[617].

Contra los laudos internacionales dictados en Francia sólo caben dos tipos de recursos: el de anulación y el de revisión. El de anulación procede cuando el

---

[615] Cremades Sanz-pastor, Juan Antonio y Roca Grau, Bruno, "Francia" en Collantes González, Jorge Luis y Cremades, Anne-Carole (coords.), *Arbitraje Comercial Internacional en Europa*, Palestra Editores, Perú, 2013, pp. 664 y 665, disponible en https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2018/03/002_ARBITRAJE-COMERCIAL-EN-EUROPA.pdf, fecha de consulta 30 de noviembre de 2019.
[616] *Ídem*.
[617] *Ídem*.

tribunal arbitral se ha declarado, sin razón, competente o incompetente, cuando el tribunal arbitral ha sido constituido irregularmente, en el caso de que el tribunal arbitral ha fallado sin conformarse a la misión que le ha sido confiada, cuando el tribunal arbitral no hubiera respetado el principio de contradicción y para el caso de que el reconocimiento o la ejecución del laudo sean contrarios al orden público internacional. El procedimiento de anulación puede realizarse con suspensión o sin suspensión de ejecución, y en el supuesto de que el laudo recurrido se llegara a anular, dicha anulación puede ser de todo el laudo o solo de una parte de él[618].

El recurso de revisión contra los laudos dictados en Francia en materia de arbitraje internacional puede interponer solo por un tercero que no ha participado en el proceso y cuyos intereses se ven perjudicados por la decisión. El recurso de revisión debe interponerse ante el propio tribunal arbitral dentro de los dos meses a contar del conocimiento de la causa de revisión y su legitimación activa queda reservada exclusivamente a quien ha sido parte en el arbitraje. Son causas de revisión el descubrimiento después del laudo del fraude cometido por la otra parte o la aparición de documentos esenciales ocultados por ella, o la declaración de falsedad de documentos o testimonios. En caso de admitirse el recurso, el tribunal arbitral vuelve a juzgar de nuevo sobre el fondo del asunto, o en su caso, sobre la parte del fallo concernido por la revisión[619].

Respecto al arbitraje institucional, como ya se ha referido, Francia tiene una de las instituciones preferidas por los usuarios en todo el mundo, con el 77% de preferencia según la Encuesta de Arbitraje Internacional 2018: la evolución del arbitraje internacional[620], en consecuencia, la *International Court of Arbitration of the International Chamber of Commerce* es la primera institución con mayor aceptación para gestionar arbitrajes de manera global.

---

[618] Cremades Sanz-pastor, Juan Antonio y Roca Grau, Bruno, "Francia" en Collantes González, Jorge Luis y Cremades, Anne-Carole (coords.), *Arbitraje Comercial Internacional en Europa*, Palestra Editores, Perú, 2013, pp. 668 a 670, disponible en https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2018/03/002_ARBITRAJE-COMERCIAL-EN-EUROPA.pdf, fecha de consulta 30 de noviembre de 2019.

[619] *Ídem*.

[620] Queen Mary University, School of International Arbitration*, 2018 International Arbitration Survey: The Evolution of International Arbitration*, p. 13, disponible en https://www.whitecase.com/sites/whitecase/files/files/download/publications/2018-international-arbitration-survey.pdf, fecha de consulta 15 de marzo de 2020.

La Cámara de Comercio Internacional es una asociación privada, no lucrativa, que representa mundialmente los intereses empresariales y promueve a través de diversos mecanismos las relaciones comerciales internacionales. La Cámara actúa en favor de un comercio abierto, con la convicción de que las relaciones económicas internacionales conducen al crecimiento económico, la creación de empleo y la prosperidad[621].

Para poder cumplir con su objetivo, la Cámara de Comercio Internacional ha apoyado la armonización paulatina del comercio internacional y las normas que regulan el mismo, estableciendo instrumentos y mecanismos comerciales reconocidos internacionalmente, siendo la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara el instrumento más importante con el que cuenta en relación con la resolución de disputas comerciales[622].

La Corte Internacional de Arbitraje constituida en 1923, es el centro de arbitraje adscrito a la Cámara, y tiene como función principal la solución de controversias de carácter tanto internacional como doméstico, surgidas en el ámbito de los negocios[623].

La Corte Internacional de Arbitraje desempeñó una función pionera en el desarrollo del arbitraje comercial internacional, pues gracias a su acción innovadora se reconoce, hoy en día y en el mundo entero, al arbitraje como un sistema eficaz para solucionar los litigios en el comercio internacional[624].

La Corte Internacional de Arbitraje no es un tribunal en el sentido estricto, sino que su misión es la de administrar el proceso para asegurar la aplicación del Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional. La Corte no resuelve por si misma las controversias sometida a arbitraje, función que corresponde a los árbitros nombrados de acuerdo con el citado Reglamento, sino que supervisa el procedimiento. La Corte, entre otras cosas, nombra árbitros o

---

[621] Flores Rueda, Cecilia, *Diccionario enciclopédico de arbitraje comercial*, Ed. Themis, México, 2010, disponible en https://books.google.com.mx/books?id=XeSIDwAAQBAJ&printsec=frontcover&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false, fecha de consulta 03 de febrero de 2020.
[622] *Ídem*.
[623] *Ídem*.
[624] *Ídem*.

confirma aquellos designados por las partes, se pronuncia sobre la admisibilidad o no de la demanda de recusación de los árbitros, examina y aprueba los laudos arbitrales y fija los honorarios de los árbitros[625].

La Corte está conformada actualmente por un presidente, ocho vicepresidentes y miembros que son nombrados por el Consejo Mundial de la Cámara. La gestión diaria de los casos de arbitraje la lleva a cabo la Secretaría de la Corte, la cual tiene su sede en la oficina principal de la Cámara de Comercio Internacional en París. Es precisamente la Secretaría de la Corte la encargada de la administración de los arbitrajes que se someten a las reglas de la Cámara asegurando la logística de la Corte Internacional de Arbitraje[626].

Para cumplir con sus objetivos alrededor del mundo, la Cámara tiene representación en varios países, a través de los Comités Nacionales. El capítulo mexicano de la Cámara de Comercio Internacional cuenta con varias Comisiones de trabajo, entre estas destaca la Comisión de Arbitraje Internacional, misma que tiene como meta consolidarse como un foro de expertos en procedimientos arbitrales y diversos medios de solución de controversias, en el que se promueva el uso y el estudio de los mismos[627].

Además del Reglamento de Arbitraje mencionado, en octubre de 2017, la Corte implementó un nuevo procedimiento acelerado flexible que se aplica a casos donde el monto total en disputa es hasta US $ 2 millones, siendo requisito esencial para resolver la disputa bajo dicho procedimiento acelerado que el acuerdo de arbitraje se haya suscrito después del 1 de marzo de 2017[628].

Según como lo refiere el *ICC Dispute Resolution Bulletin, 2018 Issue 2*[629] en el año 2017 la Corte de Arbitraje Internacional atendió 810 nuevos casos, siendo,

---

[625] Flores Rueda, Cecilia, *Diccionario enciclopédico de arbitraje comercial*, Ed. Themis, México, 2010, disponible en https://books.google.com.mx/books?id=XeSIDwAAQBAJ&printsec=frontcover&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false, fecha de consulta 03 de febrero de 2020.

[626] *Ídem*.

[627] *Ídem*.

[628] International Chamber of Commerce, ICC Dispute Resolution Bulletin, 2018 Issue 2, disponible en https://iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2018/07/2017-icc-dispute-resolution-statistics.pdf, p. 51, fecha de consulta 13 de marzo de 2020.

[629] International Chamber of Commerce, ICC Dispute Resolution Bulletin, 2018 Issue 2, disponible en https://iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2018/07/2017-icc-dispute-resolution-statistics.pdf, p.52, fecha de consulta 13 de marzo de 2020.

en consecuencia, la Corte con mayor demanda de arbitrajes en el mundo, por encima de la Corte de Arbitraje Comercial Internacional de Londres, no obstante, la citada Corte de Arbitraje Internacional, tuvo un ligero descenso en la cantidad de casos presentados en relación con el año 2016 en el cual alcanzó la cifra de 966 casos nuevos. Sin embargo, en general, la Corte de Arbitraje internacional aún continúa con 1728 casos pendientes por resolver y desde la fecha de su creación, es decir, desde el año 1923 ha atendido más de 23,300 casos.

En 2017, los arbitrajes de la Corte de Arbitraje Internacional se asentaron en 104 diferentes ciudades repartidas en 63 países. Cabe señalar que los lugares dentro del sur y este de Asia y el Pacífico fueron seleccionados en el 12,4% de los casos en comparación con el 9.7% en 2016. En esa misma área geográfica, Singapur fue elegido en 38 de 79 nuevos casos asentados en el sur y este de Asia, avanzando del sexto al quinto puesto más popular en Arbitraje de la Corte, precedido por Francia (121), Suiza (90), Estados Unidos, Reino Unido (73) y Estados Unidos (51). Brasil y México son ambos clasificados entre los diez primeros países seleccionados como lugares de arbitraje[630].

Por cuanto hace a los árbitros, el número de estos que actuaron en casos de la Corte de Arbitraje Internacional alcanzó un nivel récord en 2017, con un total de 1,488 citas y confirmaciones de 985 personas de 85 países, es decir, diez nacionalidades más que en el año 2016. De ellos, las seis nacionalidades más frecuentes fueron el Reino Unido con 219 árbitros, Francia con 141 árbitros, seguidos por Suiza y Estados Unidos. Árbitros británicos y franceses representaron más de una cuarta parte de todas las citas y confirmaciones realizadas durante el año. El desglose de los árbitros por región muestran que el 59.5% de todos los árbitros son originarios de Europa, 13.7% de Asia y el Pacífico, 13.5% de América Latina y el Caribe, 9.3% de América del Norte y 3.9% de África[631].

En el año 2017, los laudos de los procedimientos arbitrales sometidos a las Reglas de la Corte de Arbitraje Internacional fueron redactados en un total de 13

---

[630] *Ídem*.

[631] International Chamber of Commerce, ICC Dispute Resolution Bulletin, 2018 Issue 2, disponible en https://iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2018/07/2017-icc-dispute-resolution-statistics.pdf, p.57, fecha de consulta 13 de marzo de 2020.

idiomas. De los cuales el inglés es el predominante pues en este idioma se dictó el 77 % de los laudos, también se utilizaron idiomas como el español con 38 laudos emitidos en ese idioma, el francés con 31 laudos, el portugués con 17 laudos, el alemán con 11 laudos, el hebreo y el polaco con tres laudos cada uno, el griego y el árabe con 2 laudos por idioma, y el rumano, coreano y tailandés con un laudo cada uno. Asimismo, se otorgaron dos laudos bilingües en inglés y rumano, y otros dos laudos fueron emitidos en inglés pero traducidos al rumano[632].

Con respecto a México, se observa que fueron 55 partes de nacionalidad mexicana que en el año 2017 acudieron a tramitar arbitrajes bajo las reglas de la Corte de Arbitraje Internacional. En ese mismo año 51 árbitros de nacionalidad mexicana participaron en arbitrajes administrados por la citad Corte, representando el 3.4 % del total, de los cuales 17 fueron presidentes de tribunal, 31 coárbitros y 17 estuvieron en tribunales de un solo árbitro. Asimismo, México fue elegido en 15 ocasiones como sede arbitral, representando el 2.2 % del total[633].

Una vez expuestos lo números anteriores, resulta claro que la Corte de Arbitraje Internacional con sede en París, es la institución arbitral más importante a nivel global, pues como se observa, es la sede principal en las controversias que se someten a arbitraje internacional. Sin embargo, igualmente se aprecia que, no obstante que la Corte se encuentra en París, el idioma preferencial de los arbitrajes no es el idioma francés, el cual, inclusive, se encuentra por debajo del idioma español, siendo el inglés el principal idioma de los arbitrajes internacionales. De igual forma, se puede ver que los árbitros más socorridos por las partes son aquellos de origen británico por encima de cualquier otra nacionalidad.

Derivado de ello también se observa que, no obstante que como se dijo en apartados anteriores, México resulta ser un lugar apropiado para el desahogo de procedimientos arbitrales, en dicho país no se ha impulsado la cultura del arbitraje, sin embargo, ello no significa que los mexicanos no crean en las bondades del arbitraje, pues entre los profesionales ha habido un aumento de quienes se dedican a arbitrar procedimientos incluso en instituciones internacionales como la Corte de

[632] *Ídem*.
[633] *Ídem*.

Arbitraje Internacional de la Cámara de Comercio Internacional, así como también de las cifras de la reporte anual se aprecia el aumento de las disputas con participantes de nacionalidad mexicana que se someten al arbitraje, en consecuencia, se concluye que lo que hace falta en México es, precisamente, fortalecer al arbitraje como mecanismo alternativo de solución de conflictos para poder competir en el mundo como sede de procedimientos arbitrales, pues incluso, en los últimos años, el idioma español también ha tenido un gran incremento en las controversias sometidas a arbitraje.

4.2.2 En el ámbito americano

El presente apartado se estructura a su vez en dos partes, en la primera se abordará el arbitraje en los Estados Unidos de América, en virtud de que dicho país es una de las principales sedes en materia de arbitraje en el mundo, y toda vez pertenece a una familia jurídica diversa al resto del continente, esto es, al *common law*, se le asigna un apartado específico.

En consecuencia, en el siguiente apartado se realizará el análisis del arbitraje en diversos países latinoamericanos, pues, estos, en su mayoría, pertenecen a la misma familia jurídica a la que también pertenece el sistema jurídico mexicano.

4.2.2.1 Estados Unidos de América

El marco legal del arbitraje en Estados Unidos de América tiene su fundamento en el instrumento internacional de mayor importancia global en dicha materia, es decir, la Convención sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras emitida en Nueva York en el año de 1958[634].

Asimismo, el marco interno, el arbitraje en el citado país se regula a través de la Ley Federal de Arbitraje (*Federal Arbitration Act*), la Ley de Uniformidad

[634] Oficina Económica y Comercial de la Embajada de España en Miami, *Estudio del arbitraje en EE.UU.*, Miami, 2018, p. 5, disponible en https://www.google.com.mx/search?sxsrf=ALeKk03Bj_158bMCKk3_RzDu0XLT7upBbA%3A1592509275229&source=hp&ei=W8PrXsTpCofIsQXq2pPYAQ&q=ffa+arbitraje+eeuu&oq=ffa+&gs_lcp=CgZwc3ktYWIQAxgAMgQIIxAnMgQIIxAnMgIIADICCAAyAggAMgIIADICCAAyAggAMgIIADICCAA6BQgAEIMBOgQIABBDOgUIABCxAzoECAAQClCUBliYCmCYFmgAcAB4AIAB6AOIAbgIkgEJMC4yLjAuMS4xmAEAoAEBqgEHZ3dzLXdpeg&sclient=psy-ab#, fecha de consulta 17 de marzo de 2020.

Arbitral (*Uniform Arbitration Act*) y, en su caso, en las cláusulas de los Reglamentos de Arbitraje Comercial de la Asociación Americana de Arbitraje (*American Arbitration Association*)[635].

Es importante señalar que, toda vez que Estados Unidos de América se constituye en una federación compuesta por estados autónomos, estos también pueden emitir reglas o normas relativas a arbitraje. En ese sentido, dicho país cuenta con una norma federal, la *Federal Arbitration Act*, pero los estados también tienen la facultad para legislar en materia de arbitraje, por lo que, para el efecto de que las legislaciones de los estados no colisionen entre sí, o bien, colisionen con la norma federal, existe un organismo de reconocido prestigio que tiene por objeto elaborar y promover textos legales uniformizados con el fin de que los Estados, si así lo consideran, los hagan suyos, tal organismo es la *National Conference of Commissioners on Uniform State Laws*, el cual, en materia de arbitraje ha creado la referida Uniform Arbitration Act, que ha sido aprobada por más de 17 estados y por medio de esta se logra la ejecutividad de cualquier cláusula derivada de acuerdos arbitrales entre las partes de un contrato[636].

De acuerdo con lo anterior, en Estados Unidos los temas más relevantes relativos al arbitraje internacional se encuentran regulados por la *Federal Arbitration Act* promulgada en 1925. La ley cuenta con tres capítulos, el primero trata las disposiciones generales; el segundo el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras; y el tercero, de la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional[637].

Esta normativa se aplica a todos los contratos comerciales celebrados por escrito, que contemplan una participación interestatal o de comercio exterior. Para la validez del arbitraje, las partes deben dar su consentimiento mutuo y libre[638]. Las

---

635 *Ídem*.
636 *Ídem*.
637 Vásquez Palma, María Fernanda, *Revisión de las sedes atractivas en el arbitraje comercial internacional: un análisis comparado de los marcos normativos de Suiza, Francia, Inglaterra, Estados Unidos, España, China y Chile*, Revista Chilena de Derecho Privado, 2012, no.18, pp.9-94, dsponible en https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-80722012000100001&lng=es&nrm=iso, ISSN 0718-8072. http://dx.doi.org/10.4067/S0718-80722012000100001, fecha de consulta 30 de noviembre de 2019.
638 *Ídem*.

partes pueden establecer el acuerdo de arbitraje mediante una cláusula previa incluida en el contrato o mediante una sumisión posterior. Con independencia del momento en el que se decide la sumisión al arbitraje, éste se inicia con la presentación de la demanda y el pago de la tarifa correspondiente. En el caso de EE.UU. y bajo la *American Arbitration Association*, si el importe de la reclamación es inferior a 75.000 dólares se realiza un procedimiento urgente o acelerado (*expedited procedure*), lo que da lugar a un proceso más rápido. Además, cabe destacar que el proceso de arbitraje es altamente flexible puesto que las partes acuerdan tanto la ley aplicable, la localización e incluso el idioma en la que se realiza el mismo[639].

La Ley de arbitraje permite la apelación de la decisión del árbitro en casos en que el consentimiento prestado haya sido objeto de injusta coacción, obtenidos de forma fraudulenta, o mediante una cláusula contractual nula[640].

Una vez que el tribunal arbitral dicta una sentencia, ésta debe ser confirmada en un tribunal de justicia para tener el carácter de una sentencia firme, al igual que cualquier otro juicio, dentro de un año. Otras objeciones deben ser impugnadas por la parte perdedora en tres meses[641].

Por otro lado, esta legislación reconoce la vinculabilidad de un acuerdo arbitral en contra de un consumidor, de modo que puede exigirse su cumplimiento, a diferencia de lo que ocurre en la mayoría de los países de Europa. Sólo cuando esta cláusula sea desmedida, los tribunales se negarán a ejecutar esta cláusula en contra del consumidor[642].

---

[639] Oficina Económica y Comercial de la Embajada de España en Miami, *Estudio del arbitraje en EE.UU.*, Miami, 2018, p. 5, disponible en https://www.google.com.mx/search?sxsrf=ALeKk03Bj_158bMCKk3_RzDu0XLT7upBbA%3A1592509275229&source=hp&ei=W8PrXsTpCofIsQXq2pPYAQ&q=ffa+arbitraje+eeuu&oq=ffa+&gs_lcp=CgZwc3ktYWIQAxgAMgQIIxAnMgQIIxAnMgIIADICCAAyAggAMgIIADICCAAyAggAMgIIADICCAA6BQgAEIMBOgQIABBDOgUIABCxAzoECAAQClCUBliYCmCYFmgAcAB4AIAB6AOIAbgIkgEJMC4yLjAuMS4xmAEAoAEBqgEHZ3dzLXdpeg&sclient=psy-ab#, fecha de consulta 17 de marzo de 2020.
[640] Vásquez Palma, María Fernanda, *op. cit.*
[641] Vásquez Palma, María Fernanda, *Revisión de las sedes atractivas en el arbitraje comercial internacional: un análisis comparado de los marcos normativos de Suiza, Francia, Inglaterra, Estados Unidos, España, China y Chile*, Revista Chilena de Derecho Privado, 2012, no.18, pp.9-94, dsponible en https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-80722012000100001&lng=es&nrm=iso, ISSN 0718-8072. http://dx.doi.org/10.4067/S0718-80722012000100001, fecha de consulta 30 de noviembre de 2019.
[642] *Ídem*.

Otro rasgo diferenciador se centra en que, por norma general, se aplica la regla de que cada parte paga sus propias costas *(American rule),* de manera que un tribunal arbitral con sede en este país podrá imponer las costas a la parte vencedora sólo si la cláusula arbitral, o las reglas de arbitraje aplicables así lo permiten[643].

En arbitraje institucional o administrado, puede establecerse que la institución nacional de arbitraje principal es la Asociación de Arbitraje Americana, fundada en 1926. Dicha asociación administra un gran número de casos nacionales a través de su red de 38 oficinas estadounidenses. Sin embargo, su sede principal se encuentra en la ciudad de Nueva York. Su objetivo es resolver una amplia gama de controversias a través de la mediación, del arbitraje y otras formas de resolución extrajudiciales[644].

La Asociación de Arbitraje Americana crea, a su vez, el Centro Internacional para la Solución de Disputas (*International Centre for Dispute Resolution*), cuyo Reglamento de Arbitraje se aplica en los casos en que una controversia sea sometida al procedimiento de arbitraje[645].

De igual forma, en dicho Reglamento se regulan los llamados Procedimientos Expeditos, los cuales ofrecen a las partes un procedimiento de arbitraje expedito y simplificado diseñado para reducir el tiempo y costo del arbitraje. Estos podrán aplicar en cualquier caso en el que la demanda o reconvención no exceda de $250,000 dólares sin incluir intereses y costos del arbitraje y también podrán aplicar en asuntos de cualquier monto, cuando así se acuerde por las partes[646].

---

643 *Ídem*.

644 Oficina Económica y Comercial de la Embajada de España en Miami, *Estudio del arbitraje en EE.UU.*, Miami, 2018, p. 5, disponible en https://www.google.com.mx/search?sxsrf=ALeKk03Bj_158bMCKk3_RzDu0XLT7upBbA%3A1592509275229&source=hp&ei=W8PrXsTpCofIsQXq2pPYAQ&q=ffa+arbitraje+eeuu&oq=ffa+&gs_lcp=CgZwc3ktYWIQAxgAMgQIIxAnMgQIIxAnMgIIADICCAAyAggAMgIIADICCAAyAggAMgIIADICCAA6BQgAEIMBOgQIABBDOgUIABCxAzoECAAQClCUBliYCmCYFmgAcAB4AIAB6AOIAbgIkgEJMC4yLjAuMS4xmAEAoAEBqgEHZ3dzLXdpeg&sclient=psy-ab#, fecha de consulta 17 de marzo de 2020.

645 Portal electrónico de la American Arbitration Association, disponible en https://www.adr.org/, fecha de consulta 19 de marzo de 2020.

646 International Centre for Dispute Resolution, Procedimientos Internacionales de Resolución de Disputas, disponible en https://www.icdr.org/sites/default/files/document_repository/International_Dispute_Resolution_Procedures_Spanish_0.pdf, fecha de consulta 19 de marzo de 2020.

Por cuanto hace a los arbitrajes internacionales que han sido sometidos a las reglas del Centro Internacional para la Solución de Disputas, en el año 2018 se presentaron 993 casos, sin embargo, en el año 2017 se habían presentado 1026 casos y en el año 2015 fueron presentados 1064[647], observándose que la cantidad de casos internacionales presentados ante dicho Centro ha disminuido desde hace más de tres años.

Por cuanto a la nacionalidad de las partes cuya voluntad fue someterse a las reglas del citado Centro, en el año 2018 fueron 99 diversas nacionalidades representadas en dichos procedimientos arbitrales, de las cuales la mayoría fueron de nacionalidad americana, teniendo 131 partes de Canadá, 95 partes del Reino Unido y 53 partes de nacionalidad mexicana, incluso, puede observarse que del año 2016 al año 2018, las partes provenientes de Latinoamérica estuvieron por encima de las regiones de Europa, Asia y África[648].

Así pues, se puede apreciar que Estados Unidos es una de las principales sedes de arbitraje en el mundo, sin embargo, aún se encuentra por debajo de la sede de Londres y París, entre otras, no obstante, es el lugar más atractivo para los países latinoamericanos, incluyendo a México, toda vez que, la cantidad de controversias que fueron sometidas a arbitraje en Estados Unidos son similares a la cantidad de controversias que fueron sometidas a arbitrajes administrados en las sedes de Londres y París.

4.2.2.2 Latinoamérica

Por cuenta del acelerado crecimiento del comercio internacional en la última parte del siglo XX, el arbitraje ha experimentado un importante crecimiento en la región, particularmente representado en la modernización de las normas sobre arbitraje internacional y, en una menor proporción, aunque aún importante, en las

[647] American Arbitration Centre/International Centre for Dispute Resolution, *2018 ICDR Case date infographic*, disponible en https://www.icdr.org/sites/default/files/document_repository/2018_ICDR_Case_Data.pdf?_ga=2.127816461.1676851985.1592510499-501909614.1592510499, fecha de consulta 19 de marzo de 2020.
[648] *Ídem*.

disposiciones que regulan el trámite en el que se involucran partes y negocios eminentemente domésticos[649].

Ahora bien, es de resaltar que la tradición arbitral de los diversos países de la región no era en lo absoluto inexistente, especialmente en el caso del arbitraje doméstico o nacional. Tal es el caso de países como Argentina, una de las legislaciones más antiguas y minuciosas, y que en su primer código de procedimientos, del 20 de agosto de 1880, se incorporaban diversas normas sobre la materia, las cuales parecieron, incluso, bastante avanzadas para la época[650].

Igualmente, la figura del arbitraje forzoso en Chile, que aún hoy se encuentra contemplada en la legislación de arbitraje doméstico, artículo 227 del Código Orgánico de Tribunales, se remonta a la Ley de Organización de los Tribunales de 1875 y esta a su vez al derecho medieval castellano. Desde el punto de vista constitucional también encontramos referentes de vieja data; es el caso de Venezuela, que en su Carta Política de 1830, que siguió el modelo de la Constitución Española de 1812, consignó la libertad que tenían los ciudadanos venezolanos de terminar sus diferencias por árbitros aunque estuvieren iniciados los pleitos[651].

Esta fórmula fue reproducida en las constituciones de 1857 y 1858. En el caso colombiano, los primeros antecedentes se ubican en el llamado Código Judicial, contenido en la Ley 105 de 1890, que reguló por primera vez el juicio arbitral en el país; posteriormente la Ley 103 de 1923 recogió todas las disposiciones sobre compromiso y procedimiento arbitral, así como la Ley 28 de 1931, que facultó a las cámaras de comercio para solucionar controversias entre comerciantes[652].

En 1938, la Ley 2ª reconoció las cláusulas compromisorias en los contratos celebrados por personas capaces de transigir y el Código de Procedimiento Civil de

---

649 Rey Vallejo, Alfredo Pablo, *Los modelos regulatorios del arbitraje latinoamericano: un análisis de las normativas de arbitraje doméstico en Colombia y en el hemisferio*, Vniversitas , no. 128, 2014, pp. 245-284. Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=82532045009.
650 *Ídem*.
651 Rey Vallejo, Alfredo Pablo, *Los modelos regulatorios del arbitraje latinoamericano: un análisis de las normativas de arbitraje doméstico en Colombia y en el hemisferio*, Vniversitas , no. 128, 2014, pp. 245-284. Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=82532045009.
652 *Ídem*.

1970, así como el Código de Comercio de 1971, dieron un mayor desarrollo a la figura[653].

En los últimos años, los avances en materia de regulación arbitral en la región, tanto del orden doméstico como internacional, encontraron un impulso determinante en algunas instituciones de carácter público y privado que promovieron y financiaron proyectos para la promulgación de normativas nacionales y la creación de centros de arbitraje[654].

En primer lugar, cabe destacar la labor emprendida por el Fondo Multilateral de Inversiones del Banco Interamericano de Desarrollo, que desde los años ochenta y noventa del siglo pasado adelantó programas que, con la participación de expertos internacionales, actualizaron un número importante de legislaciones latinoamericanas y contribuyeron al crecimiento institucional de centros de arbitraje en países como Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Guatemala, Nicaragua, Paraguay, Perú y Uruguay[655].

Por otro lado, Christian Leathley destaca, en su obra *International Dispute Resolution In Latin America: An Institutional Overview*, el papel jugado por la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial y la Asociación Latinoamericana de Integración. La primera, a través de sus reglas de procedimiento que incluso se constituyen en referente obligado de la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional —Convención de Panamá— y la segunda a través del favorecimiento de los procesos de integración que han desembocado en índices de mayor confianza para el desarrollo del arbitraje en la región[656].

Dentro del medio latinoamericano podemos encontrar algunas disposiciones del arbitraje doméstico que se distancian de los preceptos enunciados; dentro de estos encontramos principalmente: i) normas que imponen disposiciones procesales para adelantar los trámites arbitrales sin posibilidad de acuerdo en

653 *Ídem*.
654 *Ídem*.
655 *Ídem*.
656 Rey Vallejo, Alfredo Pablo, *Los modelos regulatorios del arbitraje latinoamericano: un análisis de las normativas de arbitraje doméstico en Colombia y en el hemisferio*, Vniversitas , no. 128, 2014, pp. 245-284. Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=82532045009.

contrario; y ii) normas que admiten una regulación procedimental por las partes pero que a falta de acuerdo someten a los árbitros a un trámite específico[657].

El caso chileno presenta también en este punto una serie de particularidades en sus normas de arbitraje local. Si bien la Ley 19.971, de arbitraje internacional, adopta los preceptos de la Ley Modelo en cuanto libertad de reglas de procedimiento y habilitación a los árbitros para definirlas ante el desacuerdo de las partes, las disposiciones de arbitraje doméstico, a partir de un sistema de clasificación de los tipos de árbitros, recoge múltiples soluciones al tema planteado[658].

Los árbitros se clasifican entonces en tres grandes grupos: i) árbitros de derecho; ii) árbitros arbitradores o amigables componedores; y iii) árbitros mixtos. En el caso de los árbitros de derecho, estos "se someterán, tanto en la tramitación como en el pronunciamiento de la sentencia definitiva, a las reglas que la ley establezca para los jueces ordinarios, según la naturaleza de la acción deducida. Por su lado, los árbitros arbitradores fallan, en cuanto al fondo, según su criterio de equidad y justicia, pero adelantan el procedimiento según las normas establecidas por las partes; a falta de acuerdo entre estas, se dispone de un procedimiento especial que no puede ser derogado por los amigables componedores. Finalmente, los árbitros mixtos actúan como árbitros de derecho en cuanto al sustento de la sentencia definitiva, pero se sujetan a las reglas procedimentales dispuestas para los árbitros arbitradores[659].

En el caso de la normativa costarricense, el artículo 39 de la Ley 7727, sobre arbitraje doméstico, consagra la libertad de procedimiento para que las partes configuren, según su mejor conveniencia, el trámite arbitral. No obstante, las normas nacionales han dispuesto una serie de etapas irrenunciables, aparentemente contentivas del "debido proceso", que en palabras de Gómez Rodas y Gómez

---

[657] *Ídem*.
[658] *Ídem*.
[659] Rey Vallejo, Alfredo Pablo, *Los modelos regulatorios del arbitraje latinoamericano: un análisis de las normativas de arbitraje doméstico en Colombia y en el hemisferio*, Vniversitas , no. 128, 2014, pp. 245-284. Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=82532045009.

Fonseca “podría llevarnos a pensar que no existe el deseo de desjudicializar el arbitraje”[660]. Estas etapas son, en sus palabras:

> i) Otorgamiento de un plazo para formular pretensiones y aportar pruebas;
>
> ii) Plazo para contestar las pretensiones y oponerse a las mismas, a los hechos y los fundamentos de la demanda;
>
> iii) Audiencia para la evacuación de las pruebas, que debe contar necesariamente con la participación tanto de las partes como de los árbitros;
>
> iv) El establecimiento de un plazo razonable para la formulación de las conclusiones;
>
> v) La posibilidad de recurrir el laudo y las resoluciones interlocutorias

Las etapas ineludibles dentro del curso del trámite arbitral otorgan al mismo un carácter eminentemente jurisdiccional con entidad suficiente para fomentar la litigiosidad dentro del mismo, más aún si se agrega un ingrediente de referencia a las normas procesales del país que contiene el último inciso del artículo 39, que dispone: “Las normas procesales de la legislación costarricense integrarán, en o que resulte compatible, el procedimiento arbitral”. Valga anotar, igualmente para este caso, que las normas sobre arbitraje internacional costarricense en este particular, contenidas en la Ley 8937 de 2011, se enmarcan dentro de los parámetros de la Ley Modelo que unifica y armoniza gran parte del sistema arbitral latinoamericano[661].

Finalmente, las legislaciones de Ecuador, Argentina y Uruguay hacen un reconocimiento igualmente explícito sobre la libertad de las partes para fijar reglas de procedimiento; no obstante, en ellas también se hace evidente la obligación de los árbitros de recurrir a las normas procesales de cada uno de esos países cuando los acuerdos arbitrales adolecen de esta referencia[662].

En el caso ecuatoriano, a pesar de que la jurisprudencia ha reconocido el carácter contractual del arbitraje, y sobre esa base la libertad configurativa de las

---

[660] *Ídem*.
[661] Rey Vallejo, Alfredo Pablo, *Los modelos regulatorios del arbitraje latinoamericano: un análisis de las normativas de arbitraje doméstico en Colombia y en el hemisferio*, Vniversitas , no. 128, 2014, pp. 245-284. Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=82532045009.
[662] *Ídem*.

partes para definir el procedimiento incluso modificando las normativas legales, también es cierto que los pronunciamientos judiciales no han sido ajenos a reconocer su carácter jurisdiccional. En este sentido, el alcance del artículo 38 de la Codificación de la Ley de Arbitraje y Mediación, en cuanto a que el arbitraje podrá sujetarse al procedimiento establecido en los centros de arbitraje, al determinado en el convenio arbitral o al que las partes escojan, ha sido plenamente reconocido en el país. Ahora bien, es de destacar que el artículo 37 también se refiere a que, a falta de acuerdo de las partes, en los arbitrajes en derecho, los árbitros aplicarán lo dispuesto en la ley y supletoriamente las normas del Código de Procedimiento Civil[663].

Finalmente, los casos de Argentina y Uruguay contienen disposiciones similares, en el sentido de que el acuerdo de arbitraje podrá contener reglas de procedimiento fijadas por las partes; sin embargo, la falta de acuerdo en este sentido las remite, no a reglas supletorias definidas por los árbitros, sino a las disposiciones del juicio ordinario o sumario teniendo en cuenta la naturaleza e importancia económica de la causa, en el primer caso, o a las disposiciones establecidas para el proceso ordinario en el Código General del Proceso, en el segundo.[664]

Cabe hacer mención que la legislación más reciente en materia de arbitraje internacional en Latinoamérica, es la de Argentina, ello en virtud de que en el año 2018 adoptó la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil internacional en su Ley 27449 denominada Ley de Arbitraje Comercial Internacional, la cual entró en vigencia el 26 de julio de 2018[665].

El ámbito de aplicación de la Ley se circunscribirá a aquellos arbitrajes comerciales internacionales cuya sede arbitral se encuentre dentro del territorio de la República Argentina[666]. Así, toda vez que la citada norma únicamente regula el

---

[663] *Ídem*.
[664] *Ídem*.
[665] Ley 27449/Ley de Arbitraje Comercial Internacional, disponible en http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/310000-314999/312719/norma.htm, fecha de consulta 28 de abril de 2020.
[666] Artículo 1°- La presente ley se aplicará al arbitraje comercial internacional, y lo regirá en forma exclusiva, sin perjuicio de cualquier tratado multilateral o bilateral vigente en la República Argentina. Art. 2°- Las disposiciones de la presente ley, con excepción de los Capítulos 2 y 3 del Título II, los Capítulos 4 y 5 del Título V y los Capítulos 1 y 2 del Título IX, se aplicarán únicamente si la sede del arbitraje se encuentra en el territorio de la República Argentina.

arbitraje internacional, es claro que el arbitraje doméstico continuará siendo regido por las normas procesales locales y las disposiciones del Código Civil y Comercial de la Nación que regulan el Contrato de Arbitraje, vigente desde 2015.

Por otro lado, La Ley de Arbitraje Comercial Internacional establece que un arbitraje será considerado internacional cuando las partes del acuerdo de arbitraje tengan, en el momento de la celebración de ese acuerdo, sus establecimientos en Estados diferentes; o el lugar del arbitraje o el lugar de cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación comercial o el lugar con el cual el objeto del litigio tiene relación más estrecha se encuentren fuera del Estado donde las partes tienen su establecimiento[667].

Sin embargo, dicha disposición se aparta de lo establecido por la Ley Modelo, en virtud de que, para esta última, un arbitraje internacional también puede establecerse cuando las partes hayan convenido expresamente en que la cuestión objeto del acuerdo de arbitraje está relacionada con más de un Estado[668].

Ahora, las principales novedades de la referida Ley de Arbitraje Comercial Internacional de Argentina, para el arbitraje internacional del citado país son:

Ley 27449/Ley de Arbitraje Comercial Internacional, disponible en http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/310000-314999/312719/norma.htm, fecha de consulta 28 de abril de 2020.

[667] Art. 3°- Un arbitraje es internacional si:
a) Las partes en un acuerdo de arbitraje tienen, al momento de la celebración de ese acuerdo, sus establecimientos en Estados diferentes; o
b) Uno de los siguientes lugares está situado fuera del Estado en el que las partes tienen sus establecimientos:
I. El lugar del arbitraje, si éste se ha determinado en el acuerdo de arbitraje o con arreglo al acuerdo de arbitraje;
II. El lugar del cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación comercial o el lugar con el cual el objeto del litigio tenga una relación más estrecha.
Ley 27449/Ley de Arbitraje Comercial Internacional, disponible en http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/310000-314999/312719/norma.htm, fecha de consulta 28 de abril de 2020.

[668] Artículo 1. Ámbito de aplicación
…
3) Un arbitraje es internacional si:
…
c) las partes han convenido expresamente en que la cuestión objeto del acuerdo de arbitraje está relacionada con más de un Estado.
Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Arbitraje Comercial Internacional, disponible en https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/ml-arb/07-87001_Ebook.pdf, fecha de consulta 28 de abril de 2020.

El acuerdo de arbitraje, a través del cual las partes deciden someter a arbitraje algunas o todas las controversias respecto de una determinada relación jurídica y este podrá adoptar la forma de una cláusula compromisoria incluida en un contrato o formar un acuerdo independiente[669].

Dicho acuerdo deberá constar por escrito, por cualquier forma, incluso mediante una comunicación electrónica, si la información consignada en ella es accesible para su ulterior consulta[670].

Las partes podrán determinar libremente el número de árbitros y el procedimiento para su designación. A falta de acuerdo, el tribunal arbitral se compondrá de tres árbitros nombrados conforme el procedimiento establecido en la Ley[671].

La citada ley, recoge el principio competencia de la competencia y, en consecuencia, determina que serán los propios árbitros quienes decidirán sobre su competencia, incluso sobre las excepciones relativas a la existencia o a la validez del acuerdo de arbitraje. Asimismo, la Ley consagra la autonomía de la cláusula

[669] Art. 14.- El "acuerdo de arbitraje" es un acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje todas las controversias o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual. El acuerdo de arbitraje podrá adoptar la forma de una cláusula compromisoria incluida en un contrato o la forma de un acuerdo independiente.
Ley 27449/Ley de Arbitraje Comercial Internacional, disponible en http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/310000-314999/312719/norma.htm, fecha de consulta 28 de abril de 2020.

[670] Art. 15.- El acuerdo de arbitraje deberá constar por escrito. Se entenderá que el acuerdo de arbitraje es escrito cuando quede constancia de su contenido en cualquier forma.
Art. 16.- El requisito de que un acuerdo de arbitraje conste por escrito se cumplirá con una comunicación electrónica si la información en ella consignada es accesible para su ulterior consulta.
Por "comunicación electrónica" se entenderá toda comunicación que las partes hagan por medio de mensajes de datos.
Por "mensaje de datos" se entenderá la información generada, enviada, recibida o archivada por medios electrónicos, magnéticos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el intercambio electrónico de datos, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax.
Ley 27449/Ley de Arbitraje Comercial Internacional, disponible en http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/310000-314999/312719/norma.htm, fecha de consulta 28 de abril de 2020.

[671] Art. 22.- Las partes podrán determinar libremente el número de árbitros. A falta de tal acuerdo, los árbitros serán tres (3).
Ley 27449/Ley de Arbitraje Comercial Internacional, disponible en http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/310000-314999/312719/norma.htm, fecha de consulta 28 de abril de 2020.

arbitral, por la cual la nulidad del contrato no entrañará *ipso iure* la nulidad de la cláusula arbitral contenida en aquel[672].

El procedimiento arbitral podrá ser libremente determinado por las partes, aunque manteniendo las garantías de igualdad de las partes y plena oportunidad de hacer valer sus derechos[673].

El laudo arbitral deberá ser motivado, dictado por escrito y estar firmado por el árbitro o los árbitros intervinientes. Y solo podrá ser impugnado a través de la petición de nulidad probando una de las causales previstas en los artículos 99 y 100 de la Ley. Esta petición deberá interponerse dentro de los 30 días contados desde la fecha de la recepción del laudo[674]. Esta disposición constituye una sustancial

---

[672] Art. 35.- El tribunal arbitral estará facultado para decidir acerca de su propia competencia, incluso sobre las excepciones relativas a la existencia o a la validez del acuerdo de arbitraje. A ese efecto, una cláusula compromisoria que forme parte de un contrato se considerará como un acuerdo independiente de las demás estipulaciones del contrato. La decisión del tribunal arbitral de que el contrato es nulo no entrañará ipso jure la nulidad de la cláusula compromisoria.
Ley 27449/Ley de Arbitraje Comercial Internacional, disponible en http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/310000-314999/312719/norma.htm, fecha de consulta 28 de abril de 2020.

[673] Art. 62.- Deberá tratarse a las partes con igualdad y darse a cada una de ellas plena oportunidad de hacer valer sus derechos.
Art. 63.- Con sujeción a las disposiciones de la presente ley, las partes tendrán libertad para convenir el procedimiento a que se haya de ajustar el tribunal arbitral en sus actuaciones.
Ley 27449/Ley de Arbitraje Comercial Internacional, disponible en http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/310000-314999/312719/norma.htm, fecha de consulta 28 de abril de 2020.

[674] Art. 86.- El laudo se dictará por escrito y será firmado por el árbitro o los árbitros. En actuaciones arbitrales con más de un (1) árbitro bastarán las firmas de la mayoría de los miembros del tribunal arbitral, siempre que se deje constancia de las razones de la falta de una (1) o más firmas.
Art. 87.- El laudo del tribunal arbitral deberá ser motivado, a menos que se trate de un laudo pronunciado en los términos convenidos por las partes conforme al Capítulo 3 de este Título.
Art. 98.- Contra un laudo arbitral sólo podrá recurrirse ante un tribunal mediante una petición de nulidad conforme a los artículos 99 y 100.
Art. 99.- El laudo arbitral sólo podrá ser anulado por el tribunal indicado en el artículo 13 cuando:
a) La parte que interpone la petición pruebe:
I. Que una de las partes en el acuerdo de arbitraje a que se refiere el artículo 14 estaba afectada por alguna incapacidad o restricción a la capacidad, 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 argentina; o
II. Que no ha sido debidamente notificada de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales o no ha podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos; o
III. Que el laudo se refiere a una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje o contiene decisiones que exceden los términos del acuerdo de arbitraje; no obstante, si las disposiciones del laudo que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje pueden separarse de las que no lo están, sólo se podrán anular estas últimas; o
IV. Que la constitución del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo entre las partes, salvo que dicho acuerdo estuviera en conflicto con una disposición de esta ley de

diferencia respecto de lo dispuesto en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, cuyo artículo 759 prevé que el recurso de nulidad contra el laudo debe interponerse dentro de un plazo mucho más breve de 5 días.

En relación con el reconocimiento y la ejecución del laudo, la Ley contempla que un laudo arbitral, cualquiera que sea el país en que se haya dictado, será ejecutable y reconocido como vinculante, salvo que se verifique alguno de los motivos para denegar el reconocimiento del laudo establecidos en la propia Ley, en ese mismo tenor, la Ley de Arbitraje Comercial Internacional también prevé la derogación del artículo 519 bis del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, que regulaba la ejecución local de los laudos pronunciados por tribunales arbitrales extranjeros[675].

En la citada legislación argentina también se realiza la interpretación del párrafo (2) del artículo II de la Convención de nueva York de 1958, toda vez que esta última establece en relación con el acuerdo arbitral que este debe ser por escrito y encontrarse incluido en un contrato o un compromiso, firmados por las partes o contenidos en un canje de cartas o telegramas; no obstante, la ley argentina señala que las circunstancias ahí descritas no son exhaustivas[676], ello en virtud de

---

la que las partes no pudieran apartarse o, a falta de dicho acuerdo, que no se han ajustado a esta ley; o
b) El tribunal compruebe:
I. Que, según la ley argentina, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje; o
II. Que el laudo es contrario al orden público argentino.
Art. 100.- La petición de nulidad deberá formularse dentro de los treinta (30) días contados desde la fecha de la recepción del laudo o, si la petición se ha hecho con arreglo al Capítulo 6 del Título VII de la presente ley, desde la fecha en que esa petición haya sido resuelta por el tribunal arbitral.
Ley 27449/Ley de Arbitraje Comercial Internacional, disponible en http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/310000-314999/312719/norma.htm, fecha de consulta 28 de abril de 2020.

[675] Art. 102.- Un laudo arbitral, cualquiera que sea el país en que se haya dictado, será reconocido como vinculante y, tras la presentación de una petición por escrito al tribunal competente, será ejecutado en conformidad con las disposiciones de este Capítulo y del Capítulo 2 de este Título.
Art. 103.- La parte que invoque un laudo o pida su ejecución deberá presentar el laudo original o copia debidamente certificada del mismo. Si el laudo no estuviera redactado en español, el tribunal podrá solicitar a la parte que presente una traducción del laudo a ese idioma.
Art. 107.- Derógase el artículo 519 bis del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Las previsiones del Capítulo 1 del Título I de la presente ley no obstarán a la aplicación del artículo 2605 del Código Civil y Comercial de la Nación.
Ley 27449/Ley de Arbitraje Comercial Internacional, disponible en http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/310000-314999/312719/norma.htm, fecha de consulta 28 de abril de 2020.

[676] Capítulo 3

que, como se ha mencionado en la Ley de Arbitraje Comercial Internacional se establece que el mencionado acuerdo de arbitraje puede encontrarse en comunicaciones electrónicas, es decir, puede realizarse a través de mensajes de datos, situación que no contemplaba la citada Convención de Nueva York toda vez que en la época y contexto en que se firmó la misma no cabía la posibilidad de celebrar acuerdos a través de medios electrónicos.

De acuerdo con lo anterior, es claro que la legislación argentina se encuentra a la vanguardia en materia de arbitraje internacional a través de la Ley 27449, sin embargo, a la cual, como se aprecia, inclusive se han incorporado elementos novedosos como las comunicaciones electrónicas, no obstante, ya que la misma fue aprobada hasta el año 2018, el legislador pudo haber hecho algún análisis de las Notas técnicas de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la solución de controversias en línea, documento en el que se realizan sugerencias de regulación del arbitraje electrónico, y que fueron emitidas por la Comisión en el año 2017.

Por otro lado, y dado que la referida legislación argentina es de creación muy reciente, aun no se tienen suficientes datos sobre el impacto mundial que tendrá la misma, es decir, si dicha normatividad es capaz de competir con diversos países consolidados en la materia arbitral, y si se convierte en una sede referente en el sur del continente americano.

Regla de Interpretación del párrafo (2) del artículo II de la Convención de Nueva York, del 10 de junio de 1958.

Art. 106.- El párrafo (2) del artículo II, de la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, hecha en Nueva York el 10 de junio de 1958, aprobada por la ley 23.619, deberá ser interpretado y aplicado teniendo en cuenta que las circunstancias allí descriptas no son exhaustivas.

Ley 27449/Ley de Arbitraje Comercial Internacional, disponible en http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/310000-314999/312719/norma.htm, fecha de consulta 28 de abril de 2020.

CAPÍTULO QUINTO
DEL ARBITRAJE ELECTRÓNICO

5.1 Semblanza histórica del arbitraje electrónico. 5.2. Arbitraje electrónico: reflexiones sobre el concepto y características. 5.2.1 Sistema informático seguro y estándar. 5.3 Principios rectores en el arbitraje electrónico. 5.4 El pacto arbitral virtual. 5.5 Laudo electrónico. 5.5.1 Firma electrónica. 5.6 Ventajas y retos.

5.1 Semblanza histórica del arbitraje electrónico

Las regulaciones enmendadas de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional que tuvieron en cuenta el impacto de internet en la realidad de los procedimientos de arbitraje en el área de comercio internacional entraron en vigor el 15 de agosto de 2010, disposiciones que se realizaron en relación con la regulación de entregas que utilizan medios electrónicos de comunicación, por lo que, según dichas regulaciones, las tendencias internacionales deben reflejarse en la legislación nacional.

Para Karolina Mania[677], el ejemplo más prominente del uso del arbitraje en línea está en disputas sobre dominios de internet. El 24 de octubre de 1999, la Corporación de Internet para Nombres y Números Asignados (ICANN), la institución responsable de otorgar los nombres de los dominios de Internet, adoptó la Política Uniforme de Resolución de Disputas de Nombres de Dominio (UDRP). Esto se estableció en dos documentos: la política uniforme de resolución de disputas de nombres de dominio, que consistió en una recopilación de reglas sustantivas para resolver disputas de nombres de dominio; y las Reglas para la Política Uniforme de Resolución de Disputas de Nombres de Dominio, que constituían las reglas de procedimiento ante los tribunales de arbitraje. Las reglas introducidas relacionadas con direcciones de dominio específicas, como .com, .org y .net, son aplicables en relación con entidades que han registrado ilegalmente un dominio de Internet, poniendo en peligro o infringiendo los derechos de protección de marcas registradas de terceros.

[677] Karolina Mania, *Online dispute resolution: The future of justice*, International Comparative Jurisprudence, Volume 1, Issue 1, 2015, Pages 76-86, ISSN 2351-6674, disponible en https://doi.org/10.1016/j.icj.2015.10.006. Accedido el 11 de mayo de 2019.

La Política Uniforme de Resolución de Disputas de Nombres de Dominio estableció las reglas para concluir acuerdos sobre el registro y la administración de dominios, incluidas las regulaciones que obligan a resolver las disputas de manera amistosa y, por lo tanto, evitar problemas que involucren la jurisdicción de los tribunales[678].

Las disputas sobre dominios son resueltas por entidades acreditadas, la más importante de Europa es el Centro de Arbitraje y Mediación de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, que se estableció en 1994 y ha llevado a cabo procedimientos de arbitraje electrónico desde 2010[679].

El proceso asíncrono comienza después de que se envía una reclamación por medios electrónicos, lo que se confirma con los comentarios enviados por la OMPI. Luego, se lleva a cabo un examen formal de la queja, incluido el pago de la tarifa, que depende del número de nombres de dominio incluidos en la queja y el tipo de panelista (una revisión de cumplimiento de la queja), hasta por tres días[680].

Ante cualquier deficiencia, el reclamante puede retirarlos en un plazo de cinco días. Después de la confirmación de la corrección de una queja, el procedimiento pertinente se inicia en forma de procedimientos administrativos formales, sobre los cuales se informa a la otra parte a través de medios electrónicos de comunicación. La otra parte puede enviar una respuesta dentro de los 20 días. Si no se presenta, el panel que decide sobre la disputa tomará una decisión basada en la evidencia proporcionada por el demandante. Después de un período de respuesta de 20 días, el Centro nombrará una lista de miembros de un panel administrativo, compuesto por una o tres personas[681].

Con el consentimiento de ambas partes, se nombrará un panel de un solo miembro. Si una de las partes plantea una objeción, el demandante y la otra parte tienen derecho a elegir a tres personas de la lista de panelistas. El Centro se esforzará por nombrar a un panelista de la lista de candidatos provista por cada

---

[678] Karolina Mania, *Online dispute resolution: The future of justice*, International Comparative Jurisprudence, Volume 1, Issue 1, 2015, Pages 76-86, ISSN 2351-6674, disponible en https://doi.org/10.1016/j.icj.2015.10.006. Fecha de consulta el 11 de mayo de 2019.
[679] *Ídem.*
[680] *Ídem.*
[681] *Ídem.*

partido, con un tercer panelista designado individualmente para cada caso. El panel enviará su decisión sobre la queja en un plazo de 14 días al Centro, que luego entregará la decisión a las partes, al registrador y a la Corporación de Internet para Nombres y Números Asignados. Dentro de los 10 días posteriores a la recepción de la decisión, el registrador está obligado a transferir el nombre de dominio, de conformidad con el artículo 4 (k) de la Política Uniforme de Resolución de Disputas de Nombres de Dominio [682].

Un ejemplo positivo de la introducción de nuevos métodos extrajudiciales por parte de la Corporación de Internet para Nombres y Números Asignados para resolver disputas con respecto a las marcas registradas es el procedimiento para un sistema uniforme de suspensión rápida (URS), aplicado por primera vez en febrero de 2013 por el Foro Nacional de Arbitraje (FORUM). El propósito principal de esto es crear una manera rápida y económica de resolver las disputas en línea sobre la violación de los derechos de propiedad intelectual haciendo que sea imposible para terceros administrar sitios web registrados que infrinjan los derechos mencionados anteriormente[683].

El sistema para la suspensión instantánea del nombre de dominio comienza con la presentación de una queja por parte del titular de los derechos de protección de la marca registrada a una entidad acreditada por la Corporación de Internet para Nombres y Números Asignados que ofrece servicios del sistema uniforme de suspensión rápida. Los requisitos formales con respecto a la queja son equivalentes a los especificados en la Política Uniforme de Resolución de Disputas de Nombres de Dominio y se examinan dentro de los dos días posteriores a la presentación de la queja[684].

Si el resultado es positivo, la entidad responsable de registrar el hecho de la conclusión del acuerdo con el registro se notifica al día siguiente, y el contenido de la dirección de dominio en disputa se bloquea. La parte en incumplimiento es

[682] Karolina Mania, *Online dispute resolution: The future of justice*, International Comparative Jurisprudence, Volume 1, Issue 1, 2015, Pages 76-86, ISSN 2351-6674, disponible en https://doi.org/10.1016/j.icj.2015.10.006. Accedido el 11 de mayo de 2019.
[683] *Ídem*.
[684] *Ídem.*

notificada y tiene un período de aproximadamente 14 días para enviar una respuesta. Un resultado negativo (como una falta de respuesta) da como resultado la suspensión automática del nombre de dominio. Sin embargo, el sistema no permite la transferencia de derechos de dominio al titular de los derechos sobre la marca registrada hasta el final del período de registro ilegal, cuando el dominio está bloqueado, a pesar del hecho de que la entidad registrada permanece sin cambios[685].

La principal diferencia entre el sistema uniforme de suspensión rápida y la Política Uniforme de Resolución de Disputas de Nombres de Dominio es que el nuevo sistema tiene un alcance personal más estrecho y que bajo este sistema no es posible ejecutar la transferencia del nombre de dominio. Además, en el caso del sistema uniforme de suspensión rápida no hay procedimientos de apelación. Los costos en el caso del sistema uniforme de suspensión rápida son más bajos, lo que lleva a procedimientos más cortos, una reducción del alcance material de los procedimientos a casos simples (no controvertidos) y un número muy limitado de medios para llevar a cabo los procedimientos a través del sistema electrónico[686].

Todos los elementos del sistema uniforme de suspensión rápida mencionados aceleran los procedimientos generales, pero el alcance personal y material limitado de dichos procedimientos y la falta de la posibilidad de hacer cumplir la transferencia del dominio desalientan a los posibles usuarios. La solución de disputas de nombres de dominio en un entorno que es idéntico al entorno inicial del dominio constituye un excelente ejemplo de la implementación de técnicas *Online Dispute Resolution*. El sistema de creación de redes avanzadas para tribunales de arbitraje que utilizan Internet con mayor frecuencia no solo para comunicarse, sino también para resolver disputas, es un ejemplo positivo de métodos legales especializados basados en herramientas modernas de Internet. En las disputas sobre dominios de Internet, el uso del arbitraje en línea es efectivo y, gracias a la constante ampliación de la gama de servicios dentro del alcance de las

[685] Karolina Mania, *Online dispute resolution: The future of justice*, International Comparative Jurisprudence, Volume 1, Issue 1, 2015, Pages 76-86, ISSN 2351-6674, disponible en https://doi.org/10.1016/j.icj.2015.10.006. Accedido el 11 de mayo de 2019.
[686] *Ídem*.

Alternative Dispute Resolutions por parte de la Corporación de Internet para Nombres y Números Asignados y la Organización Mundial de Propiedad Intelectual, parece probable que aumente el número de casos resueltos de manera amistosa. en los próximos años[687].

Un elemento adicional en la forma de una herramienta electrónica cambia el modelo tradicional de *Alternative Dispute Resolution* y podría tener un impacto decisivo en la forma del proceso. El bloqueo automático de datos, la verificación del usuario, la administración de reuniones y el cronograma de audiencias podrían simplificar el proceso para emitir decisiones y tener un impacto en la disminución significativa del rol complementario de un tercero. El uso de técnicas *online* debe tener lugar solo en áreas en las que las partes no están privadas de derechos y dichos derechos no están limitados. Además, tales implementaciones son efectivas para las personas que desean ahorrar tiempo y dinero en caso de que el tamaño de la reclamación no se corresponda con los posibles costos de los procedimientos[688].

Las barreras que retrasan la implementación común de las técnicas electrónicas no se basan solo en aspectos tecnológicos. Las actitudes de las partes en conflicto desempeñan un papel clave con respecto a los métodos alternativos para la resolución de disputas, incluidos sus formularios electrónicos. La naturaleza voluntaria de tales procesos debe tener una base en un alto nivel de confianza hacia la persona de apoyo (mediador) o la persona que decide sobre los temas en disputa (árbitro), y nunca debe ser limitado, como lo indica la práctica de la Política Uniforme de Resolución de Disputas de Nombres de Dominio [689].

Los programas de computadora pueden mejorar la comunicación, lo cual es un tema crucial para las entidades separadas por una distancia significativa. Sin embargo, también pueden constituir una barrera que no puede aceptarse, especialmente en el ámbito de los casos que tienen una implicación emocional, como los asuntos familiares. La percepción pública de la ODR fomentará el uso de

---

[687] Karolina Mania, *Online dispute resolution: The future of justice*, International Comparative Jurisprudence, Volume 1, Issue 1, 2015, Pages 76-86, ISSN 2351-6674, disponible en https://doi.org/10.1016/j.icj.2015.10.006. Accedido el 11 de mayo de 2019.
[688] *Ídem.*
[689] *Ídem.*

formas modernas y los obstáculos legales formales deberían reducirse, ofreciendo la oportunidad a quienes, teniendo en cuenta las limitaciones de los métodos electrónicos, no temen resolver las disputas al usarlas[690].

5.2 Arbitraje electrónico: reflexiones sobre el concepto y características

Para Julio Télllez Valdéz[691], el arbitraje es la única solución viable para la solución de los litigios planteados por el comercio electrónico internacional, y el arbitraje a través de medios electrónicos es el único mecanismo que puede garantizar una adecuación entre los costos de la justicia y lo que está en juego en los contratos internacionales que ya no son privativos de los grandes grupos. Como sucede con las normas materiales aplicables a los contratos, las normas consensuales que facilitan la solución de litigios se alejan de cualquier tipo de recurso a las normas de procedimiento de un sistema jurídico particular. Esas disposiciones para la solución de litigios también son determinadas por los usos de la industria en cuestión. Si en un futuro el papel de las asociaciones de comerciantes se combina con el de las grandes plazas de mercado electrónicas, cabe pensar que el arbitraje se transformará en jurisdicción de derecho común.

El arbitraje electrónico se caracteriza por la utilización de las tecnologías de la información y comunicación que hacen posible la organización a distancia del proceso arbitral. Existen diferentes denominaciones de arbitraje *on line* como son entre otras: arbitraje en línea, arbitraje telemático, arbitraje electrónico, arbitraje virtual, arbitraje de Internet, etcétera[692].

Sin embargo, como se estableció en el apartado relativo a las tecnologías de la información y la comunicación, los términos virtual, digital, electrónico y *online*, a pesar de que comúnmente se usan como sinónimos a efecto de referir algún

---

[690] Karolina Mania, *Online dispute resolution: The future of justice*, International Comparative Jurisprudence, Volume 1, Issue 1, 2015, Pages 76-86, ISSN 2351-6674, disponible en https://doi.org/10.1016/j.icj.2015.10.006. Accedido el 11 de mayo de 2019.

[691]Tellez Valdez, Julio, *Derecho Informático*, McGraw Hill, México, 4ª ed., 2014, p. 51.

[692] Sánchez del Castillo, Vilma, *La solución alterna de controversias en la sociedad de la información*, en Revista de Derecho Empresarial, San José, Costa Rica, No.1 – febrero 2014, pp. 31-47, Información obtenida el 23 de mayo de 2019 en: http://www.redemcr.org/contenido/la-solucion-alterna-de-controversias-en-la-sociedad-dela-informacion/#wsa-endnote-22

instrumento, programa, medios, uso de medios, etcétera relacionados con la tecnología, en materia informática, cada uno de dichos términos, es afín a diverso campo y tareas en las que se suelen utilizar.

Por tanto, como se ha establecido en su oportunidad, todo lo virtual es digital pero a su vez todo lo digital es electrónico, siendo el concepto electrónico el que engloba los conceptos de virtual y digital, por lo que el concepto electrónico el que utilizan las tecnologías de la información y comunicación[693]. Asimismo, el término *online* u *on line* se traduce como "en línea", y en el área de la informática, estar en línea significa encontrarse conectada al internet, por lo que, por el contrario, *off line* será encontrarse desconectado o fuera de la red.

En consecuencia, los términos anteriormente analizados, como se dijo, forman parte del lenguaje común en materia de informática y de las tecnologías de la información y comunicación, y tanto unos como otros son indispensables para comprender la forma en la que funcionan dichas tecnologías, sin embargo, si lo que se pretende es obtener la denominación de cualquier procedimiento en los que se vean involucrados todos los términos informáticos referidos lo correcto será utilizar el concepto de electrónico, pues este engloba a todos las otras nociones.

No obstante lo anterior, es importante mencionar algunas de las denominaciones que para el arbitraje electrónico han establecido algunos doctrinarios, ello para estar en condiciones de arribar a un propio concepto de arbitraje electrónico.

Así pues, el arbitraje electrónico, es también comúnmente denominado arbitraje telemático, el significado de la palabra telemática viene de la unión de dos vocablos: telecomunicación e informática. La telemática en la combinación de las técnicas de la información y de las telecomunicaciones para la presentación del apoyo al tratamiento de información a distancia[694].

---

[693] Fernández Valderrama, Luis David, "El servicio de referencia: ¿Electrónico, digital o virtual?", *Revista Digital Sociedad de la Información*, Sumario número 23, noviembre de 2010 en http://www.sociedadelainformacion.com/23/virtual.pdf, fecha de consulta 11 de diciembre de 2019, pp. 2 y 3.

[694] Tellez Valdez, Julio, *Derecho Informático*, McGraw Hill, México, 4ª ed., 2014, pp. 105-107.

En este orden de ideas, existirá un proceso arbitral telemático cuando los árbitros y los sujetos procesales utilicen el ordenador, o cualquier dispositivo que provenga de la tecnología de comunicaciones para realizar ciertas actuaciones a distancia.

Es dable precisar que, en el contexto actual, no solamente los ordenadores nos proporcionan la facilidad ingresar a la red, sino que también, contamos con un gran desarrollo de otros dispositivos como son los dispositivos móviles como las tabletas o los teléfonos y por los cuales también podría llevarse a cabo ciertas actuaciones procesales dentro de un procedimiento arbitral.

En la actualidad existe la capacidad tecnológica necesaria para administrar y llevar a cabo procedimientos de arbitraje *on line*[695], utilizando medios de comunicación avanzados, como pueden ser las videoconferencias, los chats, las salas virtuales, el correo electrónico, las redes sociales. Medios que resultan prácticos y eficaces para comunicar a los árbitros entre sí y a éstos con las partes en conflicto, así como aportar al proceso documentos electrónicos debidamente firmados a través de la firma electrónica, diligenciar los medios de prueba y emitir resoluciones pertinentes por medios electrónicos, incluyendo el laudo arbitral[696].

Para Hernando Martel[697], el arbitraje en línea, también denominado ciberarbitraje, arbitraje virtual o arbitraje telemático, es similar al arbitraje tradicional en el sentido en que un tercero elegido por las partes emite una decisión en el caso después de haber escuchado todos los argumentos relevantes y de haber observado la evidencia por ellas presentada. Lo característico de este tipo de arbitraje es que todas las actuaciones (o casi todas ellas) que se realizan en el procedimiento tienen lugar a través de internet o utilizando medios electrónicos, en consecuencia, este tipo de arbitraje tiene lugar cuando los árbitros y los sujetos procesales utilicen el ordenador y la tecnología de las comunicaciones para realizar ciertas actuaciones a distancia, es decir, no en forma presencial.

---

695 En línea.

696 Tellez Valdez, Julio, *Derecho Informático*, McGraw Hill, México, 4ª ed., 2014, pp. 105-107.

697 Hernando Martel, Camila Andrea, Tesis de pregrado, *Arbitraje en línea y debido proceso*, septiembre, 2015, disponible en http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/135411/Arbitraje-en-l%C3%ADnea-y-debido-proceso.pdf?sequence=1&isAllowed=y, fecha de consulta 11 de abril de 2020.

Derivado de lo anterior, el arbitraje electrónico entonces será, aquel arbitraje que se realiza entre dos o más partes con domicilio, residencia o establecimiento en diferentes lugares, mediante sistemas y medios electrónicos y en el que convergen redes informáticas, telecomunicaciones y sistemas audiovisuales, en el cual las partes interactúan electrónicamente a través de la plataforma o sala virtual previamente ofrecida por una institución arbitral o administrador y elegida por las partes.

Como puede observarse el arbitraje electrónico utiliza la referencia virtual, la referencia digital, el servicio en línea, es decir, la conexión a internet y también todos los medios electrónicos disponibles y pertinentes para su realización, en consecuencia, y toda vez que dentro del concepto electrónico pueden englobarse los conceptos anteriores, deberá ser este el que se utilice para nombrar al procedimiento de arbitraje que se ejecuta a través de medios tecnológicos.

Las características especiales del arbitraje en línea y que lo distinguen de un arbitraje tradicional, de acuerdo a lo establecido por Ana Montesinos[698], son:

Es un arbitraje especial porque emplea medios electrónicos, y debido a que la organización del proceso arbitral es llevada a cabo a distancia, lo que requiere de la utilización de tecnologías tales como la videoconferencia, la firma electrónica, etcétera[699].

En el arbitraje en línea, las partes suelen ser de distintos países, lo que supone una distancia, que se supera mediante el uso de medios electrónicos. Este arbitraje conlleva un diferente nivel de protección jurídica de sus estados y, por tanto, la necesidad de elección del derecho aplicable[700].

Debido a las interrogantes que presenta el derecho y las tecnologías, se sugiere el arbitraje de equidad. Asimismo, y por los problemas que pudieran surgir con la utilización de las tecnologías de la información, se requiere de instituciones

[698] Montesinos, Ana, *Arbitraje on line en la nueva Ley de Arbitraje 60/2003*, de 23 de diciembre, en Revista de la Corte Española de arbitraje 2004. Accedido el 16 de julio de 2019.
[699] *Ídem.*
[700] *Ídem.*

capacitadas y dotadas de los medios necesarios para su correcto desarrollo y eficacia, por lo que se sugiere el uso del arbitraje institucional[701].

El consentimiento se perfecciona por medios electrónicos, lo que implica demostrar su autenticidad y otorgamiento en condiciones de igualdad respecto a los medios tradicionales, por lo que exige determinadas reservas encaminadas a proteger a las partes[702].

Con el fin de garantizar la seguridad jurídica, se requiere de un grado de atención elevado, ya que existe la posibilidad de sometimiento al mismo en los contratos electrónicos que circulan en la red. Instrumentos que en muchas ocasiones mediante enlaces remiten a las condiciones generales de la contratación donde se incluyen las cláusulas arbitrales que pueden resultar peligrosas o abusivas[703].

El arbitraje en línea se utiliza en todo tipo de relaciones celebradas electrónicamente, con determinadas excepciones, pues si bien es cierto que el ámbito más adecuado de controversias que se someten, son las relativas al comercio electrónico, de ninguna manera es el único tipo de conflictos susceptibles de arbitraje en línea[704].

Este tipo de arbitraje es promovido institucionalmente por las administraciones públicas bajo el patrocinio de los llamados “códigos de conducta”, como el medio más adecuado para resolver los conflictos que surgen en el comercio electrónico.

Asimismo, existen otras características propias de la solución de controversias en línea que pueden ser específicamente aplicadas al arbitraje, entre ellas, la flexibilidad, es decir, la posibilidad de adaptar el proceso a las circunstancias de cada caso y los deseos de las partes; esta flexibilidad ha dado lugar a la opinión de que no es necesario crear un marco jurídico, ya que, al hacerlo, las normas jurídicas restringirían y socavarían inmediatamente estos procesos; pero por otro lado, la inexistencia de una reglamentación genera cierta incertidumbre jurídica

[701] *Ídem*.
[702] *Ídem.*
[703] *Ídem.*
[704]Sánchez del Castillo, Vilma, op. cit., pp. 31-47.

respecto de temas tan sensibles como la confidencialidad, los plazos de prescripción, la ejecutoriedad de los acuerdos, entre otros[705].

Otra característica del procedimiento arbitral electrónico es, la desmaterialización de la ubicación física, por lo que la ubicación de las personas, los equipos y de tecnología de apoyo o el lugar desde donde se accede a un sistema de información no son necesariamente relevantes para la determinación del establecimiento de una de las partes, pues incluso las partes pueden utilizar el servicio de una nube para determinar la ubicación de ciertos elementos en el sistema de información[706].

5.2.1 Sistema informático seguro y estándar

Debido a que una de las características principales de la solución de controversias en línea o a través de medios electrónicos, como el arbitraje electrónico, debe ser la seguridad, deberá contarse con un sistema operativo y de seguridad fundamental.

Para lograr dicha seguridad se deben tener en cuenta cuando menos tres elementos. El primero se ocupa del *hardware* y el *software* para lograr un sistema informático seguro. El segundo cubre los modelos lógico necesarios para mantener el sistema seguro. Y el tercero abarca los modelos de evaluación que cuantifican qué tan seguro es el sistema[707].

Con respecto al hardware, es decir, al sistema físico, debe proporcionar confidencialidad, integridad y disponibilidad para procesos, datos y usuarios. Ahora, la arquitectura segura del sistema operativo y el *software* puede basarse en la

[705] Nava González, Wendolyne, *Los mecanismos extrajudiciales de resolución de conflictos en línea: su problemática en el derecho internacional privado*, ACDI - Anuario Colombiano de Derecho Internacional, [S.l.], v. 13, feb. 2020. ISSN 2145-4493, disponible en doi:http://dx.doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/acdi/a.7524, fecha de acceso 11 de abril de 2020

[706] Castellani, Luca G., *La convención de las Naciones Unidas sobre la utilización de las comunicaciones electrónicas en los contratos internacionales: relevancia práctica y lecciones aprendidas*, Revista de Derecho Privado, no. 29, 2015, pp. 75-99. Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=417543062004

[707] Conrad, Eric, *Chapter 5 - Domain 5: Security Architecture and Design*, Ed. Eric Conrad, Eleventh Hour CISSP, Syngress, 2011, Pages 69-87, ISBN 9781597495660, https://doi.org/10.1016/B978-1-59749-566-0.00005-9, (https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/B9781597495660000059).

seguridad del *hardware* debiendo existir una interfaz segura entre el *hardware*, las aplicaciones y los usuarios que acceden a él[708].

Los sistemas operativos proporcionan administración de memoria, recursos y procesos. Las amenazas, vulnerabilidades y contramedidas del sistema describen la arquitectura de seguridad y las vulnerabilidades de diseño que pueden comprometer la seguridad del sistema. Los métodos y criterios de evaluación están diseñados para medir la seguridad real de los sistemas y productos[709].

Asimismo, además de la seguridad en el sistema informático utilizado, para Julio Téllez Valdés[710], todo procedimiento de solución de controversias en línea debe contar con un medio común, con estándares ampliamente difundidos, aceptados y establecidos que puedan ser usados por todos los actores del proceso. Requiere que todos los sistemas informáticos compartan los mismos estándares, que funcionen de la misma manera, en forma compatible y que estos estándares sean aceptados por todos los usuarios.

En ese sentido, propone como programa compatible aquel denominado XML que significa *Extensible Markup Language*, el cual es una especificación derivada del HTML, lenguaje que permite ser leído por cualquier computadora; por ejemplo, un contrato podría tener cláusulas específicas sobre jurisdicción, arbitraje y distribución de responsabilidad; la computadora podría reconocer en forma automática esta situación porque esos datos son información de ciertas circunstancias. Esto no sería posible, sin embargo, con un contrato en papel o en lenguaje HTML, donde los elementos solo sirven para marcar atributos del texto (como el tipo o tamaño de letra). Se trata de un texto plano, que pese a poder poseer hipervínculos no contiene significado alguno para la computadora[711].

Algunas de las principales ventajas son: simplificar la presentación de escritos, reducir el uso del papel, reducir los errores de copia y transcripciones y facilitar el acceso, búsqueda y difusión de documentos legales.

---

[708] *Ídem*.
[709] *Ídem*.
[710] Tellez Valdez, Julio, *Derecho Informático*, McGraw Hill, México, 4ª ed., 2014, p. 55.
[711] *Ídem*.

Algunos de los principales desarrolladores e impulsores son el Joint Technology Commite of the Conference of State Court Administrators (COSCA) y el National Association of Court Managers (NACM), que bajo el nombre de Court XML pretende desarrollar un estándar de XML para tribunales. Existen varios proyectos en Estados Unidos que funcionan con XML como base para la presentación electrónica de escritos judiciales. Uno de ellos, denominado Electronic Court Filing Project, realizado en Georgia State University, ha estado trabajando activamente en presentar y difundir los beneficios de uso de documentos electrónicos en algunos tribunales. Otro proyecto denominado Utah Electronic Law and Commerce Project es auspiciado por un grupo de trabajo sobre XML que está trabajando para desarrollar documentos basados en definiciones de tipo XML (XML-based Document Type Definition) para permitir el intercambio de documentos electrónicos. La corte federal del estado de Nuevo México ha anunciado una variación de XML conocida como XCI cuyo objetivo es permitir que abogados y tribunales se comuniquen entre sí[712].

Con el objetivo de lograr lo anterior, es decir, un sistema informático a través del cual se puede desarrollar el procedimiento de arbitraje mediante medios electrónicos la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional por medio de las Notas Técnicas sobre la Solución de Controversias en Línea, exige la existencia de una plataforma y un administrador ODR (*Online Dispute Resolution*), pudiendo ser la misma entidad o pudiendo ser el administrador una entidad separada de la plataforma[713].

De esta forma, la seguridad deberá ser garantizada tanto por la plataforma ODR, que deberá contar con un hardware y un software seguros, eficaces y debidamente evaluados para poder llevar a cabo los procedimientos de solución de conflictos en línea y, además, se puede establecer un mismo sistema infromático a

---

[712] *Ídem.*

[713] 27. La plataforma ODR debería ser administrada y coordinada. En el presente documento, la entidad que lleva a cabo esa tarea de administración y coordinación se denomina “administrador ODR”. El administrador ODR puede ser una entidad separada de la plataforma ODR o formar parte de esta

Notas técnicas de la CNUDMI sobre la solución de controversias en línea, disponible en https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/odr/V1700385_Spanish_Technical_Notes_on_ODR.pdf, fecha de consulta 27 de abril de 2020.

efecto de que todos los usuarios puedan aceptar y compartir los mismos estándares, que funcionen de la misma manera y en forma compatible.

5.3 Principios rectores en el arbitraje electrónico

El arbitraje en el comercio internacional se fundamenta en la autonomía de la voluntad de las partes a la hora de configurar el procedimiento arbitral, libertad que resulta absoluta. Además, en el arbitraje electrónico se deben observar determinados principios que son los siguientes:

En el arbitraje *on line* al igual que el arbitraje *off line* debe regirse por los principios de igualdad, contradicción y audiencia. En este sentido, la Comisión Europea ha realizado emitió la recomendación relativa a los principios aplicables a los órganos responsables de la solución extrajudicial de los litigios en materia de consumo. Los principios enunciados por estas son[714]:

La independencia y la experiencia del organismo. En muchas ocasiones el funcionamiento del arbitraje *on line* viene atado a su financiación, por lo que, los operadores de ODR tienen que acudir a fondos externos que podrán ser públicos o privados, y es aquí donde puede resultar algo incierta su independencia principalmente cuando el operador de ODR depende económicamente de una sola empresa[715].

Por su parte Pinochet Cantwell[716] menciona los siguientes principios:

Principio de eficacia. Se trata de facilitar el procedimiento con la utilización de medios electrónicos, control en el comportamiento de las partes por el órgano arbitral y brevedad en la consecución de laudo, siempre y cuando no sean desmesuradamente veloces y dañen el principio de contradicción[717].

---

[714] Recomendación 98/257/CE de la Comisión, de 30 de marzo de 1998, relativa a los principios aplicables a los órganos responsables de la solución extrajudicial de los litigios en materia de consumo, disponible en http://eurlex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=URISERV:l32031&from=ES. Accedido el 23 de junio de 2019.
[715] *Idem*.
[716] Pinochet Cantwell, José Francisco, *El ciberarbitraje o arbitraje online*, en Revista IUS PUBLICUM Nº 23/2009. Escuela de Santo Tomás Derecho Universidad Ashcroft, Editorial de Derecho S.A., Santiago de Chile, 2009.
[717] *Ídem.*

Principio de transparencia del procedimiento y del funcionamiento del organismo. Se debe informar en cualquier momento a las partes sobre el procedimiento, el resultado del proceso, posibles incidencias, etcétera. Derivado de lo anterior, es necesario establecer medios apropiados para asegurar la plena transferencia de las actuaciones[718].

Principio de representación. En la resolución de los litigios en línea, debe existir la posibilidad a nivel técnico de que un tercero acompañe a las partes. Además, el recurso a un abogado o a un representante legal debe ser facultativo, aunque cada parte tiene derecho a defender su punto de vista[719].

El principio de garantía de audiencia. En el arbitraje en línea se observa este principio en los casos en los que se emplean tecnologías como, por ejemplo, las audiencias por videoconferencias o cualquier otra comunicación electrónica establecida por las partes o por el operador del arbitraje en línea, que permita el desarrollo del proceso[720].

Principio de contradicción. En el arbitraje en línea en el arbitraje en línea es completamente razonable que las partes hagan valer sus observaciones y tengan conocimiento de los argumentos de la otra parte atreves de debates en un foro electrónico, un intercambio de documentos electrónicos, o por medio de una videoconferencia[721].

Principio de legalidad. Este principio exige que el operador del arbitraje no puede tomar una decisión que tenga como resultado privar a las partes de la protección que le garantizan las disposiciones imperativas de la ley del Estado en el territorio en el cual está establecido dicho órgano[722].

Principio de libertad procedimental. Este principio íntimamente relacionado con el principio de la autonomía de la voluntad de las partes, se refiere a la libertad

[718] Pinochet Cantwell, José Francisco, *El ciberarbitraje o arbitraje online*, en Revista IUS PUBLICUM Nº 23/2009. Escuela de Santo Tomás Derecho Universidad Ashcroft, Editorial de Derecho S.A., Santiago de Chile, 2009.
[719] *Ídem.*
[720] *Ídem.*
[721] *Ídem.*
[722] *Ídem.*

de las partes a la hora de configurar las reglas del procedimiento, el lugar del arbitraje, el idioma, los árbitros, etcétera[723].

Principio de la accesibilidad. La accesibilidad constituye uno de los enormes atractivos del arbitraje "online", ya que las partes pueden estar ubicadas en distintos lugares del mundo, y mediante sólo hacer un clic en el teclado de su computador, pueden llevar adelante un procedimiento electrónico[*724*].

Otro principio observable en el arbitraje electrónico es el principio *perpetuatio arbitralis*, o conservación del pacto arbitral, en donde se establece una vigencia y efectos del arbitraje y que hace inoperante la contumacia o rebeldía de alguna de las partes a no cumplir con la colaboración en la designación de árbitros y el sometimiento al laudo arbitral[725].

De los principios referidos con anterioridad, cabe concluir que en un procedimiento de solución de controversias electrónicas, el marco jurídico y tecnológico del mismo ha de basarse en tres pilares fundamentales[726]:

1. Validez de las Notificaciones realizadas por medios electrónicos o telemáticos.

2. Acreditación del momento de la emisión y recepción del documento o TIME STAMPING.

3. Confidencialidad y Seguridad en las comunicaciones.

Asimismo, las Notas Técnicas de la CNUDMI sobre solución de controversias en línea[727], establecen como principios de los mecanismos de solución de controversias en línea, dentro de los cuales ubica al arbitraje electrónico los siguientes:

---

[723] *Ídem.*

[724] Pinochet Cantwell, José Francisco, *El ciberarbitraje o arbitraje online*, en Revista IUS PUBLICUM Nº 23/2009. Escuela de Santo Tomás Derecho Universidad Ashcroft, Editorial de Derecho S.A., Santiago de Chile, 2009.

[725] *Ídem.*

[726] Hernández Fernández, Asunción, *Una experiencia paradigmática: el arbitraje de consumo on line en el marco del sistema español de protección de los consumidores*, Universidad de Valencia, España, pp., 23-24.

[727] Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, *Notas Técnicas de la CNUDMI sobre solución de controversias en línea*, disponible en https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/odr/V1700385_Spanish_Technical_Notes_on_ODR.pdf, fecha de consulta 21 de abril de 2020.

La transparencia, en virtud de que, como se refieren en el citado instrumento, es conveniente que se dé a conocer toda relación que pueda existir entre el administrador del mecanismo de solución de controversias en línea y un determinado proveedor, para que los usuarios del servicio estén informados de cualquier posible conflicto de intereses, en ese sentido, se podrán publicar estadísticas o datos anonimizados sobre los resultados de la solución de controversias en línea para que las partes puedan evaluar sus antecedentes generales, en consonancia con los principios de confidencialidad aplicables.

La independencia, principio que se encuentra relacionado con el de transparencia, pues debe garantizarse que el administrador del mecanismo de solución de controversias en línea y, en su caso, del arbitraje electrónico, oriente a las partes sobre conflictos de intereses y otras normas de conducta, es decir, se deben adoptar políticas con respecto a la forma de detectar y encarar los conflictos de intereses. Lo anterior es así, en afinidad, incluso, al arbitraje tradicional, pues en dicho arbitraje, como se ha visto, también se exige como característica indispensable de los árbitros la independencia.

La especialización, debiendo supervisarse que los involucrados en el arbitraje electrónico y, sobre todo, el administrador y los árbitros, tengan experiencia en medios electrónicos y tecnologías de la comunicación e información.

5.4 El pacto arbitral virtual

El pacto arbitral es la fuente generadora del proceso arbitral y consiste en un negocio jurídico por el cual las partes someten o se obligan a someter a arbitraje la decisión de una controversia relativa a asuntos susceptibles de libre disposición o autorizados por la ley, atribuyendo en forma temporal o transitoria al árbitro el ejercicio de la función de administrar justicia, y renunciando a hacer valer sus pretensiones ante el juez permanente.

En presencia de una controversia actual, determinada y presente, el pacto arbitral asume la modalidad del compromiso, y cuando es futura, potencial e inminente, se trata una cláusula compromisoria que podrá constar en documento independientemente, o consistir en una cláusula incorporada a un contrato.

El acuerdo dispositivo de intereses podrá presentarse de cualquier manera que lo exprese incluyendo la denominada "forma electrónica", tratándose del pacto arbitral, y en particular, en sede del arbitraje virtual, se plantean interrogantes atañederos a la existencia, eficacia y validez de la cláusula arbitral[728].

En efecto, el conflicto estriba en saber si los acuerdos celebrados a través de plataformas virtuales ó por intercambio de correos electrónicos pueden suplir la noción clásica de documento, equivalen a éste y si las partes realmente expresan su acuerdo y consienten el arbitraje virtual[729].

El consentimiento implica la aceptación de ambas partes a los términos contractuales. Para el caso del arbitraje electrónico, se pregunta si la cláusula arbitral puede ser incorporada por referencia y si esa incorporación resulta o no vinculante para las partes.

La inclusión por términos de referencia, ocurre cuando el contrato principal incorpora otro documento con solo mencionarlo. Siguiendo esta línea, el pacto arbitral es incorporado por referencia, cuando el contrato principal simplemente lo enuncia. En algunos países, la incorporación por referencia está supeditada a que las partes hayan tenido la oportunidad de conocer el documento que se incorpora; mientras que en otros, el requisito se agota con una mención general del documento principal. Sobre este particular, tanto la jurisprudencia, como la doctrina jurídica internacional no han sido pacíficas.

---

[728] Corte Suprema de Justicia [C.S.J], Sala Civ. Junio 30, 2010, M.P. William Namen Vargas, Exp. 08001-3103-014-2000-00290-01. [Colom.]. "En atención a la particular naturaleza dinámica y exigencias pragmáticas del tráfico jurídico, la forma del contrato, en línea de principio, de suyo y ante sí, es libre. Más exactamente, según una orientación firme, salvo precepto en contrario, el negocio jurídico y, por consiguiente, el contrato, admite la posibilidad de presentarse en su exterioridad, por toda forma idónea, sea expresa y directa, ora tácita e indirecta, verbi gratia, mediante el empleo del lenguaje, escrito, oral o articulado, signos y gestos (verbis o rebus ipsis et factis), comportamiento, conducta concluyente (facta concludentia), omisiva, mecanizada y socialmente tipificada en cuanto dispositiva de intereses. La relevancia de esta regula iuris es, por lo tanto, notable, en tanto de ordinario la forma de los negocios jurídicos es libre, desprovista de formalidades, ritualidades o solemnidades, a punto que el acto dispositivo de intereses, podrá consistir en una declaración, manifestación o, incluso, en un comportamiento o conducta, y derivar material u objetivamente de los hechos (rebus ipsis et factis) o de la ejecución práctica de los elementos esenciales (esentialia negotia) del tipo negocial específico, siempre que desde luego exprese la disposición y el ordenamiento no establezca la forma ab substantiam actus".

[729] O.Cachard, *Electronic Arbitration*, module of the UNCTAD Course on International Trade, Investment and Intellectual Property, UNCTAD/EDM/Misc.232/Add.2 Geneva, United Nations Publications, (2003): 15, disponible en http://unctad.org/es/Docs/edmmisc232add20_en.pdf. Accedido el 28 de abril de 2019.

En Francia, por ejemplo, la Corte de Casación Francesa, ha sido consistente en mencionar que cuando en un contrato se incorpora una cláusula arbitral por referencia, es menester que las partes hayan tenido un conocimiento mínimo de ella y la hayan aceptado así sea tácitamente[730].

En contraste, la jurisprudencia italiana no ha sido coherente. En un primer momento, la Corte de Casación Italiana dictaminó que las referencias a cláusulas arbitrales deben ser expresas para obligar a las partes[731]. Años más tarde, la Corte varió su criterio, y concluyó que la simple referencia a una cláusula arbitral, es suficiente para que sea vinculante.[732]

---

[730] Cour de Cassation (Cass) (Corte de Casación) 1e civ, Nov 9, 1993, Bull.Civ I, No.313.218 (Fr). *"En matière d'arbitrage international, la clause compromissoire par référence écrite un document qui la contient, par exemple des conditions générales ou un contrat-type, est valable, à défaut de mention dans la convention principale, lorsque la partie à laquelle la clause est opposée, a eu connaissance de la teneur de ce document au moment de la conclusion du contrat, et quelle a, füt-ce par son silence, accepté Tincorporation du document au contrat".*

[731] Corte di Cassazione Sez. Un. Civili, 19 maggio 2009, n. 1 1529 - Pres. Vittoria - Est. Segreto. (It.). *"Ai sensi dell'art. 2 della Convenzione di New York del 10 giugno 1958, ratificata con la legge 19 gennaio 1968, n. 62, e dell'art. 808 cod. proc. civ., agli arbitri stranieri nel c.d. arbitrato estero può deferirsi, in via preventiva ed eventuale, la decisione delle controversie non ancora insorte, tramite una clausola compromissoria redatta in forma scritta "ad substantiam", la quale identifichi con esattezza le future controversie aventi origine dal contratto principale: tale requisito di forma è soddisfatto - con riguardo alle clausole compromissorie "per relationem", ovvero quelle previste in un diverso negozio o documento cui il contratto faccia riferimento - allorchè il rinvio, contenuto nel contratto, preveda un richiamo espresso e specifico della clausola compromissoria e non, invece, allorchè il rinvio sia generico, richiamandosi semplicemente il documento o il formulario che contenga la clausola stessa, in quanto soltanto il richiamo espresso assicura la piena consapevolezza delle parti in ordine alla deroga alla giurisdizione"*

[732] Corte di Cassazione Sez. Un. Civili, 16 Junio 2011, n. 13 231-. Giur.it 2011 (It.). *"Deve in primo luogo evidenziarsi come la decisione impugnata abbia in maniera adeguata richiamato e valutato la disposizione contenuta nell'art 833 C.PC., introdotto con l'l. n. 5gennaio 1994, n. 25, che, anche ad avviso de la migliore dottrina, ha riproposto una disciplina gi desumibile da una corretta lettura de la convenzione di New York. Ed invero il richiamato art. 833 C.P. C., al secondo comma, dispone: "E valida la clausola compromissoria contenuta in condizioni generali che siano recepite in accordo scritto delle parti, purché le parti abbiano avuto conoscenza de la clausola o avrebbero dovuto conoscerla usando l'ordinaria diligenza. Tale disposizione si colloca nel solco di unevoluzione intesa a superare, nel settore del commercio internazionale, difficol di ordineformalistico, internazionale, indicando, nell'ambito di un evidentefavore per Tarbitrato internazionale, una chiarascelta per la c.d. relatio imperfecta, nell'ambito del contrasto in precedenza delineatosi in merito al riferimento per relationem alla clausola compromissoria. Como è stato già puntualizzato da questa Corte, tale evoluzione non trova ostacolo nella normativa convenzionale, perché l'art.2 de la convezione di New York, 10giugno 1958, ratificata con legge no. 62 de 19 6 8, nel precisare che "per convenzione scritta si intende una clausola compromissoria inserita in un contratto o un compromesso, firmato dalle parti o contenuto in uno scambio di lettere o di telegrammi", offre una definizione cos) amplia della convenzione scritta, da risultare del tutto compatibile anche con l'ipotesi di rinvio imperfetto in esame. (Cass., 16 novembre 2000, n. 14860). Ne consegue che il richiamo per relationem imperfectam utilizzato dalle parti nel contratto commerciale in questione è idoneo a configurare una valida clausola compromissoria, tanto piu che Tignoranza del contenuto del contratto tipo non risulta neppure dedotta dalla ricorrente".*

En el derecho inglés, el legislador se percató de esta situación y mediante la Ley de Arbitraje de 1996 consagró varias disposiciones, en las que toca la cláusula arbitral por referencia. Así, la Sección Sexta de este cuerpo normativo, menciona que este tipo de cláusulas son eficaces, siempre y cuando la remisión que se haga a estas, sea expresa y permita concluir inequívocamente que forman parte integral del contrato[733].

En otros países, como en Estados Unidos, tanto a nivel federal, como estatal, las cortes le han otorgado eficacia a cláusulas arbitrales incorporadas por referencia[734]. A manera de ejemplo, se resalta el caso de Level Export Corporation v. Wolz, Aiken & Co. En esta oportunidad, la Corte de Apelaciones de Nueva York[735], conoció de un contrato, donde las partes acodaron la venta de unos textiles y especificaron que se incluirían en el contrato las disposiciones generales sobre la venta de textiles, las cuales, contenían un capítulo referente al arbitraje. Cuando el incumplimiento se suscitó entre las partes, Wolz, Aiken & Co convocó a un tribunal de arbitraje. Ante ello, Level Export Corporation se negó, aludiendo que entre las partes no existía un acuerdo de arbitraje. La Corte determinó que la intención de las partes al referirse a estas disposiciones, era la de integrarlas al contenido del

[733] Arbitration Act, 1996, c.23, S.6 (2). "The *reference in an agreement to a written form of arbitration clause or to a document containing an arbitration clause constitutes an arbitration agreement if the reference is such as to make that clause part of the agreement".*

[734] Véase. Gabriel M Wilner, Martin Domke, and Larry Edmonson, *Domke on Commercial Arbitration (The Law and Practice of Commercial Arbitration)*, 3 ed (St. Paul, Minn.: Thomson/ West, 2003).

[735] Level Export Corp. v. Wolz, Aiken &Co. 305 N.Y. 82, 111 (N.E.2d. 218.1953) *"Each of those contracts contains the statement that it is made 'subject to the provisions of Standard Cotton Textile Salesnote' which, as we have seen, was expressly 'incorporated as a part of this agreement and together herewith constitutes the entire contract between buyer and seller.' Difficult it would be to find words more clearly to express the contractual intent of the parties. There is no evidence that an attempt was made to limit the application of the standard cotton textile salesnote, nor was there indication that any one of the ten subdivisions of the salesnote was not intended to apply. Indeed, a contrary intention is indicated by the sentence which immediately follows the contract provision last quoted above No variation therefrom shall be valid unless accepted in writing. The effect of the foregoing contract provisions was to adopt, and to integrate into each purchase agreement, the terms of the standard cotton textile salesnote. Among those provisions is the tenth subdivision, bearing the caption 'Arbitration', beneath which is the printed statement Any controversy arising under, or in relation to, this contract, shall be settled by arbitration', followed by procedural provisions in the event arbitration should become necessary".*

contrato y esa integración comprendía el pacto arbitral. No obstante, en otras estados, como Texas[736], la referencia a los acuerdos arbitrales debe ser expresa.

Estas reflexiones son aplicables al pacto arbitral virtual. El intercambio de páginas web facilita la incorporación de los términos por referencia. Ergo, es perfectamente plausible que el usuario al momento de realizar una transacción a través del comercio electrónico, acepte una cláusula arbitral que está siendo incorporada por el contrato principal. Sin embargo, su eficacia estará supeditada a que el usuario haya tenido la oportunidad de conocerla.

En el derecho comparado, el simple hecho de oprimir el botón de aceptación, es suficiente para que el contrato se perfeccione y la cláusula arbitral se entienda pactada. Sin embargo, para que la cláusula sea vinculante a ambas partes, se ha dicho que la página web, deberá indicar las condiciones generales del contrato y la cláusula arbitral deberá resaltarse[737].

De esa manera, el usuario podrá conocer de antemano lo pactado y no tendrá problemas al momento de discutir la validez de la cláusula arbitral.

Sobre el consentimiento por medios electrónicos, no puede dejarse de lado, el estudio del Contrato de *Click-wrap*[738]. En este tipo de contrato, hay una oferta de arbitraje oculta, cuya aceptación deviene por el simple hecho de oprimir un botón que diga *I agree* ó *I accept*. Como mencionábamos en el párrafo anterior, el hecho de oprimir el botón, en algunas legislaciones, es prueba suficiente de la celebración del pacto arbitral, mientras que en otras, la validez dependerá de requisitos adicionales.

En concepto de algunos doctrinantes colombianos, como Jaime Arrubla Paucar, el contrato de click wrap *"*será perfecto si quien cliquea su aceptación ha estado en la posibilidad de examinar en pantalla, las condiciones y términos del contrato, teniendo además la posibilidad de rehusarlos o aceptarlo y ha decidido

---

[736] F. O'neil Griffin V. Semperit Of America. Texas 414 F.Supp. 1384, 1393 (S.D. Tex. 1976) "An *agreement which incorporates another agreement providing for arbitration should spell out in unequivocal terms those provisions or terms expressly excluded".*

[737] Cárdenas, Juan Pablo, El *Acuerdo En El Arbitraje Internacional,* en Estatuto Arbitral Colombiano, por Antonio Aljure et al. (Bogotá: Legis, 2013), 386.

[738] Los Contratos de Click-Wrap, son contratos en los que el proveedor establece los términos y condiciones del acuerdo en su página-web y el usuario expresa su aceptación, oprimiendo un botón, comúnmente denominado "I *agree*", "I *accept*", "Acepto", para continuar con la transacción.

mediante este procedimiento la segunda alternativa" (...) No se forma el contrato cuando al navegante se le presentan en pantalla condiciones generales, sin la indicación que para el efecto de contratar debe oprimir el botón de acepto'"'[739].

Ahora bien, con el fin de brindarle mayor seguridad jurídica al intercambio de voluntades por mensajes de datos, la legislación contempla a su vez, el funcionamiento de entidades de certificación, cuyo objeto es la expedición de certificados digitales, que permiten corroborar que el usuario fue quien efectivamente desplegó la acción, y su intención era la de contratar.

Se colige entonces, que si un usuario a través de una página web, donde ha tenido la oportunidad de conocer detenidamente las condiciones o los términos de referencia del objeto a contratar y si en ellos se encuentra una cláusula arbitral y consciente de su existencia, decide oprimir el botón de aceptación, la cláusula arbitral será eficaz.

Ahora bien, en términos del marco legal internacional del arbitraje con el que se cuenta actualmente, es preciso mencionar que incluso, de la interpretación de los mismos se puede inferir que el acuerdo de arbitraje puede realzarse a través de medios electrónicos, es decir, constituirse de forma virtual, en virtud de la interpretación que al efecto han tenido dichos instrumentos.

En ese sentido, la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional[740] en su 39º período de sesiones, celebrado en julio de 2006, recomendó expresamente que el artículo II 2) de la Convención de Nueva York de 1958 se aplicara reconociendo que las circunstancias que describe no son exhaustivas, reafirmando lo anterior, en el mismo período de sesiones, se modificó la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional para aclarar que el requisito de que un acuerdo de arbitraje conste por escrito se cumplirá con una comunicación electrónica.

---

[739] Arrubla, Jaime, *Contratos Mercantiles. Contratos Contemporáneos*, 3rd ed., Bogotá, Legis, 2013, p. 376.

[740] Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, *Guía relativa a la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras*, Nueva York, 2017, disponible en http://newyorkconvention1958.org/pdf/guide/2016_NYCG_Spanish.pdf, fecha de consulta 17 de marzo de 2020.

Siguiendo tal recomendación, en una sentencia española se sostuvo que la lista de documentos que figuraba en el artículo II no era exhaustiva y que, por lo tanto, un acuerdo de arbitraje celebrado por medios electrónicos de comunicación cumplía el requisito de que el acuerdo constara por escrito[741].

Asimismo, el Código de Comercio de México, en el artículo 1423[742], al establecer los requisitos con los cuales deberá contar el acuerdo de arbitraje para que este sea válido y vinculante para las partes establece que, deberá constar por escrito, pero que dicho escrito puede realizarse por los medios tradicionales, es decir, por cartas, facsímil, fax, telefax, entre otros, y también se otorga la oportunidad de que el escrito se advierta a través de otros medios de telecomunicación que dejen constancia del acuerdo; es decir, no señala específicamente que se trate de una comunicación electrónica, como si lo hace la recomendación de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, sin embargo, como es del dominio público, la telecomunicación se refiere, precisamente a la transmisión y recepción a distancia de datos a través de medios electrónicos o electromagnéticos.

Nava González[743], refiere precisamente que tanto la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Convención de Nueva York, 1958) y la Convención de las Naciones Unidas sobre los Acuerdos de Transacción Internacionales resultantes de la Mediación (Convención de Singapur, 2018) son las opciones con las que las partes cuentan

---

[741] Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, *Guía relativa a la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras*, Nueva York, 2017, disponible en http://newyorkconvention1958.org/pdf/guide/2016_NYCG_Spanish.pdf, fecha de consulta 17 de marzo de 2020.

[742] Artículo 1423.- El acuerdo de arbitraje deberá constar por escrito, y consignarse en documento firmado por las partes o en un intercambio de cartas, télex, telegramas, facsímil u otros medios de telecomunicación que dejen constancia del acuerdo, o en un intercambio de escritos de demanda y contestación en los que la existencia de un acuerdo sea afirmada por una parte sin ser negada por la otra. La referencia hecha en un contrato a un documento que contenga una cláusula compromisoria, constituirá acuerdo de arbitraje siempre que dicho contrato conste por escrito y la referencia implique que esa cláusula forma parte del contrato.
Disponible en http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf_mov/Codigo_de_Comercio.pdf.

[743] Nava González, Wendolyne, *Los mecanismos extrajudiciales de resolución de conflictos en línea: su problemática en el derecho internacional privado*, ACDI - Anuario Colombiano de Derecho Internacional, [S.l.], v. 13, feb. 2020. ISSN 2145-4493, disponible en doi:http://dx.doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/acdi/a.7524, fecha de acceso: 11 de abril de 2020

para ejecutar el resultado de un procedimiento en línea, siempre y cuando este sea vinculante, ello en virtud de que, ambos instrumentos reconocen la equivalencia funcional del mismo si queda constancia del contenido y firmas, y que sean accesibles para su ulterior consulta. Es decir, es claro que la autora, al referirse a la equivalencia funcional, siempre y cuando quede constancia del contenido y firmas, se está refiriendo claramente al acuerdo de arbitraje, pues es el mismo significado que le atribuye la interpretación de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional al artículo II (2) de la Convención de Nueva York, relativo al acuerdo de arbitraje.

5.5 Laudo electrónico

Otro de los mayores obstáculos para el arbitraje cibernético, es la tendencia a considerar que el laudo debe constar por escrito y estar firmado por los árbitros. Un sector de la doctrina, intenta reconciliar estos requisitos, con los medios electrónicos. Otro por el contrario, duda que el laudo electrónico sea suficiente para que se entiendan cumplidas estas exigencias.

Los partidarios de la tendencia a la reconciliación entre los medios electrónicos y el escrito, parten de una interpretación flexible del Artículo IV[744] de la Convención de Nueva York. Para estos, el contenido de este artículo, tan solo le impone a la parte que pretende el reconocimiento del laudo, la obligación de presentar una copia auténtica del laudo original. La inquietud reposa entonces, en si el requerimiento del original puede cumplirse a través del documento electrónico. En respuesta a esta inquietud, aluden a la doctrina de la equivalencia funcional del documento electrónico.

[744] Convención de Nueva York. 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 pare su autenticidad: b) El original del acuerdo a que se refiere el artículo II, o una copia que reúna las condiciones requeridas pare 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. Disponible en: http://www.wipo.int/amc/es/arbitration/ny-convention/text.html. Accedido el 23 de septiembre de 2019.

Al efecto, se apoyan en el artículo 8 de la ley modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Comercio Electrónico, que refiere a la posibilidad de que un mensaje de datos satisfaga el requisito de la originalidad. En igual sentido, consideran que el objetivo del Artículo IV, es dotar al laudo de autenticidad[745]. En términos generales, conforme a esta posición, los requisitos de escrito y firma se cumplirían a través de la equivalencia funcional del documento electrónico y la firma digital, la cual deberá estar debidamente acredita por una entidad de certificación.

Los contradictores de la reconciliación entre los medios electrónicos y el escrito, consideran necesaria la revisión del Artículo IV de la Convención de Nueva York y plantean igualmente su actualización, por considerar insuficiente el soporte electrónico[746].

En efecto, para que el laudo sea válido es necesario que la decisión final quede consignada en una copia física. La razón, radica en que tanto la Ley Modelo Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Arbitraje Comercial Internacional, como muchas legislaciones nacionales que la han acogido, si requieren que el laudo sea escrito y esté firmado

[745] Cachard, *Electronic Arbitration*, Authors rightly consider that the object of Article IV of the Convention is to confirm the integrity of the award and the identity of the arbitrators". En el mismo sentido, Abdel Wahab, *The Global Information Society and Online Dispute Resolution*. "The New York Convention does not explicitly state that an award must be in writing and signed. It merely requires-for the purposes of enforcement-the party seeking enforcement to provide the duly authenticated original award or a duly certified copy".

[746] M.H.M Schellekens, *Online Arbitration and E-Commerce,* en Kluwer Law International, Electronic Communication Law Review 9, 2002, pp. 121-122. "Many national arbitration laws however do require a writing and signatures. For this reason, I doubt whether an award that is solely rendered in electronic format is sufficient. Online arbitration will thus still have to result in a paper award. From a practical perspective, this may not constitute a very large obstacle to online arbitration: it is probably not that burdensome, if the arbitrator sends a paper version of the award to the parties".

por las partes para su reconocimiento. En esta línea, se sitúan países como Alemania[747], Suecia[748] y Holanda[749].

Asimismo, para que la equivalencia sea total, los opositores consideran, que las legislaciones nacionales deben adaptarse poco a poco a los medios electrónicos, como ha sido el caso de Inglaterra y Estados Unidos de América. En el primero de estos dos países, la ley de arbitraje de 1996, señala: *"*las partes son libres de acordar la forma del laudo*",* y en el segundo, la revisión a la Ley Uniforme de Arbitraje del año 2000 en su sección 19, autoriza a los árbitros a usar la firma electrónica[750]. Estas experiencias, pueden servir de ejemplo para la introducción de nuevas tecnologías y hacer más benigno el tratamiento legal de los laudos electrónicos.

La notificación del laudo electrónico además de informar la decisión del panel arbitral, tiene efectos de carácter sustancial y procesal. El carácter sustancial, implica que el asunto ya ha sido juzgado, por lo que las partes pueden hacer valer los derechos reconocidos en él. Por su parte, el aspecto procesal, está relacionado

---

[747] Zivilprozessordung, Código de Procedimiento Civil Alemán, diciembre 5, 2005, Bundesgesetzblatt 3202, § 1054. (Ger.) Form and content of the arbitration award (1) The arbitration award is to be delivered in writing and is to be signed by the arbitral judge(s). In arbitration proceedings in which more than one arbitral judge was involved, the signature of the majority of all members of the arbitral tribunal shall correspond to the present formal requirement, provided that the reasons for which a signature is missing are specified. Disponible en http://www.gesetze-iminternet.de/englisch_zpo/englisch_zpo.html. Accedido el 23 de septiembre de 2019.

[748] Lag om skiljeförfarande (Svensk författningssamling, 1999:1 Swedish Arbitration Act. "Section 31. An award shall be made in writing, signed by the arbitrators. It suffices that the award is signed by a majority of the arbitrators, provided that the reason why all of the arbitrators have not signed the award is noted therein. The parties may decide that the chairman of the arbitral tribunal alone shall sign the award. The award shall state the place of arbitration and the date when the award is made. The award shall be delivered to the parties immediately. Disponbile en: http://swedisharbitration.se/wp-content/uploads/2011/09/The-Swedish-Arbitration-Act.pdf. Accedido el 23 de septiembre de 2019.

[749] Art.1057: 2 *The award shall be in writing and signed by the arbitrator or arbitrators.* Disponible en http://www.dutchcivillaw.com/legislation/civilprocedure044.htm. Accedido el 23 de septiembre de 2019.

[750] Revised Uniform Arbitration Act § 19 2000. "(a) An arbitrator shall make a record of an award. The record must be signed or otherwise authenticated by any arbitrator who concurs with the award. The arbitrator or the arbitration organization shall give notice of the award, including a copy of the award, to each party to the arbitration proceeding. (...). Asimismo, en el comentario oficial del artículo 19, se reconoció explícitamente, que los árbitros pueden firmar electrónicamente el laudo. The terms "or otherwise authenticated" are intended to conform with the Electronic Signatures in Global and National Commerce Act, 15 U.S.C.A. § 7001, noted in Section 30. An arbitrator can execute an award by an electronic signature which is intended to mean "an electronic sound, symbol, or process attached to or logically associated with a contract or other record and executed or adopted by a person with the intent to sign the record.*"*

con el término para la interposición de los recursos procedentes o para solicitar aclaraciones, complementaciones o correcciones del laudo. Este término empezará a correr a partir de la notificación.

En algunas legislaciones, se ha adoptado una posición más conservadora, en lo que tiene que ver con la posibilidad de suplir la notificación tradicional, a través de los medios electrónicos. Tal es el caso de Egipto, donde se requiere contar con el aval de la corte para notificar la decisión arbitral[751]. En otros países e incluso en la mayoría de las institucionales arbitrales internacionales, el enfoque es aún más liberal, pues le dejan abierta la puerta a las partes para que puedan elegir la manera en cómo quieren que se surta la notificación del laudo.

Por ejemplo, la Ley de Arbitraje de 1996 inglesa, contempla: "las partes son libres de acordar las formalidades que deben observarse en orden a la notificación de la sentencia"[752]. Bajo esta normativa, la notificación del laudo por medios electrónicos es plausible y, en consecuencia, se fortalece el arbitraje virtual.

En la actualidad, y derivado de los instrumentos internacionales y la mayoría de los nacionales, todo el procedimiento arbitral está dirigido a la formulación de un laudo escrito, en papel, por parte del árbitro o árbitros, que ponga fin a la controversia o conflicto de intereses. Con el laudo se obtiene un instrumento ejecutivo que, en caso de incumplimiento voluntario por el obligado, puede ser ejecutado por vía jurisdiccional. Por tanto, si importante es la certidumbre en relación con el convenio arbitral, tanto o más lo es respecto del laudo. De ahí que también se exija la constancia escrita del laudo arbitral[753].

La cuestión en relación con la electronificación del arbitraje se suscita, como en el caso del convenio, a la hora de determinar cuándo o cómo se tiende se entiende cumplido el requisito de la constancia por escrito. En ese sentido, la Convención de Nueva York de 1958 sobre el reconocimiento y ejecución de las

---

[751] Abdel Wahab, *ODR and e-arbitration Trends and Challenges. "*For example, under Egyptian law, courts have, in the context of traditional offline arbitration, shown inclination to prefer formal court bailiff notification for the aversion of any challenges to institutional or informal notifications*"*.

[752] Arbitration Act, 1996, c.23, S.55 (1). Notification of award. "The parties are free to agree on the requirements as to notification of the award to the parties*".*

[753] Madrid Parra, Agustín, *Electronificación del arbitraje*, Riedpa: Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje, ISSN-e 1989-3892, no. 2, 2011, disponible en https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4403296.

sentencias arbitrales extranjeras no se limita a determinar que éstas hayan de constar por escrito, sino que además exige requisitos formales especiales para que se pueda llevar a cabo el reconocimiento y ejecución del laudo arbitral en otro país, entre ellos presentar el original debidamente autenticado de la sentencia o una copia de ese original que reúna las condiciones requeridas pare su autenticidad y el original del acuerdo de arbitraje o una copia que reúna las condiciones requeridas pare su autenticidad[754].

Así pues, el problema no se limita ya a que conste por escrito el laudo, sino que el documento original o copia que se aporte ha de estar autenticado. Se apunta así a un procedimiento absolutamente formalizado de autenticación de documentos en papel en el contexto internacional. La finalidad de la norma es asegurar que se presenta un laudo auténtico, no falsificado, ya se aporte el original o una copia[755].

Como es bien sabido, los documentos que se encuentran soportados electrónicos no existe diferencia alguna entre el original o la copia, pues incluso los mismos pueden imprimirse cuantas veces las necesite la parte que va a hacer uso de ellos. Sin embargo, no es óbice a que, aunque los procedimientos formales de autenticación tengan como supuesto de hecho que recaen sobre documentos en papel, también se puedan autenticar documentos que constan en soportes electrónicos. No obstante, es obvio que por razones históricas la Convención no contemplaba posteriores métodos de autenticación electrónica[756].

La solución al conflicto del laudo por escrito y autenticado podría solventarse a través de la Recomendación de la CNUDMI de fecha 7 de julio de 2006, en la cual, por cuanto al acuerdo de arbitraje, recomendó realizar una interpretación sobre el requisito de que el mismo debía constar por escrito, estableciendo que dicho requisito podría tenerse por cumplido inclusive mediante comunicaciones electrónicas, es decir, por medio de tal recomendación se está dando entrada a los medios electrónicos, lo que también sucede con el artículo 20 de la Convención de

[754] Madrid Parra, Agustín, *Electronificación del arbitraje*, Riedpa: Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje, ISSN-e 1989-3892, no. 2, 2011, disponible en https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4403296.
[755] *Ídem*.
[756] *Ídem*.

las Naciones Unidas sobre la utilización de las comunicaciones electrónicas en los contratos internacionales[757].

Por otra parte, es preciso resaltar que la Ley Modelo sobre arbitraje comercial internacional ya disponía que el laudo arbitral debía tener forma escrita y en la revisión de 2006 el texto no sufrió alteración. Así el artículo 31.1 dispone: "El laudo se dictará por escrito y será firmado por el árbitro o los árbitros. En actuaciones arbitrales con más de un árbitro bastarán las firmas de la mayoría de los miembros del tribunal arbitral, siempre que se deje constancia de las razones de la falta de una o más firmas." Si bien el laudo no tiene naturaleza contractual, aunque trae causa de un pacto o convenio, incluso en los laudos transaccionales su contenido puede ser convencional, sería deseable que se diera acogida a la aplicación del principio de equivalencia funcional, de forma que el requisito de constar por escrito se cumpla siempre que su contenido esté accesible para ulterior consulta, con independencia de cual sea soporte en que conste (papel o electrónico)[758].

En ese sentido, un ejemplo claro de que el laudo del arbitraje puede constar en medios electrónicos, lo es la Ley 60/2003 de España sí exige expresamente el requisito de que el laudo conste por escrito pero refiere que se entiende que el laudo consta por escrito cuando de su contenido y firmas quede constancia y sean accesibles para su ulterior consulta en soporte electrónico, óptico o de otro tipo. Es decir, sigue la pauta de las Leyes Modelos sobre comercio electrónico y firmas electrónicas, el principio de equivalencia funcional al admitir tanto el documento como la firma electrónicos. Con la admisión de las nuevas tecnologías, el legislador, pues, está optando claramente a favor de la electronificación del arbitraje. Así se confiesa abiertamente en el apartado VII de la Exposición de Motivos de la Ley: "Respecto de la forma del laudo, debe destacarse que, análogamente a lo dispuesto para el convenio arbitral, la ley permite no sólo que el laudo conste por escrito en soportes electrónicos, ópticos o de otro tipo, sino también que no conste en forma escrita, siempre que en todo caso quede constancia de su contenido y sea accesible

[757] Madrid Parra, Agustín, *Electronificación del arbitraje*, Riedpa: Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje, ISSN-e 1989-3892, no. 2, 2011, disponible en https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4403296.
[758] *Ídem*.

para su ulterior consulta. Tanto en la regulación de los requisitos de forma del convenio arbitral como en la de los del laudo la ley considera necesario admitir la utilización de cualesquiera tecnologías que cumplan los requisitos señalados[759].

Montesinos García[760], también muestra su apoyo a la postura que establece que el requisito del laudo por escrito, firmado y autenticado, debe interpretarse conforme al actual artículo 7 de la Ley Modelo, precepto que admite la utilización de la nuevas tecnologías.

En lo que al artículo IV de la Convención de Nueva York, continúa la autora, relativo a la entrega del original del laudo se refiere, en la actualidad, en una gran parte de la población, aunque cada vez menos, perdura la creencia, aunque ello no sea así en la realidad, que los documentos electrónicos son siempre copias, tal vez porque se considere que el original del documento electrónico son los datos almacenados en el disco duro donde fue originalmente gravado; llevar el disco duro a las Cortes resulta una tarea difícil, por lo que lo más conveniente será conseguir la equiparación del documento electrónico al documento papel en todas sus dimensiones, pues en el mundo de Internet y de las nuevas tecnologías de la información no tiene sentido alguno hablar de original y copias de un documento electrónico en virtud de que cualquier copia de una información digitalizada, es absolutamente idéntica a la original[761].

5.5.1 Firma electrónica

La complejidad jurídica del laudo electrónico deriva en la falta de certidumbre de este en virtud de que, en primer lugar, el marco legal que se encuentra vigente hoy en día sigue estableciendo que dicho laudo, como ya se ha advertido, debe emitirse por escrito, debiendo ser firmado por el árbitro o árbitros que participaron en su emisión, además de que para su ejecución el mismo debe presentarse autenticado.

---

[759] Madrid Parra, Agustín, *Electronificación del arbitraje*, Riedpa: Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje, ISSN-e 1989-3892, no. 2, 2011, disponible en https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4403296.

[760] Montesinos García, Ana, Tesis Doctoral, *Arbitraje on* line, Universitat de Valencia, Facultad de Derecho, Valencia, 2006, p. 465.

[761] *Ídem*.

Y en segundo lugar, el citado marco legal no regula de manera suficiente la intervención y utilización de los medios electrónicos en el arbitraje en general, y en la emisión del laudo, en específico. Ello en virtud de que, a pesar de que se ha regulado suficientemente el comercio electrónico, la firma electrónica e incluso el acuerdo de arbitraje a través de medios electrónicos, a la fecha nada se ha dicho con relación a la emisión del laudo.

En ese sentido, casa Estado ha ido construyendo su propio derecho con relación al arbitraje y laudo electrónicos, sin embargo, ello podría generar alguna problemática en el momento en que se quiera ejecutar el laudo electrónico, producto del laudo electrónico en algún país que no haya reconocido el citado procedimiento y la emisión electrónica de la resolución, pues al efecto, puede ser que se exija a las partes el laudo con las características tradicionales.

Ahora, es bien sabido que los documentos electrónicos se reputan auténticos cuando contienen los códigos o claves criptográficas relativos a la firma electrónica de la persona autora del documento, por lo que, en ese contexto, el requisito del laudo electrónico para su ejecución no debería ser la presentación del original sino la presentación del documento que contenga las firmas electrónicas auténtica, es decir, del cual se aprecien los códigos o claves tipográficas propias de la firma correspondiente a casa uno de los árbitros que dictaron el laudo.

Steele Garza[762] menciona que la firma electrónica pretende ser el instrumento que permita garantizar la seguridad en las comunicaciones telemáticas, aportando a los medios de comunicación empleados, autenticidad, que es fundamental acreditar que las partes son realmente quienes dicen ser e integridad, que se tendrá que demostrar que la información no ha sido alterada desde el momento en el que ha sido transmitida.

En ese mismo sentido, Ana Montesinos[763] destaca que, la firma electrónica surge para dar seguridad a los documentos electrónicos, así como para dotar de un

[762] Steele Garza, José Guadalupe, *Arbitraje de consumo: un largo camino hacia el arbitraje on-line internacional*, Métodos alternos de solución de conflictos. Herramientas de paz y modernización de la justicia, Dykinson, Madrid, 2011, pp. 303-331. ISBN 8415454821, disponible en http://eprints.uanl.mx/12846/1/arbitraje_largo_hacia_int.pdf, fecha de consulta 25 de marzo de 2020.
[763] Montesinos García, Ana, Tesis Doctoral, *Arbitraje on* line, Universitat de Valencia, Facultad de Derecho, Valencia, 2006, p. 83.

instrumento análogo a la firma manuscrita que sea manifestación irrefutable de la voluntad del remitente de la información. La falta de confianza del usuario es el principal obstáculo al desarrollo de la sociedad de la información y del comercio electrónico y como señala la Exposición de Motivos de la Ley de Firma Electrónica, muestran que aún existe desconfianza de los intervinientes en las transacciones telemáticas, por lo que como respuesta a esta necesidad de otorgar confianza a las comunicaciones por Internet surge la firma electrónica

Por lo anterior, se agrega un conflicto más a la emisión del laudo electrónico, esto es, la firma electrónica, ello es así toda vez que, los requisitos para dicha firma electrónica no son los mismos en todos los Estados, pues incluso la Ley Modelo sobre Comercio Electrónico en el artículo 7 establece reglas generales de la firma electrónica, sin embargo, no refiere específicamente los requisitos esenciales que debe cumplir esa firma para que se pueda considerar fiable, además de que dicho instrumento no es vinculante para los Estados, en consecuencia, a incorporación de tal normatividad a su propio sistema jurídico es a voluntad del Estado en cuestión.

Resulta importante mencionar que, en el sistema jurídico mexicano, el comercio electrónico se regula en el Título Segundo del Libro Segundo del Código de Comercio, y respecto de la firma electrónica se establece:

> Artículo 89.- Las disposiciones de este Título regirán en toda la República Mexicana en asuntos del orden comercial, sin perjuicio de lo dispuesto en los tratados internacionales de los que México sea parte.
>
> Las actividades reguladas por este Título se someterán en su interpretación y aplicación a los principios de neutralidad tecnológica, autonomía de la voluntad, compatibilidad internacional y equivalencia funcional del Mensaje de Datos en relación con la información documentada en medios no electrónicos y de la Firma Electrónica en relación con la firma autógrafa.
>
> En los actos de comercio y en la formación de los mismos podrán emplearse los medios electrónicos, ópticos o cualquier otra tecnología.
>
> Para efecto del presente Código, se deberán tomar en cuenta las siguientes definiciones:
>
> …

Datos de Creación de Firma Electrónica: Son los datos únicos, como códigos o claves criptográficas privadas, que el Firmante genera de manera secreta y utiliza para crear su Firma Electrónica, a fin de lograr el vínculo entre dicha Firma Electrónica y el Firmante.

…

Firma Electrónica: Los datos en forma electrónica consignados en un Mensaje de Datos, o adjuntados o lógicamente asociados al mismo por cualquier tecnología, que son utilizados para identificar al Firmante en relación con el Mensaje de Datos e indicar que el Firmante aprueba la información contenida en el Mensaje de Datos, y que produce los mismos efectos jurídicos que la firma autógrafa, siendo admisible como prueba en juicio.

Firma Electrónica Avanzada o Fiable: Aquella Firma Electrónica que cumpla con los requisitos contemplados en las fracciones I a IV del artículo 97.

En aquellas disposiciones que se refieran a Firma Digital, se considerará a ésta como una especie de la Firma Electrónica. Firmante: La persona que posee los datos de la creación de la firma y que actúa en nombre propio o de la persona a la que representa.

…

Artículo 97.- Cuando la ley requiera o las partes acuerden la existencia de una Firma en relación con un Mensaje de Datos, se entenderá satisfecho dicho requerimiento si se utiliza una Firma Electrónica que resulte apropiada para los fines para los cuales se generó o comunicó ese Mensaje de Datos.

La Firma Electrónica se considerará Avanzada o Fiable si cumple por lo menos los siguientes requisitos:

I. Los Datos de Creación de la Firma, en el contexto en que son utilizados, corresponden exclusivamente al Firmante;

II. Los Datos de Creación de la Firma estaban, en el momento de la firma, bajo el control exclusivo del Firmante;

III. Es posible detectar cualquier alteración de la Firma Electrónica hecha después del momento de la firma, y

IV. Respecto a la integridad de la información de un Mensaje de Datos, es posible detectar cualquier alteración de ésta hecha después del momento de la firma.

Lo dispuesto en el presente artículo se entenderá sin perjuicio de la posibilidad de que cualquier persona demuestre de cualquier otra manera la fiabilidad de una Firma Electrónica; o presente pruebas de que una Firma Electrónica no es fiable.

Además, la Ley de Firma Electrónica regula lo siguiente:

Artículo 8. Para efectos del artículo 7 de esta Ley, la firma electrónica avanzada deberá cumplir con los principios rectores siguientes:

I. Equivalencia Funcional: Consiste en que la firma electrónica avanzada en un documento electrónico o en su caso, en un mensaje de datos, satisface el requisito de firma del mismo modo que la firma autógrafa en los documentos impresos;

II. Autenticidad: Consiste en que la firma electrónica avanzada en un documento electrónico o, en su caso, en un mensaje de datos, permite dar certeza de que el mismo ha sido emitido por el firmante de manera tal que su contenido le es atribuible al igual que las consecuencias jurídicas que de él deriven;

III. Integridad: Consiste en que la firma electrónica avanzada en un documento electrónico o, en su caso, en un mensaje de datos, permite dar certeza de que éste ha permanecido completo e inalterado desde su firma, con independencia de los cambios que hubiere podido sufrir el medio que lo contiene como resultado del proceso de comunicación, archivo o presentación;

IV. Neutralidad Tecnológica: Consiste en que la tecnología utilizada para la emisión de certificados digitales y para la prestación de los servicios relacionados con la firma electrónica avanzada será aplicada de modo tal que no excluya, restrinja o favorezca alguna tecnología en particular;

V. No Repudio: Consiste en que la firma electrónica avanzada contenida en documentos electrónicos garantiza la autoría e integridad del documento y que dicha firma corresponde exclusivamente al firmante, y

VI. Confidencialidad: Consiste en que la firma electrónica avanzada en un documento electrónico o, en su caso, en un mensaje de datos, garantiza que sólo pueda ser cifrado por el firmante y el receptor.

Artículo 9. Para que los sujetos obligados puedan utilizar la firma electrónica avanzada en los actos a que se refiere esta Ley deberán contar con:

I. Un certificado digital vigente, emitido u homologado en términos de la presente Ley, y

II. Una clave privada, generada bajo su exclusivo control.

Es decir, la legislación mexicana realiza la distinción entre la firma electrónica simple y la firma electrónica avanzada, cuya diferencia radica en que respecto de aquella solo se exige que los datos consignados en el mensaje de datos identifiquen al firmante e indiquen que este aprueba la información contenida en el propio mensaje de datos, es decir, esta firma se puede identificar con los llamados PIN o claves requeridas para algunas actividades bancarias, o bien, con los *password* o contraseñas requeridas para cuentas de correos electrónicos, cuentas de redes sociales, etcétera, no obstante, en múltiples ocasiones resultado complicado identificar alguna alteración en la firma o en el mensaje de datos, como sucede frecuentemente con las tarjetas bancarias que requieren firma electrónica para ser utilizadas, pues cualquier persona podría alterar dicha firma o el mensaje de datos, por ello no puede considerarse como fiable.

Por lo contrario, para la firma electrónica avanzada se exige que los datos de creación correspondan de manera exclusiva al firmante, que dichos datos estén bajo el control exclusivo del firmante en el momento de la firma y que sea posible detectar alteraciones en la firma electrónica, así como en el mensaje de datos, pues solo con dichas características se podría tener fiabilidad en la firma.

De acuerdo con ello, es claro que la firma que se debería utilizar para que los árbitros puedan emitir un laudo electrónico es la firma electrónica avanzada y no la

firma electrónica simple, pues solo a través de la primera se podría identificar la autenticidad o falsedad del laudo.

Respecto a tal situación, aún surgen cuando menos un problema más, este es el relativo a la unificación o uniformidad de la firma electrónica avanzada, pues como se ha mencionado cada Estado tiene su propia legislación en la cual regula la firma electrónica, ya sea la firma electrónica simple o tanto esta como la firma electrónica avanzada, por lo que los requisitos exigidos en un Estado o en otro puede diferir causando con ello que el laudo pueda o no ser reconocido por los Estados para su ejecución, dependiendo de la confiabilidad o falta de ella de la firma electrónica que contenga el laudo.

En ese mismo sentido se expresa Formentín Zayas[764], al afirmar que las iniciativas internacionales deben ser el ámbito de partida del tema, por lo que la norma marco desarrollada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional que entró en vigor en 2001 con su Guía para la Incorporación al Derecho Interno, fue la primera disposición sobre la materia con la que se contó en el plano internacional y a la cual se acogieron diferentes Estados en idéntico sentido que la Ley Modelo de Comercio Electrónico.

La ley, continúa la autora, recoge la aplicación en los casos en los que se utilice la firma electrónica en actividades comerciales, lo que se señala en la propia norma de forma clara y precisa. Entre sus principales características establece un conjunto de definiciones, tal es el caso de mensajes de datos, firma electrónica, certificados, firmantes y parte que confía, así como las obligaciones de cada parte; instaura los mecanismos de certificados digitales desarrollados por las entidades de certificación, y admite la posibilidad de los certificados digitales y firma electrónica emitida por entidades extranjeras. Elemento interesante en cuanto al particular es la eventualidad de equiparación de la firma electrónica con la firma manuscrita, por lo que enuncia los elementos a tenerse en cuenta en tal paralelo[765].

---

[764] Formentín Zayas, Yanixet Milagro, *La firma electrónica, su recepción legal. Especial referencia a la ausencia legislativa en Cuba,* IUS Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla AC VII, no. 31, 2013, pp. 104-120. Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=293227561007.
[765] *Ídem*.

Aunado a estas prácticas legislativas internacionales, se han establecido documentos orientativos elaborados por grupos privados, tal es el caso del *ABA Digital Signature Guidelines*, así la *American Bar Association* ha desarrollado un modelo de directrices o líneas básicas sobre firma digitales a través del trabajo de la *ABA Science and Tecnology Section's Information Security Commite*. Por otro lado, se resalta la labor desarrollada por la Cámara de Comercio Internacional, quien aprobó el *General Usage for International Digitally Ensured Commerce*, cuyo principal objetivo es establecer el marco general para la seguridad y certificación de mensajes digitales, teniendo en cuenta que se presupone que las partes son expertos empresarios o profesionales que actúan bajo la *lex mercatoria*, por lo que se excluyen las transacciones con consumidores[766].

La adopción, por diferentes Estados, de los lineamientos de la Ley Modelo en disímiles formas y alcances resulta un patrón a seguir para definir un marco internacional uniforme para el comercio electrónico. En el ámbito interno, los pioneros en regular esta materia fueron los norteamericanos. En dicho país, a pesar de existir regulaciones a nivel estatal, sin existir uniformidad entre las diferentes normas, se extraen particularidades comunes, que se reducen a tres: la voluntariedad del sistema, la equivalencia del documento electrónico y el escrito convencional y la equivalencia de la firma electrónica con la firma escrita. Washington adopta una legislación muy parecida en 1996, y otros Estados, como Georgia, empiezan a ver la Ley de Utah como modelo. A pesar de mantenerse este pensamiento en algunos Estados, de mantener la Ley de Utah como modelo, otros prefieren sistemas menos reguladores y no tan tecnológicos, cabe señalar a California y Arizona, quienes han aprobado legislaciones que permiten el uso de firmas digitales para transacciones con las entidades públicas de cada Estado, autorizando al secretario de Estado a dictar normas para alcanzar la finalidad de la ley; otros tienen leyes que permiten el uso de firmas electrónicas con finalidades

[766] Formentín Zayas, Yanixet Milagro, *La firma electrónica, su recepción legal. Especial referencia a la ausencia legislativa en Cuba,* IUS Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla AC VII, no. 31, 2013, pp. 104-120. Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=293227561007.

específicas médicas (Connecticut) o financieras (Delaware), de igual forma existen nuevas tendencias[767].

Los países del Continente europeo no estuvieron al margen, así en la Unión Europea se comenzó a regular la firma electrónica a nivel comunitario con la Directiva 1999/93 sobre firma electrónica, la cual implanta un concepto sobre el término los datos en forma electrónica anexos a otros datos electrónicos o asociados de manera lógica con ellos, utilizados como medio de autenticación[768].

Con anterioridad a la Directiva, e incluso a la propia Ley Modelo, Alemania e Italia legislaron en materia de firma electrónica. La ley alemana, a pesar de crear un marco de condiciones para la institución, bajo las cuales éstas pueden considerarse seguras, de manera que se pueda determinar con una innegable seguridad cuándo una firma es falsificada o cuándo unos datos firmados mediante firma electrónica son manipulados, se critica que no regule los aspectos civiles de éstas, no equipara el documento en soporte informático al de soporte de papel, ni identifica los efectos del documento firmado de forma manuscrita a la firma por medios digitales, además de sólo ocuparse de la firma electrónica, sin entrar en el tema del cifrado de los documentos informáticos[769].

En Italia, de forma similar a la legislación alemana, se establece un marco formal para su utilización y se valora el deber de asesoramiento que necesita el certificador, aunque de forma más contundente y novedosa el Reglamento italiano; además, se instituye que el certificador no puede hacerse depositario de las llaves privadas, y luego regula por separado la posibilidad de su depósito en otras instancias, criterio con el que se está en desacuerdo, al ser éste un elemento esencial para garantizar la total seguridad de las firmas electrónicas[770].

Otro punto discordante y novel es regulado en el artículo 16 del Reglamento italiano, el cual legaliza la firma electrónica autenticada, cuya oposición sea certificada por notario u otro oficial público autorizado, y le proporciona al primero la

---

[767] *Ídem*.
[768] Formentín Zayas, Yanixet Milagro, *La firma electrónica, su recepción legal. Especial referencia a la ausencia legislativa en Cuba,* IUS Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla AC VII, no. 31, 2013, pp. 104-120. Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=293227561007.
[769] *Ídem*.
[770] *Ídem*.

facultad de asegurarse de la identidad del firmante incluso más allá que el anterior, al exigir que se asegure igualmente la validez de la llave pública y del hecho de que el documento firmado responde a la voluntad del firmante y no es contrario al ordenamiento jurídico[771].

Las leyes alemana e italiana, conformes con esta realidad, formalmente se refieren al procedimiento técnico de dualidad de clave asimétrica, privada y pública, con lo que proporcionan más transparencia y seguridad al sistema, aunque con el incuestionable riesgo de resultar obsoletas por el ascenso tecnológico. Sin embargo, no indican nada acerca de la firma electrónica avanzada, y dejan al margen aquellas firmas suscitadas por otros procedimientos técnicos (Alemania), o les reconocen menores efectos (Italia)[772].

Los países latinoamericanos, de acuerdo a los avances tecnológicos, se encuentran en correspondencia con el criterio de la Ley Modelo, de la Directiva Europea o de la propia Ley de Utah, entre ellos se destacan Argentina, Perú, Colombia, Costa Rica, Chile, México, Venezuela, sólo por mencionar algunos. En los heterogéneos cuerpos normativos se acoge la posición de que la firma sirve para identificar al firmante y, en consecuencia, cumple un papel análogo a la firma manuscrita, por lo que validan la equivalencia funcional entre estas tipologías. En el orden semántico habría que hacer la precisión de que la firma electrónica no se apoya en la idea de ser, en cuanto a la confección de puño y letra, del autor, aunque sirve para reflejar la autoría de un documento. Algunas leyes al respecto impulsan el uso voluntario, y otras generalizado, de la firma electrónica en la actividad económica y social, abogan por la existencia de los certificados digitales con sus correspondientes entidades de certificación[773].

Como puede verse, a la fecha existe aún ciertos vacíos en la regulación de la firma electrónica en casi todas las legislaciones de los Estados pues a la fecha no se ha reglamentado con claridad y de manera eficiente la firma electrónica para

---

[771] *Ídem*.
[772] Formentín Zayas, Yanixet Milagro, *La firma electrónica, su recepción legal. Especial referencia a la ausencia legislativa en Cuba,* IUS Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla AC VII, no. 31, 2013, pp. 104-120. Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=293227561007.
[773] *Ídem*.

el efecto de que esta cumpla con los elementos pertinentes para que pueda reputarse como auténtica. Y, por otro lado, también existe desfase respecto de las legislaciones de diversos países, pues mientras en unos se realiza la diferencia entre firma electrónica simple y firma electrónica avanzada, en otros no se establece tal discrepancia, regulándose incluso la firma electrónica sin exigir mayores requisitos que puedan reputar como auténtico un documento.

Por a lo anterior, a efecto de tener por debidamente firmado un laudo electrónico utilizando la firma electrónica y que genere certeza en los Estados en que se pretenda su ejecución, deberá primero apostarse por la lograr cierta uniformidad en los elementos que debe contener la firma electrónica para verificar su autenticidad.

5.6 Ventajas y retos del arbitraje electrónico

Los mecanismos alternativos de solución de controversias electrónicos y, en especial, el arbitraje electrónico presenta diversas ventajas en contraste con los mecanismos de solución de controversias tradicionales, así como también presentan retos en virtud de que, a la fecha, no todas las personas tienen el conocimiento suficiente para poder adentrarse en dichos mecanismos y además, dichos mecanismos se tienen su base en la tecnología y toda vez que ésta avanza a pasos agigantados, en ocasiones resulta complicado que el marco legal se adapte de forma eficiente a ella.

No obstante ello, entre las ventajas que presenta el arbitraje electrónico se encuentra la rapidez, siendo preciso mencionar que, ya de por sí, el arbitraje resulta ser un medio más rápido que la justicia tradicional para solucionar controversias, además de que, en ocasiones, también cuenta con procedimientos acelerados para solucionar controversias de baja cuantía. Sin embargo, como se ha hecho patente en el apartado correspondiente, tanto la tecnología como la globalización, abonan para que la comunicación entre las personas se realice en tiempo real, esto es, no importa el lugar o el momento en el que se encuentren las partes, estas tienen la posibilidad de comunicarse inmediatamente, ello en virtud de que para la comunicación a través de la tecnología no existen las barreras de tiempo y distancia.

La eficiencia es otra ventaja que proporciona el arbitraje electrónico, en virtud de que durante todo el procedimiento se cuenta con el auxilio de todo un catálogo de recursos de tecnologías de la información y comunicación, pudiendo almacenar los documentos, pruebas y demás instrumentos necesarios para el desarrollo del arbitraje, en ciertos espacios virtuales como las nubes, teniendo acceso a ellos en cualquier momento que se desee.

Además, tomando en cuenta que en materia de arbitraje no existe tasación de las pruebas, por lo que las partes pueden aportar elementos probatorios incluso en copias simples o en cualquier otro formato, el uso de la tecnología es un elemento auxiliar y eficiente en la presentación y desahogo de las mismas, pues en un procedimiento de solución de controversias permite exhibir todo tipo de pruebas sin tener la necesidad de perfeccionarlas, u otorga la posibilidad de ofrecer pruebas a la distancia y por medio de elementos como la realidad virtual.

Dicha necesidad de uso de la tecnología en procedimientos arbitrales se refleja, incluso, en los resultados de la Encuesta Internacional de Arbitraje 2018[774], en los cuales se aprecia que, al responder a la pregunta "En su opinión, ¿cuál de los siguientes factores tendrá el impacto más significativo en la evolución futura del arbitraje internacional?", el 61% de las personas encuestadas respondió que el impacto más significativo será una mayor eficiencia a través de la tecnología.

Igualmente, al ser cuestionados sobre la frecuencia con la que se usa la tecnología en los procedimientos arbitrales, así como los servicios relacionados con la misma, los encuestados respondieron que el 73% de ellos habían usado tecnologías de la sala de audición, como presentaciones multimedia, transcripciones en tiempo real, entre otras, mencionando que siempre o con frecuencia utilizan estas ayudas y más del 18% dijo que a veces utilizaba tales productos. Otras formas de tecnologías de la información que se utilizan con frecuencia son las videoconferencias con un 43% de usuarios y almacenamiento basado en la nube con un 36% de encuestados que las usan. Con respecto a la

[774] Queen Mary University, School of International Arbitration*, 2018 International Arbitration Survey: The Evolution of International Arbitration*, p. 22, disponible en https://www.whitecase.com/sites/whitecase/files/files/download/publications/2018-international-arbitration-survey.pdf, fecha de consulta 15 de marzo de 2020.

inteligencia artificial, solo el 3% la usa siempre, el 20% la usa frecuentemente y el 53% nunca la ha usado[775].

Por cuanto a las tecnologías que deberían utilizarse con mayor frecuencia en los procedimientos arbitrales, el 98% de los encuestados mencionó a las salas de audición en primer lugar, el 91% también refiere que deben usarse las nubes, el 89% señala que las videoconferencias deberían incrementarse y el 78% señala que la inteligencia artificial debería usarse con mayor frecuencia[776].

Asimismo, según lo establece la Encuesta Internacional de Arbitraje 2019[777], la tecnología ha estado a la vanguardia de los usuarios de arbitraje en un panorama legal que se está enfrentando con automatización de contratos, sistemas de gestión de documentos, bloque en cadena, contratos inteligentes, inteligencia artificial, etcétera. Abrazando la tecnología en el arbitraje internacional para reducir costos y reflejar las realidades comerciales de los proyectos de la que emana la disputa se acepta según sea necesario y los encuestados registraron la mayor eficiencia de internacional arbitraje de construcción donde la tecnología estaba involucrada.

Cuando se preguntó a los encuestados si la tecnología había causado o no ineficiencia, poco más de un tercio de ellos consideraron que no había causado ineficiencia (34%). Esto quizás refleja el aumento de eficiencia y persuasión de los métodos de presentación adoptados por el abogado en las audiencias para presentar evidencia técnica y compleja (como cronogramas de infraestructura compleja o proyectos de energía), que proporcionan una mejor representación en comparación con presentaciones más tradicionales[778].

Otra de las ventajas del arbitraje electrónico es el bajo costo, ello en virtud de que se evita o minimiza tanto el desplazamiento de personas, pues al hacer uso de los medios electrónicos y sus servicios, se pueden atender las etapas del proceso, el envío de documentos, el ofrecimiento y desahogo de pruebas, el desahogo de

---

[775] *Ídem*.
[776] Queen Mary University, School of International Arbitration*, 2018 International Arbitration Survey: The Evolution of International Arbitration*, p. 22, disponible en https://www.whitecase.com/sites/whitecase/files/files/download/publications/2018-international-arbitration-survey.pdf, fecha de consulta 15 de marzo de 2020.
[777] *Ídem*.
[778] *Ídem*.

audiencias y demás trámites relacionados con el procedimiento arbitral desde el lugar y momento en que se encuentren las partes, los árbitros, los testigos y cualquier otro involucrado en el arbitraje, con lo que se ahorra, el costo de los boletos de traslado de peritos, testigos, partes, etcétera, así como el costo de traslado de las pruebas, o bien, el costo de las copias de escritos, documentos y pruebas para cada una de las partes y para el tribunal arbitral, pues estos pueden subirse en formato electrónico a la nube previamente dispuesta para ello.

La deslocalización representa para algunos autores una ventaja en el arbitraje electrónico, pues los procedimientos podrían desarrollarse a través de expertos imparciales y resolverse en derecho, en equidad o de forma autocompositiva, desde cualquier parte del mundo, sin embargo, dicha deslocalización en ocasiones genera problemas para la ejecución del laudo que se emita, en consecuencia, como se apuntó en el apartado correspondiente, no podría haber una deslocalización completa del procedimiento de arbitraje.

Un ejemplo de las ventajas del arbitraje electrónico se vio claramente reflejado al surgir la pandemia por el nuevo coronavirus SARS-CoV-2, toda vez que, como refirió en la semblanza histórica del arbitraje electrónico, el mundo ya tenía algunas experiencias en este tipo de procedimientos, pues ya se utilizan ampliamente para disputas de nombres de dominio de Internet, para controversias de consumo, entre otros, por lo que, ante la necesidad de evitar realizar reuniones de personas, salir de casa, evitar el contacto físico y el contacto social entre personas, la mayoría de las instituciones arbitrales adaptaron sus procedimientos a los medios electrónicos.

Ello fue posible, debido a la flexibilidad de la que goza el arbitraje, pudiendo adaptarse a las necesidades derivadas de la pandemia y a los nuevos medios de comunicación, logrando con ello que las personas obtengan la justicia que solicitan en el tiempo en que estaba previsto, pues el desahogo de los arbitrajes continuó a pesar de que las partes, árbitros y personal de las instituciones administradoras se encontraban en sus hogares, siendo importante resaltar que las partes tienen la posibilidad de enviar sus escritos a través de correo electrónico, los archivos se

envían en formato electrónico y se suben a la nube, a los árbitros también se les envían los archivos por correo electrónico y pueden ingresar a la propia nube[779].

Cabe mencionar que incluso, previo a dicha situación y fuera de los arbitrajes específicos referidos, en el arbitraje tradicional ya se estaba haciendo uso de los medios electrónicos y las tecnologías de la información y comunicación, pues en dichos procedimientos la mayoría de las notificaciones se realizan por vía correo electrónico, los escritos se envían por correo electrónico, las pruebas se presentan a través de medios electrónicos y, por si fuera poco, se permite el uso de ciertas tecnologías, como la realidad virtual para el desahogo de pruebas, por lo que en ese sentido, a través de los medios electrónicos se obtiene una gestión del procedimiento en general, una gestión de las pruebas y una mayor eficacia en el momento de presentar y desahogar pruebas[780].

Por cuanto a los retos que representa llevar un procedimiento de arbitraje electrónico se encuentra, primeramente, la falta de confianza de los usuarios de este procedimiento, ello toda vez que el uso de las tecnologías de la información y comunicación, a pesar de ya no ser un tema tan novedoso, no ha logrado generar la suficiente confianza para que las partes en una controversia tengan la certeza de que su procedimiento va a ser desahogado con la misma validez que el arbitraje tradicional; ello puede deberse, incluso, a que a la fecha la virtualidad aún parece irreal, además de que la tecnología avanza a pasos vertiginosos en comparación con su regulación legal.

Otro de los retos que enfrenta el arbitraje electrónico es que, como es sabido y se ha hecho mención en el presente trabajo, las partes tienen la facultad de realizar el diseño de su procedimiento arbitral, en ese sentido, para el caso de que las partes señalen, al momento de firmar el pacto de arbitraje, sea virtual o no, que el procedimiento de arbitraje electrónico debe llevarse a cabo con cierta tecnología,

---

[779] Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, *Principios Arbitrales, Teoría y Práctica*, en Seminario de Arbitraje Comercial, 23 de marzo de 2020, disponible en https://www.youtube.com/watch?v=8mFBgIohKqo, fecha de consulta 25 de abril de 2020.

[780] Irra de la Cruz, René, *Introducción al Arbitraje, Regulación y Características, IIJ-UNAM*, en Seminario de Arbitraje Comercial, 17 de febrero de 2020, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, disponible en https://www.youtube.com/watch?v=wtf2VvwHxlc&t=5870s, fecha de consulta 25 de abril de 2020.

o que se imponga subir los archivos a cierta nube, ello podría derivar en una imposibilidad para ello, por ejemplo, si el sistema operativo de la computadora del espectador o el entorno de software es diferente del de la parte que proporcionó la información; el espectador está usando una versión diferente del software o hardware necesario; el espectador carece de suficiente ancho de banda de internet, o por razones más mundanas, como la falta de una contraseña necesaria o también pueden surgir dificultades como resultado de diversos grados de acceso a Internet en diferentes partes del mundo[781].

No obstante, dicha situación podría remediarse a través de la solución que proporcionan las Notas técnicas de la CNUDMI sobre la solución de controversias en línea, las cuales en sus artículos 27[782] y 28[783] establecen que, en todo procedimiento de solución de controversias en línea, debe existir un administrador que tendrá la obligación y facultad, precisamente, de administrar y coordinar la plataforma ODR, por lo que, lo único que deben establecer las partes en su acuerdo de arbitraje deberá ser la especificación de quién será el administrador ODR y cuál será la plataforma, con lo cual las partes se ahorran el engorroso procedimiento de diseñar el arbitraje electrónico, situación que a la fecha se encuentran solventando de manera eficiente las instituciones administradoras de arbitraje que, como ya se dijo, debido a la pandemia por coronavirus se han visto en la necesidad de mudar los arbitrajes tradicionales a arbitrajes electrónicos.

---

[781] International Chamber of Commerce, *ICC Commission report, Information technology in International Arbitration*, Francia, Octubre de 2017, disponible en https://iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2017/03/icc-information-technology-in-international-arbitration-icc-arbitration-adr-commission.pdf, fecha de consulta 22 de abril de 2020.

[782] 27. La plataforma ODR debería ser administrada y coordinada. En el presente documento, la entidad que lleva a cabo esa tarea de administración y coordinación se denomina "administrador ODR". El administrador ODR puede ser una entidad separada de la plataforma ODR o formar parte de esta.
Notas técnicas de la CNUDMI sobre la solución de controversias en línea, disponible en https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/odr/V1700385_Spanish_Technical_Notes_on_ODR.pdf, fecha de consulta 27 de abril de 2020.

[783] 28. Para posibilitar las comunicaciones en el proceso ODR, es conveniente que en la cláusula relativa a la solución de controversias se especifique quién será el administrador ODR y cuál será la plataforma ODR.
Notas técnicas de la CNUDMI sobre la solución de controversias en línea, disponible en https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/odr/V1700385_Spanish_Technical_Notes_on_ODR.pdf, fecha de consulta 27 de abril de 2020.

Por último, otro de los retos que enfrenta el arbitraje electrónico, como ya se dijo, es la falta de certeza de autenticación de los laudos, ello derivado de que no existe una uniformidad en los elementos técnicos y legales de las firmas electrónicas para que estas puedan considerarse una firma confiable en cualquier parte del mundo. Dicha situación, entonces, va de la mano con el problema de ejecutar el laudo arbitral electrónico, pues si las firmas electrónicas del laudo no cumplen con los parámetros establecidos en el Estado en que se pretenda ejecutar el laudo, o bien, si dicho Estado no admite los laudos firmados a través de esta nueva tecnología, resultará imposible ejecutar la resolución convirtiéndose en letra muerta. Por ello, impera la necesidad de uniformar, de manera global, los requisitos que deben cumplir las firmas electrónicas para brindar certeza jurídica a todos los documentos emitidos con dichas características.

PROPUESTA

El comercio tanto tradicional como electrónico, hoy en día, como a lo largo de la historia, se lleva a cabo alrededor de todo el mundo, no obstante, en la presente era ha experimentado un crecimiento exponencial, por lo que, resulta indispensable mover enormes cantidades de productos muy diferentes a todos los países del orbe, ello en el menor tiempo posible, así como también ha resultado indispensable crear una red mundial para poder solventar las exigencias de productos y servicios de todos los empresarios y consumidores.

Dicha situación, entre otras, ha generado lo que se ha denominado el fenómeno de la globalización, teniendo como elemento principal a la economía, pues la globalización precisamente aparece en virtud del aumento del comercio internacional de bienes y servicios, trayendo, en consecuencia, la aceleración de la creación de nueva tecnología que permitiera mover los productos con mayor rapidez, así como acortar los conceptos de tiempo y espacio para obtener una mayor ganancia.

Dicho cambio de realidad no puede ser ajeno al derecho, por lo que, tanto el aumento del comercio, como el surgimiento de la globalización afectaron de manera importante y permanente la forma en la que venía evolucionando el derecho. En ese sentido, cuando el comercio traspasa fronteras, el derecho se ve insuficiente para tratar de regularlo, por lo que han tenido que surgir nuevas formas de regular y de entender tales fenómenos.

Cabe señalar que, desde el comienzo de la historia del comercio, la regulación del comercio y la solución de controversias surgidas en ese ámbito, habían tenido una especial regulación, en virtud de que a los comerciantes se les ha asignado un estatus especial debido a su actividad, pues su filosofía casi siempre ha consistido en solucionar los conflictos surgidos de manera pronta y conveniente a las partes involucradas a efecto de no tener pérdidas sino, por lo contrario, obtener una mejor ganancia.

En ese contexto y, debido a que los comerciantes realizan su actividad de manera global, surge la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional a quien se le encomendó la misión de promover la armonización y

modernización del derecho del comercio internacional, a través de instrumentos que pudieran ser aplicables de manera internacional, o bien, los cuales fueran adoptados por los Estados, en diversos temas clave del derecho mercantil.

Así pues, en materia de solución de controversias en el área mercantil, en el año 1985 surge la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Arbitraje Comercial Internacional, como un instrumento sin fuerza vinculatoria pero como recomendación para todos los Estados a efecto de que, a través de ella, se armonizará, en las legislaciones internas el procedimiento de arbitraje comercial, y no obstante de que un procedimiento se llevara a cabo en algún país asiático, en alguno europeo o en otro americano, las reglas aplicables en los tres procedimientos fueran las mismas, y los comerciantes pudieran solucionar sus controversias bajo las mismas reglas en México, en Singapur o en Francia.

Debido a lo anterior, México en el año de 1993, incorpora de manera total la citada Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional a su legislación interna, lo que realiza en el Título IV del Libro V del Código de Comercio, ergo, las reglas del arbitraje en México son las mismas que las reglas del arbitraje en cualquier otro país que haya adoptado e incorporado a su legislación interna la mencionada Ley Modelo.

Por lo tanto, si como se ha visto, el propósito de las Naciones Unidas, a través de la correspondiente Comisión, es armonizar el derecho comercial internacional, y si a la fecha ya se cuenta con un instrumento internacional que ha sido adoptado por 83 Estados y 116 jurisdicciones, es claro que lo correcto es que la regulación de una materia que ya tiene su propio instrumento se realice, precisamente, a través del instrumento ya emitido, ello para evitar la proliferación de múltiples instrumentos que versen sobre el mismo objeto regulado.

En ese sentido, y mayormente, cuando el instrumento internacional que, aún sin ser vinculatorio, ya fue incorporado a la legislación de un Estado como en el caso mexicano, lo pertinente es proponer que la regulación que se realice del arbitraje electrónico se haga en esa normatividad ya existente, la cual, además regula tanto el comercio electrónico como el arbitraje nacional e internacional.

Por lo anterior, el arbitraje electrónico, una vez realizado el proceso legislativo correspondiente, deberá implementarse en el Título IV, Libro V del Código de Comercio, en virtud de que en dicho Título ha quedado reglamentado el arbitraje comercial, debiendo establecer que el arbitraje electrónico debe contar, al menos, con los siguientes elementos y características:

a) Para salvaguardar la seguridad de los datos que las partes proporcionan en un procedimiento arbitral, así como para contar con una armonización en la generación, envío, recepción, almacenamiento, intercambio y procesamiento de los mismos, deberá regularse la existencia de una o varias plataformas ODR que cuenten con un sistema informático estándar y debidamente evaluado en materia de seguridad que garantice su eficacia, eficiencia y confidencialidad; debiendo contar, de la misma forma, con un administrador de la plataforma ODR, es decir, un tercero neutral, que se encargará de administrar y coordinar la plataforma y el procedimiento arbitral electrónico.
b) A efecto de garantizar la seguridad jurídica de las partes en cada una de las etapas procesales del procedimiento arbitral electrónico, todas las comunicaciones que tengan lugar durante el procedimiento arbitral electrónico deberán realizarse por conducto de la plataforma ODR, para lo cual dicha plataforma y el administrador, deberán otorgar o habilitar usuarios o cuentas especiales, que permitan a las partes y árbitros, dentro de la misma plataforma, lograr una comunicación eficaz, eficiente, confidencial y confiable.
c) Se deberán establecer los requisitos mínimos con los que deberán contar las firmas electrónicas autenticadas que serán utilizadas por las partes y árbitros dentro del procedimiento arbitral electrónico.
d) Con respecto a las notificaciones, para lograr una mayor eficiencia y con el objetivo de salvaguardar la seguridad jurídica de las partes, el administrador ODR de manera inmediata deberá acusar de recibo toda comunicación enviada por conducto de la plataforma ODR, notificar a las partes toda comunicación enviada por conducto de la plataforma ODR y mantener informadas a las partes del inicio y la conclusión de cada una de las etapas

del proceso. Asimismo, la comunicación y/o notificación se entenderá recibida por las partes cuando el administrador les notifique que dicha comunicación y/o notificación se encuentra disponible en la plataforma, debiendo correr los plazos y términos una vez que se haya realizado esa notificación por parte del administrador.

e) Al momento de suscribir el pacto arbitral, ya sea a través de medios electrónicos o mediante el sistema tradicional, se especifique cuál será la plataforma ODR que prestará sus servicios para la solución de la controversia y quién será el administrador, sugiriéndose la posibilidad de que pertenezcan a la misma entidad.

   De igual forma, se deberá establecer la sede o lugar del arbitraje, pudiendo ser diversa al lugar en que se ubique la plataforma y/o el administrador ODR.

f) Para el inicio de un procedimiento arbitral electrónico el demandante deberá enviar, por medio de la plataforma ODR, un aviso al administrador que debe contener, además de los requisitos de la demanda arbitral tradicional, cuando menos, la dirección electrónica del demandante, el nombre y la dirección electrónica del demandado y la firma electrónica autenticada del demandante.

g) Se entenderá iniciado el procedimiento arbitral electrónico cuando el administrador ODR notifique a las partes que el aviso de demanda del demandante se encuentra disponible en la plataforma ODR.

h) La contestación que realice el demandado a la demanda deberá ser comunicada al administrador y deberá contener, además de los requisitos de la demanda arbitral tradicional, cuando menos, el nombre y la dirección electrónica del demandado y la firma electrónica autenticada de este.

i) Todas las pruebas, documentos y demás elementos que deban ser aportados por las partes en el procedimiento arbitral electrónico deberán ser compartidas en la plataforma ODR, a través del formato que previamente se haya establecido en dicha plataforma, privilegiando el uso de documentos electrónicos.

j) Las audiencias, diligencias y demás actuaciones que deban ser realizadas en el desarrollo del procedimiento arbitral electrónico deberán efectuarse a través de la plataforma ODR designada, debiendo ser nula cualquier otra actuación que se lleve a cabo fuera de dicha plataforma.

k) El procedimiento arbitral electrónico siempre deberá regirse por los principios de confidencialidad, independencia, neutralidad, especialización, consentimiento, transparencia e imparcialidad, además de observar obligatoriamente las garantías procesales que se aplican a los procesos de solución de controversias en un contexto fuera de línea.

En ese sentido, la incorporación del arbitraje electrónico al Código de Comercio de México deberá quedar en los siguientes términos:

Artículo 1415.- Las disposiciones del presente título se aplicarán al arbitraje comercial *en la vía tradicional y en la vía electrónica*, nacional y al internacional cuando el lugar del arbitraje se encuentre en territorio nacional, salvo lo dispuesto en los tratados internacionales de que México sea parte o en otras leyes que establezcan un procedimiento distinto o dispongan que determinadas controversias no sean susceptibles de arbitraje.

…

Artículo 1416.- Para los efectos del presente título se entenderá por:

…

II bis.- Arbitraje electrónico, cualquier procedimiento arbitral de carácter comercial llevado a cabo a través de medios electrónicos en el cual las partes interactúan a través de la plataforma y administrador, previamente elegidos por las partes.

…

CAPITULO I BIS

DEL ARBITRAJE ELECTRÓNICO

Artículo 1422 Bis.- El procedimiento arbitral electrónico deberá regirse por los principios de confidencialidad, independencia, neutralidad, especialización, consentimiento, transparencia e imparcialidad, además de observar

obligatoriamente las garantías procesales que se aplican al arbitraje en la vía tradicional.

Artículo 1422 Bis 1.- La generación, envío, recepción, almacenamiento, intercambio y procesamiento de datos en el arbitraje electrónico debe realizarse a través de una plataforma que cuente con un sistema informático estándar y debidamente evaluado. Dicha plataforma deberá ser administrada por un tercero neutral cuya función será administrar y coordinar la plataforma y el procedimiento arbitral electrónico.

Artículo 1422 Bis 2.- Todas las comunicaciones y notificaciones deberán realizarse por conducto de la plataforma y el administrador elegidos, por lo que el administrador tiene la obligación de generar, otorgar o habilitar usuarios y/o cuentas para las partes y el tribunal arbitral que permitan dicha comunicación dentro de la plataforma.

Artículo 1422 Bis 3.- Las comunicaciones y notificaciones se entenderán recibidas por las partes cuando el administrador avise a las partes, por medio de los usuarios y/o cuentas correspondientes, que las mismas se encuentran disponibles en la plataforma, empezando a correr los plazos y términos una vez que se haya realizado tal aviso.

El administrador tiene la obligación de acusar de recibo, de manera inmediata, toda comunicación enviada por conducto de la plataforma, notificar a las partes y mantenerlas informadas del inicio y conclusión de cada una de las etapas del proceso.

Artículo 1422 Bis 4.- En el acuerdo de arbitraje, ya sea a través de medios electrónicos o mediante el sistema tradicional, las partes deberán establecer la voluntad de someterse a las reglas del arbitraje electrónico, así como también deberán especificar la plataforma y administrador que prestarán sus servicios para la solución de la controversia.

Asimismo, en el acuerdo de arbitraje se deberá establecer la sede o lugar del arbitraje, pudiendo ser diversa al lugar en que se ubique la plataforma y/o el administrador.

Artículo 1422 Bis 5.- La firma electrónica utilizada por las partes y tribunal arbitral en el procedimiento de arbitraje electrónico deberá cumplir con los principios rectores siguientes:

I. Equivalencia Funcional: Consiste en que la firma electrónica avanzada en un documento electrónico o en su caso, en un mensaje de datos, satisface el requisito de firma del mismo modo que la firma autógrafa en los documentos impresos;

II. Autenticidad: Consiste en que la firma electrónica avanzada en un documento electrónico o, en su caso, en un mensaje de datos, permite dar certeza de que el mismo ha sido emitido por el firmante de manera tal que su contenido le es atribuible al igual que las consecuencias jurídicas que de él deriven;

III. Integridad: Consiste en que la firma electrónica avanzada en un documento electrónico o, en su caso, en un mensaje de datos, permite dar certeza de que éste ha permanecido completo e inalterado desde su firma, con independencia de los cambios que hubiere podido sufrir el medio que lo contiene como resultado del proceso de comunicación, archivo o presentación;

IV. Neutralidad Tecnológica: Consiste en que la tecnología utilizada para la emisión de certificados digitales y para la prestación de los servicios relacionados con la firma electrónica avanzada será aplicada de modo tal que no excluya, restrinja o favorezca alguna tecnología en particular;

V. No Repudio: Consiste en que la firma electrónica avanzada contenida en documentos electrónicos garantiza la autoría e integridad del documento y que dicha firma corresponde exclusivamente al firmante, y

VI. Confidencialidad: Consiste en que la firma electrónica avanzada en un documento electrónico o, en su caso, en un mensaje de datos, garantiza que sólo pueda ser cifrado por el firmante y el receptor.

Asimismo, las personas que utilicen la firma electrónica deberán contar con:

I. Un certificado digital vigente, emitido u homologado en términos de la Ley de Firma Electrónica Avanzada, y

II. Una clave privada, generada bajo su exclusivo control.

Artículo 1422 Bis 6.- Para dar inicio al arbitraje electrónico el demandante deberá enviar al administrador, por medio de la plataforma elegida previamente, un aviso que debe contener, además de los requisitos establecidos para la demanda arbitral en la vía tradicional, la dirección electrónica del demandante, el nombre y la dirección electrónica del demandado y la firma electrónica del demandante.

Artículo 1422 Bis 7.- Se entenderá iniciado el procedimiento arbitral electrónico cuando el administrador notifique a las partes que el aviso de demanda del demandante se encuentra disponible en la plataforma.

Artículo 1422 Bis 8.- La contestación que realice el demandado a la demanda deberá ser comunicada al administrador y deberá contener, además de los requisitos de la demanda arbitral en la vía tradicional, el nombre, la dirección electrónica y la firma electrónica del demandado.

Artículo Bis 9.- Todas las pruebas, documentos y demás elementos que deban ser aportados por las partes en el procedimiento arbitral electrónico deberán ser compartidas en la plataforma, privilegiando el uso de documentos electrónicos.

Artículo Bis 10.- Todas las audiencias, diligencias y actuaciones que deban ser realizadas en el desarrollo del procedimiento arbitral electrónico deberán efectuarse a través de la plataforma designada, siendo nula cualquier otra actuación que se lleve a cabo fuera de dicha plataforma.

CONCLUSIONES

Una vez expuesto el presente trabajo de investigación desde las posturas ideológicas de diversos autores, pasando por los antecedentes históricos de la de los mecanismos alternativos de solución de controversias, del arbitraje y del arbitraje electrónico, así como el despliegue de los ordenamientos internacionales que regulan el arbitraje y el comparativo realizado entre diversos sistemas jurídicos, tanto internos como extranjeros y, en virtud de que se ha puesto de manifiesto la problemática persistente con relación a la implementación del arbitraje electrónico, e igualmente se han esbozado algunas reflexiones a efecto de mitigar tal problemática, se vierten las siguientes conclusiones:

PRIMERA.- El surgimiento de una controversia requiere de al menos tres elementos: la pugna entre los intereses de las partes discordantes, la pugna entre sus voluntades y la relevancia jurídica del conflicto, a través de la cual, incluso, se otorga una oportunidad de diálogo, cambio y crecimiento a las partes contrapuestas. Dicha controversia, en la actualidad, puede ser resuelta a través de medios autocompositivos o heterocompositivos, siendo los primeros aquellos en los cuales las partes se hacen cargo de su conflicto y, para su resolución, estas necesariamente tienen que otorgar su consentimiento; por su parte en los medios heterocompositivos las partes someten su conflicto a la decisión de un tercero, quien impondrá la resolución sin tomar en cuenta la voluntad de las partes.

En consecuencia, son medios autocompositivos la negociación, la mediación y la conciliación y, son medios heterocompositivos, el arbitraje y el proceso.

SEGUNDA.- Los mecanismos alternativos de solución de controversias son medios de resolución de conflictos o controversias, cuyas características son la voluntad de las partes para solucionar dicha controversia de manera pacífica con o sin la intervención de un tercero, y de manera esencial, el hecho de que los mismos son desarrollados sin necesidad de intervención judicial.

Los mecanismos alternativos de solución de controversias a la fecha han sido elevados a la categoría de derecho humano y así deben ser reconocidos, ello en virtud de que a través de los mismos se pretende solucionar conflictos, teniendo como último fin, alcanzar la equidad y la justicia, por lo que, deben gozar de las

mismas características de las que goza el debido proceso, pues el fin que persiguen ambos es el mismo, siendo aún más loable el procedimiento de los mecanismos alternativos toda vez que en la mayoría de estos se toma en cuenta la voluntad de las partes y se arriba a una solución de manera pacífica y amistosa.

De igual forma se puede establecer que, entre otras razones para considerar a los mecanismos alternativos de solución de controversias como un derecho humano, se encuentran aquellas consistentes en que estos son una garantía para el acceso a una justicia pronta y expedita, permiten pensar en una justicia enfocada en las necesidades de los individuos y en la reparación del daño realizado, propician, además, una participación más activa de la población para encontrar otras formas de relacionarse entre sí, tomando en cuenta su responsabilidad en la controversia, el respeto que le deben a la otra parte y la utilización de la comunicación para encontrar una salida a la controversia.

TERCERA.- A lo largo de la historia se puede verificar que los llamados mecanismos alternativos de solución de controversias se encuentran presentes en la humanidad desde la época en que el ser humano evolucionó, es decir, dejó de ser primitivo dejando de utilizar únicamente sus instintos animales, y se convirtió en un ser pensante que para la solución de sus problemas empezó a utilizar la razón en lugar de la fuerza.

Ello se puede afirmar en virtud de que como ha sido constatado por reconocidos autores citados en el presente trabajo, los mecanismos alternativos de solución de controversias se encuentran enmarcados en la forma de solución de controversias denominada autocomposición, en la cual se ubican figuras como la conciliación, la negociación, la transacción, la mediación, el arbitraje, entre otras.

No obstante ello, se aprecia que la influencia directa de los mecanismos alternativos de solución de controversias en nuestro sistema jurídico proviene tanto de sistema jurídico español, así como del sistema jurídico norteamericano, países con los cuales la república mexicana mantiene un contacto considerable debido a múltiples factores, sobre todo, culturales y económicos, respectivamente, por lo que resulta lógico que dicha influencia también se vea reflejada en nuestra normatividad.

En ese sentido, es hasta el año 2008 en el que los mecanismos alternativos de solución de controversias se reconocen en el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, por ende, se les otorga el carácter de derecho humano, ello a pesar de que, como también se hace notar en la parte histórica del presente trabajo, la Constitución Federal de 1824 ya había previsto la obligatoriedad de uno de los mecanismos alternativos de solución de controversias denominado conciliación.

CUARTA.- Dentro de la clasificación de los medios heterocompositivos y además, como mecanismo alternativo de solución de controversias se encuentra el arbitraje, el cual es un procedimiento heterocompositivo de solución de controversias, extrajudicial, el cual puede efectuarse únicamente por voluntad de las partes, ya sea a través de un convenio, o bien, por medio de la cláusula arbitral, y se desahoga mediante un procedimiento, establecido por las partes, o bien, a falta de este, por lo determinado en la ley aplicable, debiendo ser decidido a través de un tribunal arbitral compuesto por uno o más árbitros, quienes, una vez desahogado el procedimiento, emitirán una resolución denominada laudo, la cual tiene fuerza equivalente a una sentencia pudiendo ser ejecutada de manera forzosa en caso de no ser cumplida de manera voluntaria.

QUINTA.- De forma paralela a los mecanismos alternativos de solución de controversias, también denominados MASC (o ADR´s por sus siglas en inglés), se encuentran los mecanismos de resolución de controversias en línea (u ODR's por sus siglas en inglés), los cuales mecanismos que se llevan a cabo a través de las tecnologías de la información y comunicación, en contraste con el procedimiento tradicional, teniendo, además, como elemento principal, la existencia de un administrador de la plataforma que proporcione el servicio, ello sin eliminar al tercero neutral que requiere el procedimiento tradicional en la conciliación, mediación y arbitraje.

SEXTA.- Dentro de la regulación de los mecanismos de resolución de controversias en línea, se encuentra el arbitraje electrónico, el cual es aquel arbitraje que se realiza entre dos o más partes con domicilio, residencia o establecimiento en diferentes lugares, mediante sistemas y medios electrónicos y en el que

convergen redes informáticas, telecomunicaciones y sistemas audiovisuales, en el cual las partes interactúan electrónicamente a través de la plataforma o sala virtual previamente ofrecida por una institución arbitral o administrador y elegida por las partes.

SÉPTIMA.- El fenómeno de la globalización se encuentra definida por los procesos ecológicos, culturales, políticos, económicos y sociales que se encuentran en mutua interdependencia, es decir, la globalización es un fenómeno pluridimensional que no se detiene en uno solo de sus aspectos, sino que conjuga todos ellos creando vínculos y espacios transnacionales. Los elementos de dicho fenómeno son aquellos alusivos a la dislocación de tiempo y espacio, la desterritorialización, el desarrollo de la tecnología, el cambio en el paradigma del concepto de soberanía y la movilidad, tanto de mercancías, como de personas.

En el ámbito jurídico, la globalización es la asimetría entre los procesos económicos y su regulación jurídica, es un desajuste estructural entre un mercado global y un derecho estatal incapaz de regular procesos y acciones de carácter trasnacional cuyo motor es el mercado global. Por lo anterior, en la era global deben existir simultáneamente diversos ámbitos de validez jurídica (local, internacional y/o global), en mutua interacción, creando espacios normativos que no emanan directamente de los órganos del Estado sino de otras instancias internacionales, pero que resultan obligatorias para sus destinatarios.

Así pues, el impacto que tiene la globalización en el arbitraje se resume en que, se procura constituir como un proceso que no solo obedece a legislaciones nacionales en acatamiento a instrumentos internacionales, sino que se pretende que, independientemente de las reglas establecidas en la ley local, sus resoluciones o laudos emitidos puedan ser debidamente ejecutados en uno u otro Estado en virtud de esa reglamentación global.

OCTAVA.- Siendo el arbitraje un procedimiento heterocompositivo de solución de controversias, extrajudicial, respecto del mismo se deben estudiar sus tópicos más importantes como su naturaleza, sus principios, el pacto arbitral, la sede arbitral, la composición del tribunal y la emisión, anulación, reconocimiento y ejecución del laudo. Ello en virtud de que, debido a la evolución tanto de la figura

procesal que se estudia, como de los avances tecnológicos, a la fecha, el marco legal en el que se funda, se ha venido reinterpretando a efecto de adaptar dicho procedimiento a las necesidades actuales.

NOVENA.- En el ámbito internacional existen diversos ordenamientos que obligan a los Estados miembros a utilizar en todos los casos en que sea posible la resolución de conflictos por la vía pacífica, evitando hacer uso de la fuerza o la confrontación en tribunales de manera innecesaria, es decir, establecen la obligación de privilegiar la resolución amistosa y pacífica de los conflictos, entre ellos se cita a la Conferencia y la Carta de la Organización de las Naciones Unidas.

El arbitraje, se ha considerado de manera internacional como mecanismo alternativo de solución de controversias en virtud de que propicia una solución alterna al conflicto, es decir, las partes someten su controversia a un tribunal compuesto para el efecto por particulares, en lugar de acudir a la justicia tradicional, ello en virtud de su propia voluntad, lo que conlleva, efectivamente, un principio de solución amistosa y pacífica del conflicto.

DÉCIMA.- En el derecho internacional el marco de regulación del arbitraje se funda tanto en instrumentos *hard law* o derecho duro, como en instrumentos *soft law* o de derecho blando. Por lo que configuran los primeros la Convención de Nueva York de 1958, la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial e Internacional de 1975 y la Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros de 1979, entre otros.

Siendo marco de derecho blando en materia de arbitraje el Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional de 1976 y la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1985, entre otros.

DÉCIMA PRIMERA.- En el derecho comparado se observa que la mayoría de los Estados han incorporado a sus legislaciones y, sobre todo, en materia de arbitraje internacional, la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1985, así como también han suscrito la Convención de Nueva York de 1958, por lo que la

regulación del arbitraje suele ser similar, sin embargo, ello no obsta para que cada Estado realicé las modificaciones que considere pertinentes al texto de la Ley Modelo y, en ese sentido, existen países con una mayor simpatía hacia el arbitraje, pero en cambio, en otros, las restricciones o la intervención judicial en el procedimiento arbitral tienen una mayor frecuencia.

Asimismo, se destaca que a nivel global los usuarios del arbitraje se decantan por el arbitraje institucional o administrado, en contraposición al arbitraje *ad hoc*, ello debido a las ventajas que el primero aporta en cuestiones de administración, términos económicos y diseño del procedimiento, teniendo como sedes principales de estos arbitrajes institucionales a Londres, París, Singapur, Hong Kong y Ginebra.

DÉCIMA SEGUNDA.- La regulación que México realiza del arbitraje es muy eficiente, pues ha suscrito la Convención de Nueva York además de haber incorporado la Ley Modelo a su legislación, además es una atractiva opción para ser sede de arbitrajes internacionales en virtud de la citada legislación, de la perspectiva pro arbitraje de sus tribunales ordinarios y de la intervención colaborativa y no controladora de estos en el arbitraje, así como de la preparación de sus profesionales en dicha materia y su posición geográfica en el mundo. Aunado a lo anterior, también se observa la regulación monista que México hace del arbitraje, es decir, las reglas establecidas son aplicables tanto a arbitraje interno como al arbitraje internacional, lo que constituye una ventaja en virtud de que existe una sola legislación para ambos procedimientos, teniendo la oportunidad de que dicho Estado sea nombrado como sede neutral por diversas partes en controversia.

Sin embargo, dichas aptitudes a la fecha no han sido aprovechadas debido a la falta de cultura en materia de arbitraje que impera en la mayoría de la población en dicho país, pues no se le ha dado la difusión debida ni se han mostrado las bondades del sistema para que las partes confíen plenamente en el procedimiento arbitral.

DÉCIMA TERCERA.- No obstante que a la fecha no se reglamentado el arbitraje electrónico de manera general, sino que se ha limitado a ciertas materias como en el área de consumo, en el sector turístico y en materia de propiedad intelectual, las tecnologías de la información y comunicación cada vez son más

utilizadas en el desahogo del arbitraje. Ello es así en virtud de que, sobre todo, en los arbitrajes administrados o institucionales, las notificaciones y el envío de escritos y otros documentos se realiza a través de correo electrónico por disposición de las instituciones y sus reglamentos, asimismo, se utilizan las nubes para subir los archivos y que, tanto las partes, como los árbitros puedan tener acceso a esa información en el momento en que lo necesiten sin tener que generar un archivo físico de los documentos y el expediente, además de que, con mayor frecuencia se hace uso de las salas virtuales, videoconferencias, presentaciones multimedia, realidad virtual, etcétera para el desahogo de las audiencias y de las pruebas, en consecuencia, el último elemento faltante en el arbitraje electrónico es, precisamente, la regulación del mismo.

Las ventajas del arbitraje electrónico se pueden observar en la flexibilidad del procedimiento, la rapidez del mismo, el ahorro de tiempo, el ahorro de gastos y, en su caso, la deslocalización del arbitraje.

Sin embargo, dicho procedimiento también contiene alguna problemática en su implementación, que, de alguna forma, serán los retos a los que se tendrá que enfrentar al momento de su regulación, como lo es la falta de confianza de los usuarios, el diseño del procedimiento por las partes y, principalmente, la falta de certeza y certidumbre jurídica respecto de la emisión y ejecución del laudo, ello en virtud de la falta de uniformidad de los elementos o requisitos que deberán tener las firmas electrónicas para ser reconocidas como auténticas en el Estado en que se pretenda la ejecución de un laudo electrónico.

DÉCIMA CUARTA.- Debido al análisis que se ha realizado tanto del arbitraje tradicional como del arbitraje electrónico, y del tratamiento que se le ha dado al procedimiento arbitral en México a través de los instrumentos legales correspondientes, se concluye que, resulta pertinente incorporar la regulación del arbitraje electrónico a la legislación arbitral mexicana, esto es, al Título IV del Libro V del Código de Comercio, en virtud de que, no obstante de que dicha regulación ya se vislumbraba necesaria derivado del aumento del comercio electrónico y demás transacciones electrónicas que se realizan a nivel global, vistos los acontecimientos en materia de emergencia de salud mundial en el año 2020, dicha

necesidad se torna imperante a efecto de que las personas que decidan acudir al procedimiento arbitral no vean truncado su derecho humano de obtener justicia a través de dicho mecanismos de resolución de controversias.

De igual forma, es preciso mencionar que, a pesar de la inexistencia de la regulación del arbitraje electrónico en la legislación correspondiente, a la fecha ya existen procedimientos arbitrales, en especial, administrados o institucionales que *de facto* ya llevan a cabo arbitrajes a través de medios electrónicos, tal vez, con la salvedad de la emisión del laudo que tendrá que ser física a efecto de cumplir con el requisito de constar por escrito y firmado.

Asimismo, se observa que, al haber aumentado las cifras de participantes de nacionalidad mexicana en diversas sedes arbitrales, ya sea como árbitros o ya sea como partes, para el caso de que se implemente el arbitraje electrónico en la legislación arbitral mexicana, ello le daría un impulso mayor tanto al arbitraje tradicional como al arbitraje electrónico, además de que, incluso, México podría ganar adeptos que eligieran a dicho Estado como sede arbitral, más aún, porque, como se ha mencionado, dicha legislación no distingue reglas para el arbitraje interno e internacional.

FUENTES DE INFORMACIÓN

Bibliográficas

ARELLANO GARCÍA, Carlos, *"Bases para la creación de una organización internacional de arbitraje internacional"* en Panorama del arbitraje comercial internacional, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, México, 2010.

ARMENTA HERNÁNDEZ, Gonzalo, *El juicio oral y la justicia alternativa en México*, cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 2013.

ARRUBLA, Jaime, *Contratos Mercantiles. Contratos Contemporáneos*, 3rd ed., Bogotá, Legis, 2013.

BECK, Ulrich, *¿Qué es la globalización? Falacias del globalismo, respuestas a la globalización*, Edit. Paidós.

BECK, Ulrich, *La sociedad del riesgo. Hacia una nueva modernidad*, Edit. Paidós, España, 1998.

CARBONELL SÁNCHEZ, Miguel y José Carbonell, *El acceso a internet como derecho humano*, en Vega Gómez Juan (coord.), *Temas selectos de derecho internacional privado y de derechos humanos. Estudios en homenaje a Sonia Rodríguez Jiménez*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2014, ISBN 9786070254109.

CÁRDENAS, Juan Pablo, El *Acuerdo En El Arbitraje Internacional,* en Estatuto Arbitral Colombiano, por Antonio Aljure et al. (Bogotá: Legis, 2013).

CASTELLS, Manuel, *La sociedad red,* Alianza Editorial, Madrid, 2001.

CASTRILLÓN Y LUNA, Víctor M., *Derecho Mercantil Internacional*, primera edición, Editorial Porrúa, México, 2011.

_____, Víctor M., *Derecho procesal civil*, cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 2017.

_____, Víctor M., *Los tratados de libre comercio celebrados por México en el entorno de la globalización*, Ed. Porrúa, México, 2013.

_____, Víctor M., *Tratado de Derecho Mercantil,* Editorial Porrúa, México, 2011.

CASTRILLÓN Y LUNA, Víctor M. y Becerril Gil, Anahiby Anyel, *Contratación electrónica civil internacional*. *Globalización, internet y derecho*, 1ª edición, Editorial Porrúa, México, 2015.

COLEGIO DE PROFESORES DE DERECHO PROCESAL, *Diccionarios jurídicos temáticos*, Derecho Procesal, segunda edición, México, Editorial Oxford, 2003.

CONTRERAS VACA, Francisco José, "Mecanismo de solución de controversias en materia de antidumping y cuotas compensatorias previsto por el capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN)" en *Justicia Alternativa. Estudios de arbitraje y* mediación, primera edición, Editorial Porrúa-Universidad Panamericana, México, 2015.

CORNELIO LANDERO, Egla, Cornelio Landero, Rosa, Conflictos y comunicación como elementos de la negociación en las organizaciones en *Mediación y Derechos Humanos*, primera edición, Editorial Porrúa y Universidad Juárez Autónoma de Tabasco, México, 2014.

ESCRICHE, Joaquín, *Diccionario Razonado de Legislación Civil, Penal, Comercial y Forense*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Instituto de Estudios Parlamentarios Eduardo Neri, México, 1993.

ETEL RAPALLINI, Liliana, *La empresa y el arbitraje "on line" en el comercio internacional*, ANALES Nº 42 - Facultad de Cs. Jurídicas y Sociales. U.N.L.P. 2012.

FARRÉ SALVÁ, Sergi, *Gestión de conflictos: taller de mediación*, Editorial Ariel, Barcelona, 2010.

FERNÁNDEZ BARREIRO, Alejandrino y García Camiñas, Julio, "Arbitraje y justicia ordinaria. Los arbitrajes compromisarios en derecho romano" en *Los nuevos retos del arbitraje en una sociedad globalizada*, Thomson Reuters Aranzadi, España, 2011.

GIDDENS, Anthony, Bauman, Zygmun, *Las consecuencias perversas de la modernidad*, Edit. Anthropos, 1996.

GÓMEZ LARA, Cipriano, *Teoría General del Proceso*, décima edición, Editorial Oxford, México, 2015.

GONZÁLEZ DE COSSÍO, Francisco, *Arbitraje*, 4ª edición, Editorial Porrúa, México, 2014.

_____, Francisco, *El árbitro*, Ed. Porrúa, México, 2008.

GONZÁLEZ MARTÍN, Nuria y Rodríguez Jiménez, Sonia, *Compendio de Legislación básica de Arbitraje Comercial Internacional y Arbitraje en Materia de Inversiones,* Editorial Porrúa, México, 2012.

GORJÓN GÓMEZ, Francisco J. y José G. Steele Garza, *Métodos alternativos de solución de conflictos*, primera edición, Editorial Oxford, México, 2012.

GUERRERO ESPINOZA, Nicéforo, "La mediación, la emoción y el derecho" en *Justicia alternativa. Estudios de arbitraje y mediación*, primera edición, Editorial Porrúa-Universidad panamericana, México, 2015.

HERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, Asunción, *Una experiencia paradigmática: el arbitraje de consumo on line en el marco del sistema español de protección de los consumidores*, Universidad de Valencia, España.

IANNI, Octavio, *Teorías de la globalización*, México, 1996, Siglo XXI Editores CEIICH-UNAM.

INSTITUTO MEXICANO DE ARBITRAJE, *Legislación mexicana de arbitraje comercial comentada*, Ed. Porrúa, México, 2015.

LOPERENA RUIZ, Carlos*, Ejecución de laudos arbitrales comerciales extranjeros en México*, en Arbitraje Comercial Internacional, Fontamara, México, 2000.

MIAJA DE MUELA, Adolfo, Derecho internacional privado, t. II, Atlas, Madrid, 1972.

Montero Aroca, Juan, *El proceso civil. Los procesos ordinarios de declaración y ejecución*, primera edición, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2014.

MONTESINOS GARCÍA, Ana, Tesis Doctoral, *Arbitraje on* line, Universitat de Valencia, Facultad de Derecho, Valencia, 2006.

_____, Ana, *Arbitraje on line en la nueva Ley de Arbitraje 60/2003*, de 23 de diciembre, en Revista de la Corte Española de arbitraje 2004.

OLIVA GÓMEZ, Eduardo (Coord.), "La implementación de la familia de acogida en el sistema jurídico mexicano: Retos y compromisos a cumplir", *Temas selectos 4. Hacia el ámbito del derecho familiar*, Ediciones Eternos Malabares/Universidad Autónoma del Estado de Morelos, México, 2017.

OVALLE FAVELA, José, *Teoría General del Proceso*, décima reimpresión, Ed. Oxford, México, 2011.

PALLARES PORTILLO, Eduardo, *Apuntes de derecho procesal civil*, primera edición, Ediciones Coyoacán, México, 2012.
PEÑA GONZÁLEZ, Óscar, *Técnicas de litigación oral. Teoría y práctica*, segunda edición, Editorial Flores, México, 2014.
PÉREZ CRUZ MARTÍN, Agustín Jesús (director), "Reflexiones sobre la naturaleza jurídica del arbitraje" en *Los nuevos retos del arbitraje en una sociedad globalizada*, Thomson Reuters Aranzadi, España, 2011.
PIMENTEL ÁLVAREZ, Julio, *Breve Diccionario Latín Español,* Editorial Porrúa, México, 2011.
QUINTANA ADRIANO, Elvia Arcelia, *Arbitraje nacional, regional e internacional*, en Contratación y Arbitraje Internacionales, en Méndez-Silva, Ricardo (coord.), Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2010.
RALUY POUDEVIDA, Antonio, *Diccionario de la Lengua Española*, Editorial Porrúa, México, 2012.
SAÍD RAMÍREZ, José Alberto y González Gutiérrez, Isidro Manuel, *Teoría General del Proceso*, 1ª edición, IURE Editores, México 2006.
SILVA SILVA, Jorge Alberto, *Arbitraje comercial internacional mexicano*, primera edición, Universidad Autónoma de Ciudad Juárez, México, 2015.
TELLEZ VALDEZ, Julio, *Derecho Informático*, McGraw Hill, México, 4ª ed., 2014.
VALLEJO, Raúl de Diego, Guillén Gestoso, Carlos, *Mediación, proceso, tácticas y técnicas*, tercera edición, Editorial Pirámide, Madrid, 2010.
WILNER, Gabriel M., Domke, Martin y Edmonson, Larry, *Domke on Commercial Arbitration (The Law and Practice of Commercial Arbitration)*, 3 ed, St. Paul, Minn.: Thomson/ West, 2003.

Hemerográficas

LANDÁEZ OTAZO, Leoncio, *Reflexiones para la Comprensión de la Tecnología de la Información y la Comunicación (Internet, Comercio Electrónico y Leyes de la Materia)*, En: Anuario del Instituto de Derecho Comparado de la Universidad de Carabobo / Universidad de Carabobo, Facultad de Derecho. Instituto de Derecho Comparado.

PINOCHET CANTWELL, José Francisco, *El ciberarbitraje o arbitraje online*, en Revista IUS PUBLICUM Nº 23/2009. Escuela de Santo Tomás Derecho Universidad Ashcroft, Editorial de Derecho S.A., Santiago de Chile, 2009.

SÁNCHEZ DEL CASTILLO, Vilma, *La solución alterna de controversias en la sociedad de la información*, en Revista de Derecho Empresarial, San José, Costa Rica, No.1 – febrero 2014.

Electrónicas

AMERICAN ARBITRATION CENTRE/International Centre for Dispute Resolution, *2018 ICDR Case date infographic*, disponible en https://www.icdr.org/sites/default/files/document_repository/2018_ICDR_Case_Data.pdf?_ga=2.127816461.1676851985.1592510499-501909614.1592510499.

ANUARIO ESTADÍSTICO 2018, disponible en https://www.condusef.gob.mx/documentos/estadistica/estad2019/anuario_2018.pdf

ASOCIACIÓN MEXICANA DE INTERNET, *14° Estudio sobre los Hábitos de los Usuarios de Internet en México 2018*, Mayo, 2018 en https://irp-cdn.multiscreensite.com/81280eda/files/uploaded/Estudio%20de%20los%20Ha%CC%81bitos%20de%20los%20Usuarios%20de%20Internet%20en%20Me%CC%81xico%20AIMX%202018.pdf.

ÁVILA DÍAZ, William Darío, y "Hacia una reflexión histórica de las TIC". Hallazgos 10, no. 19, 2013, pp. 213-233. Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=413835217013.

BECERRIL GIL, Anahiby Anyel y Ortigoza Limón, Samuel, *Habilitadores tecnológicos y realidades del derecho informático empresarial*, Revista IUS [online]. 2018, volumen 12, número 41, pp.11-41, ISSN 1870-2147 disponible en: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472018000100011&lng=es&nrm=iso.

BELLOCH ORTI, Consuelo, *Las tecnologías de la información y comunicación (T.I.C.)*, Unidad de Tecnología Educativa. Universidad de Valencia en https://www.uv.es/~bellochc/pdf/pwtic1.pdf.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, *Diccionario jurídico elemental*, Undécima edición, Editorial Heliasta S.R.L, 1993, consultado en http://cafeyleyes.com.ve/wp-content/uploads/2013/02/diccionario-juridico-elemental-guillermo-cabanellas.pdf.

CÁRDENAS GRACIA, Jaime, *Las características jurídicas del neoliberalismo*, Cuestiones Constitucionales, 32, 3, 44, 2015, 2015/01/01/, 1405-9193, https://doi.org/10.1016/j.rmdc.2016.03.001, http://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S1405919316000020

CASTELLANI, Luca G., *La convención de las Naciones Unidas sobre la utilización de las comunicaciones electrónicas en los contratos internacionales: relevancia práctica y lecciones aprendidas*, Revista de Derecho Privado, no. 29, 2015. Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=417543062004

CASTILLO FREYRE, Mario, *et al*, *Principios y derechos de la función arbitral*, LEX - Revista de la facultad de derecho y ciencias políticas, vol. 13, no. 15, p. 215-234, jun. 2015. ISSN 2313-1861. Disponible en: <http://revistas.uap.edu.pe/ojs/index.php/LEX/article/view/722>. doi:http://dx.doi.org/10.21503/lex.v13i15.722.

CASTRILLÓN Y LUNA, Víctor Manuel, *La liberalización internacional del comercio de servicios*, Díke, Revista de investigación en derecho, criminología y consultoría jurídica, Benemérita Universidad Autónoma de Puebla, México, ISSN 2594-0708, año 13, número 26, octubre 2019-marzo 2020, pág. 9, consultado en http://www.apps.buap.mx/ojs3/index.php/dike/article/view/505/pdf.

CASTRO VALLE, Claudia María, *Las tecnologías de la información y la comunicación (tic's) en el derecho procesal civil hondureño*, Revista chilena de derecho, Santiago, volumen 43, número 2, pp. 757-780, agosto 2016, disponible en https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-34372016000200018&lng=es&nrm=iso.

CENTRO DE ARBITRAJE DE MÉXICO, Estadísticas, disponible en https://camex.com.mx/estadisticas/.

CENTRO IBEROAMERICANO DE ARBITRAJE, *Cruz Barney: México tiene una larga trayectoria en arbitraje internacional*, Entrevista, 24 de octubre de 2016,

disponible en https://ciarglobal.com/mexico-larga-trayectoria-arbitraje-internacional/.

COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL, consultado en http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/odr/V1700385_Spanish_Technical_Notes_on_ODR.pdf

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS *Informe Libertad de Expresión e Internet. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión*, resumen ejecutivo, (2013). pp.2-4, disponible en http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/informes/internet/Resumen_Ejecutivo_Internet_FB.pdf.

CONLEY TYLER, Melissa, *115 and Counting: The State of ODR 2004*, en M. Conley Tyler, E. Katsh, D. Choi (Eds.), Proceedings of the Third Annual Forum on Online Dispute Resolution Melbourne, Australia, 5-6 July 2004 consultado en https://www.mediate.com/odrresources/docs/ODR%202004.doc.

CONSTANTINO, Ana, *Arbitraje institucional o ad-hoc?*, Aceris Law LLC, en https://www.international-arbitration-attorney.com/es/arbitragem-institucional-ou-ad-hoc/.

CORDERO ARCE, Gonzalo, *Cláusulas arbitrales en contratos internacionales. Aspectos prácticos*, Revista Chilena de Derecho 34, no. 1, 2007, pp. 91-105. Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=177014515006.

CORNELIO LANDERO, Egla, “Los mecanismos alternativos de solución de controversias como derecho humano”, *Barataria. Revista Castellano-Manchega*, Toledo, España, 2014, número 17, consultada en http://www.redalyc.org/pdf/3221/322132552006.pdf.

CREMADES SANZ-PASTOR, Juan Antonio y Roca Grau, Bruno, “Francia” en Collantes González, Jorge Luis y Cremades, Anne-Carole (coords.), *Arbitraje Comercial Internacional en Europa*, Palestra Editores, Perú, 2013, pp. 645 y 646, disponible en https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2018/03/002_ARBITRAJE-COMERCIAL-EN-EUROPA.pdf.

CRUZ BARNEY, Óscar, *El arbitraje en México: notasen torno a sus antecedentes históricos*, México, Universidad Panamericana, 2000, ISSN0188-5782, Disponible en formato digital en http://biblio.upmx.mx/textos/r0010944.pdf.

CUADRA RAMÍREZ, José Guillermo, *Medios alternativos de resolución de conflictos como solución complementaria de la administración de justicia*, consultado en https://www.scjn.gob.mx/transparencia/lists/becarios/attachments/134/becarios_134.pdf.

DE ROSENZWEIG MENDIALDUA, Francisco Leopoldo, *Los mecanismos alternativos de solución de controversias, en el marco de los tratados de libre comercio,* consultado en http://www.corteidh.or.cr/tablas/usuario/TLC/Los%20mecanismos%20alternativos%20tratados%20de%20libre%20de%20comercio(Vlex).pdf el 17 de noviembre de 2019.

DÍAZ MÜLLER, Luis T., *Medios internacionales de solución de controversias: una aproximación desde la bucólica ensenada*, consultado en http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3069/11.pdf el 09 de octubre de 2019.

DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA consultado en http://dle.rae.es/?id=AeeBUkL.

DIRECTRICES DE LA IBA PARA LA REDACCIÓN DE CLÁUSULAS DE ARBITRAJE INTERNACIONAL, Disponible en http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/arbitraje_buenas_directrices_IBA.pdf.

DORANTES TAMAYO, Luis, *Teoría del proceso*, décima segunda edición, Ed. Porrúa, México, 2010.

CISCO https://www.cisco.com/c/m/es_es/tomorrow-starts-here/ioe.html.

ESTÉVEZ SANZ, Marlene y Muñoz Rojo, Roberto, *La independencia e imparcialidad del árbitro: una visión práctica comparada*, Revista de Arbitraje de la Comunidad Iberoamericana, mayo, 2017, p. 3, disponible en https://ciarglobal.com/wp-content/uploads/2017/05/Independencia-e-imparcialidad-pdf.pdf.

FERNÁNDEZ VALDERRAMA, Luis David, “El servicio de referencia: ¿Electrónico, digital o virtual?”, *Revista Digital Sociedad de la Información*, Sumario número 23, noviembre de 2010 en http://www.sociedadelainformacion.com/23/virtual.pdf.

FIGUEROA VALDÉS, Juan Eduardo, La autonomía de los árbitros y la intervención judicial. *Arbitraje PUCP*, no. 4, septiembre, 2014, pp. 71-81. http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/arbitrajepucp/article/view/10388.

FLORES RUEDA, Cecilia, *Diccionario enciclopédico de arbitraje comercial*, Ed. Themis, México, 2010, disponible en https://books.google.com.mx/books?id=XeSIDwAAQBAJ&printsec=frontcover&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false.

GACETA PARLAMENTARIA, Año XVI, Palacio Legislativo de San Lázaro, martes 12 de marzo de 2013, número 3726-II, disponible en http://gaceta.diputados.gob.mx/PDF/62/2013/mar/20130312-II.pdf.

GIMÉNEZ, Gilberto, *Globalización y cultura*. Estudios Sociológicos [en linea] 2002, XX (enero-abril), Disponible en:<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=59805802> ISSN 0185-4186

_____, Gilberto. *Identidades en globalización*. *Espiral,* vol. VII, no. 19, 2000, pp. 27-48. Editorial Universidad de Guadalajara. Disponible en: http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=13801902

GOBIERNO DE MÉXICO, Tratados internacionales, disponible en https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/muestratratado_nva.sre?id_tratado=338&depositario=0.

GONZÁLEZ DE COSSÍO, Francisco, *Mecanismos alternativos de solución de controversias. Nota sobre el creciente desarrollo del área*, consultado en http://www.gdca.com.mx/PDF/varios/CONCILIACION%20EN%20MEXICO.pdf.

GRAHAM, JAMES A., *Los principios generales del Derecho de Arbitraje* en ICC México PAUTA Boletín Informativo del Capítulo Mexicano de la Cámara Internacional de Comercio, A.C., no. 79, Septiembre, 2016, p. 68, https://www.iccmex.mx/uploads/galerias/cd727e7a3dc230d83fd85a535f7611d42c68b366.pdf.

HAGHIGHI, Mehri, Data Mining and Machine Learning: an Overview of Classifiers. Ciência e Natura [en línea]. 2015, 37(6-2), 76-86, ISSN: 0100-8307. Disponible en: https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=467547683010.

HERNANDO MARTEL, Camila Andrea, Tesis de pregrado, *Arbitraje en línea y debido proceso*, septiembre, 2015, disponible en http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/135411/Arbitraje-en-l%C3%ADnea-y-debido-proceso.pdf?sequence=1&isAllowed=y.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM, *Principios Arbitrales, Teoría y Práctica*, en Seminario de Arbitraje Comercial, 23 de marzo de 2020, disponible en https://www.youtube.com/watch?v=8mFBgIohKqo.

INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA, GEOGRAFÍA E INFORMÁTICA, *Estadísticas a propósito del día mundial del internet (17 de mayo) datos nacionales*, Comunicado de prensa no. 216/20, 14 de mayo de 2020 en https://www.inegi.org.mx/contenidos/saladeprensa/aproposito/2020/EAP_Internet20.pdf.

INTERNATIONAL CENTRE FOR DISPUTE RESOLUTION, *Procedimientos Internacionales de Resolución de Disputas*, disponible en https://www.icdr.org/sites/default/files/document_repository/International_Dispute_Resolution_Procedures_Spanish_0.pdf.

INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE, *ICC Commission report, Information technology in International Arbitration*, Francia, Octubre de 2017, disponible en https://iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2017/03/icc-information-technology-in-international-arbitration-icc-arbitration-adr-commission.pdf.

International Chamber of Commerce, ICC Dispute Resolution Bulletin, 2018 Issue 2, disponible en https://iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2018/07/2017-icc-dispute-resolution-statistics.pdf.

IRRA DE LA CRUZ, René, *Introducción al Arbitraje, Regulación y Características, IIJ-UNAM*, en Seminario de Arbitraje Comercial, 17 de febrero de 2020, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, disponible en https://www.youtube.com/watch?v=wtf2VvwHxlc&t=5870s.

ÍSCAR DE HOYOS, Javier, *El arbitraje institucional*, Revista jurídica de Castilla y León, ISSN 1696-6759, no. 29, 2013, en https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4225095.

KLEINHEISTERKAMP, Jan, “Reino Unido” en Collantes González, Jorge Luis y Cremades, Anne-Carole (coords.), *Arbitraje Comercial Internacional en Europa*, Palestra Editores, Perú, 2013, pp. 1015 y 1016, disponible en https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2018/03/002_ARBITRAJE-COMERCIAL-EN-EUROPA.pdf.

LA RUE, Frank, *Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión*, Asamblea General de las Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos, 17° periodo de sesiones, Tema 3 de la agenda Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo, disponible en https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2015/10048.pdf.

LAG OM SKILJEFÖRFARANDE (Svensk författningssamling, 1999:1 Swedish Arbitration Act. "Section 31. An award shall be made in writing, signed by the arbitrators. It suffices that the award is signed by a majority of the arbitrators, provided that the reason why all of the arbitrators have not signed the award is noted therein. The parties may decide that the chairman of the arbitral tribunal alone shall sign the award. The award shall state the place of arbitration and the date when the award is made. The award shall be delivered to the parties immediately. Disponbile en: http://swedisharbitration.se/wp-content/uploads/2011/09/The-Swedish-Arbitration-Act.pdf.

LEÓN ROBAYO, Edgar Iván, *Perspectiva y arbitrabilidad de la Convención Interamericana de Arbitraje Comercial Internacional*, Opinión Jurídica, vol. 11, no. 22, pp. 131-144 - ISSN 1692-2530, Julio-Diciembre de 2012, Medellín, Colombia, disponible en http://www.scielo.org.co/pdf/ojum/v11n22/v11n22a09.pdf.

LÓPEZ RUIZ, Francisco, “Globalización: ¿superestructura financiera o infraestructura económico jurídica?” en *La Albolafia: Revista de Humanidades y Cultura*, ISSN-e 2386-2491, número 6, 2016 , https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5384745.

MADRID PARRA, Agustín, *Electronificación del arbitraje*, Riedpa: Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje, ISSN-e 1989-3892, no. 2, 2011, disponible en https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4403296.

MANIA, Karolina, *Online dispute resolution: The future of justice*, International Comparative Jurisprudence, Volume 1, Issue 1, 2015, Pages 76-86, ISSN 2351-6674, https://doi.org/10.1016/j.icj.2015.10.006, http://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S2351667415000074.

MARICHAL, Carlos, *El nacimiento de los estudios internacionales sobre América Latina: comentarios a las obras de José María Torres Caicedo y Carlos Calvo a mediados del siglo XIX*, Foro Internacional LV, no. 3, 2015, pp. 707-736. Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=59944854002.

MARION SPENGLER, Fabiana, Fernando Augusto, Marion Spengler, y Pedro Henrique Marion Spengler, *La autocomposición como mecanismo adecuado para resolver/administrar los litigios derivados de la implementación de las políticas de salud pública*, Revista Derecho Y Salud | Universidad Blas Pascal, n.º 4 mayo, 2020, https://doi.org/10.37767/2591-3476(2020)02.

MÁRQUEZ ALGARA, Ma. Guadalupe, *Mediación y administración de justicia. Hacia la consolidación de una justicia participativa*, Comisión Nacional de Tribunales Superiores de Justicia, Universidad Autónoma de Aguascalientes, México, 2004.

MATÍAS FELER, Alan, *Soft law como herramienta de adecuación del Derecho Internacional a las nuevas coyonturas*, Revista de Lecciones y Ensayos, Departamento de Publicaciones, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires, no. 95, 2015, pp. 281-303, en https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/lecciones-ensayos/article/view/32700.

MAZUELOS BELLIDO, Ángeles, *Soft law: ¿Mucho ruido y pocas nueces?*, Revista electrónica de estudios internacionales (REEI), ISSN-e 1697-5197, no. 8, 2004, disponible en https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=1004415.

MIRANDA BONILLA, Haideer, *El acceso a internet como derecho fundamental*, Revista Jurídica IUS Doctrina*,* número 15, ISSN-1659-3707, 2016, disponible en https://revistas.ucr.ac.cr › index.php › iusdoctrina › article › download.

MONTOYA SÁNCHEZ, Miguel Ángel, y Salinas Arango, Natalia Andrea, “La conciliación como proceso transformador de relaciones en conflicto". *Opinión Jurídica* 15, no. 30, 2016, 127-144. Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=94550080006.

NAIZIR SISTAC, Juan Carlos, Arbitrabilidad objetiva: ¿Qué se puede y qué no se puede someter a arbitraje nacional según las fuentes colombianas de derecho?, *Vniversitas*, no. 139, Julio-Diciembre 2019, en https://revistas.javeriana.edu.co/files-articulos/VJ/139%20(2019-II)/82562148011/.

NAVA GONZÁLEZ, Wendolyne, Breceda Pérez, Jorge Antonio, *México en el contexto internacional de solución de controversias en línea de comercio electrónico*, Anuario Mexicano de Derecho Internacional, Volumen 15, Issue 1, 2015, Pages 717-738, ISSN 1870-4654, https://doi.org/10.1016/j.amdi.2014.09.014., consultado en http://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S1870465415000203.

NAVA GONZÁLEZ, Wendolyne, *Los mecanismos extrajudiciales de resolución de conflictos en línea: su problemática en el derecho internacional privado*, ACDI - Anuario Colombiano de Derecho Internacional, [S.l.], v. 13, feb. 2020. ISSN 2145-4493, disponible en doi:http://dx.doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/acdi/a.7524.

O.CACHARD, *Electronic Arbitration*, module of the UNCTAD Course on International Trade, Investment and Intellectual Property, UNCTAD/EDM/Misc.232/Add.2 Geneva, United Nations Publications, (2003): 15, disponible en http://unctad.org/es/Docs/edmmisc232add20_en.pdf.

OFICINA ECONÓMICA Y COMERCIAL DE LA EMBAJADA DE ESPAÑA EN MIAMI, *Estudio del arbitraje en EE.UU.*, Miami, 2018, p. 5, disponible en https://www.google.com.mx/search?sxsrf=ALeKk03Bj_158bMCKk3_RzDu0XLT7upBbA%3A1592509275229&source=hp&ei=W8PrXsTpCofIsQXq2pPYAQ&q=ffa+arbitraje+eeuu&oq=ffa+&gs_lcp=CgZwc3ktYWIQAxgAMgQIIxAnMgQIIxAnMgIIADICCAAyAggAMgIIADICCAAyAggAMgIIADICCAA6BQgAEIMBOgQIABBDOgUIABCxAzoECAAQCiCUBliYCmCYFmgAcAB4AIAB6AOIAbgIkgEJMC4yLjAuMS4xmAEAoAEBqgEHZ3dzLXdpeg&sclient=psy-ab#.

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, *Registro de textos de convenciones y otros instrumentos relativos al derecho mercantil internacional*, Vol. II, Nueva York, 1973, pp. 5-12, disponible en https://www.uncitral.org/pdf/spanish/publications/sales_publications/Registro_textos_vol_II.pdf.

ORTEGA HERNÁNDEZ, Rolando Joaquín y Lezcano, José María, *Los ODR como nuevo paradigma en la resolución de conflictos*, en 2º Congreso Provincial de Ciencias Jurídicas del Colegio de Abogados de La Plata, consultado en http://www.gecsi.unlp.edu.ar/documentos/ODR-como-nuevos-paradigmas-en-la-resolucion-de-conflictos.pdf.

ORTIZ, Renato, Globalización y esfera pública. Entre lo nacional y lo trasnacional. Signo y Pensamiento [en linea] 2002, XXl (Julio-Diciembre), Disponible en:<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=86011596008> ISSN 0120-4823

Palanissamy, Ayyappan y Kesavamoorthy, R., *Automated Dispute Resolution System (ADRS) – A Proposed Initial Framework for Digital Justice in Online Consumer Transactions in India*, Procedia Computer Science, 2019, 165. 224-231. 10.1016/j.procs.2020.01.087.

PALAO MORENO, Guillermo, *El lugar de arbitraje y la "deslocalización" del arbitraje comercial internacional*, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, nueva serie, año XLIV, núm. 130, enero-abril de 2011, pp. 171-205, disponible en http://www.scielo.org.mx/pdf/bmdc/v44n130/v44n130a6.pdf.

PÉREZ CANO DÍAZ, Hugo, *La solución de controversias en el marco del Tratado de Libre Comercio de América del Norte*, pp. 281, 282 consultado en http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/143/33.pdf.

PÉREZ PACHECO, Yaritza, *Los aportes de la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado en Materia de Arbitraje Internacional*. Boletín Mexicano de Derecho Comparado, 2008, vol. 41, no. 121, pp.357-384, disponible en http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332008000100011&lng=es&nrm=iso, ISSN 2448-4873.

PÉREZ SOLANO, Jimmy Antony, *El concepto y la naturaleza del arbitraje comercial en el ordenamiento jurídico colombiano,* en Justicia, No. 32, pp. 259-282, Julio-Diciembre 2017, Universidad Simón Bolívar, Barranquilla, Colombia, ISSN: 0124-7441, https://doi.org/10.17081/just.22.32.2917, consultado en http://www.scielo.org.co/pdf/just/n32/0124-7441-just-32-00259.pdf.

PLATAFORMA NACIONAL DE TRANSPARENCIA, disponible en https://consultapublicamx.inai.org.mx/vut-web/faces/view/consultaPublica.xhtml#tarjetaInformativa.

PORTAL DE TRANSPARENCIA DE LA COMISIÓN NACIONAL DE ARBITRAJE MÉDICO, disponible en http://www.conamed.gob.mx/gobmx/Comite_Transparencia/XXX/2019_cuadro_estadistico_15.pdf.

PORTAL ELECTRÓNICO DE LA AMERICAN ARBITRATION ASSOCIATION, disponible en https://www.adr.org/.

PORTAL ELECTRÓNICO DE LA LONDON COURT OF INTERNATIONAL ARBITRATION, disponible en https://www.lcia.org/LCIA/history.aspx.

QUEEN MARY UNIVERSITY OF LONDON, *International Arbitration: Corporate attitudes and practices, 2008,* disponible en http://www.arbitration.qmul.ac.uk/media/arbitration/docs/IAstudy_2008.pdf.

QUEEN MARY UNIVERSITY OF LONDON, School of International Arbitration*, International Arbitration Survey – Driving Efficiency in International Construction Disputes*, disponible en http://www.camsantiago.cl/informativo-online/2019/NOV/docs/international-arbitration-survey-november-2019.pdf.

RECOMENDACIÓN 98/257/CE DE LA COMISIÓN, de 30 de marzo de 1998, relativa a los principios aplicables a los órganos responsables de la solución extrajudicial de los litigios en materia de consumo, disponible en http://eurlex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=URISERV:l32031&from=ES.

REPETTO DEVILLE, Jose Luis y Espejo Donaire, Andrea, *La Convención de Nueva York: antecedentes y objetivos*, FORSETI Revista de Derecho, Derecho Corporativo, DERUP Editores, Lima, 2017, disponible en

http://forseti.pe/revista/derecho-corporativo/articulo/la-convencion-de-nueva-york-antecedentes-y-objetivos.

REPORT OF THE SECRETARY-GENERAL on Possible Features of a Model Law on international Commercial Arbitration, n. 3, consultado en https://www.uncitral.org/pdf/english/yearbooks/yb-1981-e/yb_1981_e.pdf.

REY VALLEJO, Alfredo Pablo, *Los modelos regulatorios del arbitraje latinoamericano: un análisis de las normativas de arbitraje doméstico en Colombia y en el hemisferio*, Vniversitas , no. 128, 2014, pp. 245-284. Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=82532045009.

REY VALLEJO, Pablo, *El arbitraje de inversiones y los retos de la globalización*, Revista de Derecho Privado, no. 38, 2007, pp. 3-23, Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=360033186001.

REY VALLEJO, Pablo, *El arbitraje y los ordenamientos jurídicos en Latinoamérica: un estudio sobre formalización y judialización*, Vniversitas. Bogotá (Colombia) N° 126: 199-237, enero-junio de 2013, consultado en https://www.redalyc.org/html/825/82528731008/.

ROBERT, J., *Traité de l'arbitrage civil et commercial en droit interne*, 2º ed., Librairie du recueil Sirey, Paris, 1955, pág. 7. Disponible en http://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_1962_num_14_2_13402.

RODRÍGUEZ AYUSO, Juan Francisco, *El arbitraje electrónico como medio de resolución de controversias turísticas*, en https://helvia.uco.es/xmlui/bitstream/handle/10396/17802/ridetur_2_2_4.pdf?sequence=1&isAllowed=y.

SAENZ DE SANTAMARÍA, María Paz Andres, *El arreglo pacífico de controversias en el ámbito de las organizaciones internacionales*, consultado en http://www.ehu.eus/cursosderechointernacionalvitoria/ponencias/pdf/1985/1985_2.pdf.

SÁNCHEZ DEL CASTILLO, Vilma, *La solución alterna de controversias en la sociedad de la información*, en Revista de Derecho Empresarial, San José, Costa Rica, No.1 – febrero 2014, pp. 31-47, en:

http://www.redemcr.org/contenido/la-solucion-alterna-de-controversias-en-la-sociedad-dela-informacion/#wsa-endnote-22

SÁNCHEZ DUARTE, Esmeralda, *Las tecnologías de información y comunicación (TIC) desde una perspectiva social*, Revista Electrónica Educare [en línea], 2008, volumen XII, pp. 155-162, disponible en https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=194114584020.

SÁNCHEZ GARCÍA, María Gabriela y Ortiz López, Gilda Lizette, *Justicia alternativa, una visión panorámica*, consultado en http://www.icjsinaloa.gob.mx/medios/publicaciones/justicia_alternativa.pdf.

SANDERS, PIETERS, "La elaboración de la Convención" en *La ejecución de las sentencias arbitrales en virtud de la Convención de Nueva York. Experiencias y perspectivas*, Naciones Unidas, Nueva York, 1999, disponible en https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/NY-conv/Enforcing_Arbitration_Awards_S.pdf.

SASSEN, SASKIA, *Una sociología de la globalización*, 2007. Disponible en https://uvirtual.udem.edu.co/file.php/2131/Documentos/Bibliografia/Basica/Tema3/Sassen_Sociologia%20de%20la%20globalizacion.pdf

SINISTERRA PÁEZ, Laura, *Algunos apuntes sobre la teoría del grupo de compañías como fundamento para la extensión del pacto arbitral a no signatarios,* Revista de Derecho Privado, no. 44, 2010, pp. 1-32, Redalyc, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=360033193007.

SIQUEIROS, José Luis, *Reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros en la República Mexicana*, en Arbitraje Comercial Internacional, México, UNAM, 1983.

STEELE GARZA, José Guadalupe, *Arbitraje de consumo: un largo camino hacia el arbitraje on-line internacional*, Métodos alternos de solución de conflictos. Herramientas de paz y modernización de la justicia, Dykinson, Madrid, 2011, pp. 303-331. ISBN 8415454821, disponible en http://eprints.uanl.mx/12846/1/arbitraje_largo_hacia_int.pdf.

THE LONDON COURT OF INTERNATIONAL ARBITRATION, 2019 *Annual Casework Report*, disponible en

file:///C:/Users/Kessia/Downloads/20014%20LCIA%202019%20Casework%20Report%2028%20May.pdf, fecha de consulta 23 de marzo de 2020.

UNIVERSITY OF LEICESTER, *Arbitration in the Americas: Reporto n a Survey of Arbitration Practitioners*, abril, 2018, disponible en https://ciarglobal.com/wp-content/uploads/2018/04/Arbitration-in-the-Americas-Report-on-a-Survey-of-Arbitration-Practitioners.pdf.

VADO GRAJALES, Luis Octavio, *Medios alternativos de resolución de conflictos*, consultado en http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2264/19.pdf.

VALENCIA RESTREPO, Hernán, *La definición de los principios en el Derecho internacional contemporáneo*. Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas [en línea] 2007, 37 (Enero-Junio), Disponible en:<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=151413530004> ISSN 0120-3886.

VÁSQUEZ PALMA, María Fernanda, *Revisión de las sedes atractivas en el arbitraje comercial internacional: un análisis comparado de los marcos normativos de Suiza, Francia, Inglaterra, Estados Unidos, España, China y Chile*, Revista Chilena de Derecho Privado, 2012, no.18, pp.9-94, disponible en https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-80722012000100001&lng=es&nrm=iso, ISSN 0718-8072. http://dx.doi.org/10.4067/S0718-80722012000100001.

VÁSQUEZ PALMA, María Fernanda, *Relevancia de la sede arbitral y criterios que determinan su elección*. Revista Chilena de Derecho Privado [online], 2011, no. 16, pp.75-134. Disponible en: <https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-80722011000100003&lng=es&nrm=iso>. ISSN 0718-8072. http://dx.doi.org/10.4067/S0718-80722011000100003.

VÁZQUEZ, Andrés, *Realidad virtual y resolución de conflictos en línea*, noviembre de 2014, consultado en https://es.slideshare.net/alenmediagroup/realidad-virtual-y-resolucin-de-conflictos-en-lnea.

VILLALBA CUÉLLAR, Juan Carlos, Moscoso Valderrama, Rodrigo Andrés, *Orígenes y panorama actual del arbitraje*. Prolegómenos. Derechos y Valores [en

línea] 2008, XI (Julio-Diciembre), Disponible en:<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=87602210> ISSN 0121-182X

VILLALOBOS LÓPEZ, Adelina, París Cruz, Mauricio, *La cláusula arbitral a partes no signatarias*, en Revista de Ciencias Jurídicas, Universidad de Costa Rica, no. 131, mayo-septiembre, 2013, pp. 13-41, disponible en https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4698393.

VILLAVICENCIO MIRANDA, Luis, *La naturaleza jurídica de las naturalezas jurídicas*, Actas de Teoría del Derecho, Nº 1 [2015] pp. 179-187, ISSN: 0719-8124 (versión papel) ISSN: En trámite (versión electrónica), consultado en http://derechoadministrativoeconomico.uc.cl/Actas-de-Teoria-del-Derecho/numero-actual.

WITKOWSKI, Krzysztof, *Internet of Things, Big Data, Industry 4.0- Innovative Solutions in Logistics and Supply Chains Management*, 7th International Conference on Engineering, Project, and Production Management, Procedia Engineering 182(2017) 763-769. Disponible en https://pdf.sciencedirectassets.com/278653/1-s2.0-S1877705817X0012X/1-s2.0-S1877705817313346/main.pdf?X-Amz-Security-Token=IQoJb3JpZ2luX2VjEFoaCXVzLWVhc3QtMSJHMEUCIQDzCQ%2FjQ6jXdPokGL9yPRfulf7xIju5WJgFjU12gLVDugIgJdQz%2BrqxPxUAPNpbxVoQb2B4xNHb0EsWmrtl9qNncrUq2QIIk%2F%2F%2F%2F%2F%2F%2F%2F%2F%2F%2F%2FARACGgwwNTkwMDM1NDY4NjUiDGFQuMOgVEvWeDpa7iqtAmLSlZbrylHo1DnsPG3gzdyl%2BY1AL3kOsmIZaVfxpnl4C1whbBcTzFMm%2BgRgdQOdeMK3VH2awy82DuDfzwjDX2ZnB5McQkuIhf25r0wPdIMlNEi2TNaNQC%2FtFueEdVNxLjyavqiH2EAeP%2B5Y9kAg6nEFMecYDI6YCELShAJRPWLW2Y2Rb9rk1Na65b1MEwc4psS9iIzrkXTV6WslcKBDmV5Eq7IDrCdjgYMMD%2FZs9G0xBGZuUyIbYLNL%2FVVjcXKOn3v62TNtjBoKk38fPYPyV9rUuEMwNF1BaerdS0P9%2Btbq4KcT%2FiPEePX7zwXumPmTel%2F2lIpzzDyPbKx7KoY1ZDEqrdQDX0rcgb7zX61z5WWSkkYTe2%2BLzJGPON5%2FjG0DNaHCGtyRPsL%2F6IUMVAQwsOj67gU6zwLWfl3xtcIwTjrPSPSDux%2BCpT1PPxQ455gnhwW9%2BT%2F7cLDk%2Fn02HT%2FtEeQTdr2cJ%2B06N2Lj6BwLmgEiwLlyoODbTz%2FsFoM4y0FIGBTFMzWF2yNaFIRkR5apFeuBfFgfRHZvWgmBm3kNPMXhfWEAL7Prj13oXyZ7NFAQAvDedj4zU910cfLkNoTxvBtX

EkGkHlabFFuV3%2FNUOQFKbdo2fCtNU62ccgBFzrelZE%2BU%2BEuWYdkF0U9El8Hb7kEPtl6B2tBMRq%2FYb%2BfZIGlpy60FIpCPzk%2B1QNmj3lg%2F91kOGigMwSg43D6RBYsymj55K7SRlOTxc7FGh8A%2FH9yKqf%2FTZs2cX3wZKPqmDaCGkTJIk8RZMCF%2BlJCWbxWZuu4NyQdt2CqT3KTNshAgDbHCK85r4UF%2BDDor2g2SM9sAwLbQgCs0HOMxQoG4%2FrBlKLyBDHbZHg%3D%3D&X-Amz-Algorithm=AWS4-HMAC-SHA256&X-Amz-Date=20191127T185451Z&X-Amz-SignedHeaders=host&X-Amz-Expires=300&X-Amz-Credential=ASIAQ3PHCVTYXH6KJW4Z%2F20191127%2Fus-east-1%2Fs3%2Faws4_request&X-Amz-Signature=12f68455509d43d25ca54cb9d639258a8f63a51093c8389cbbfed526d29b9327&hash=c958012ae996b86964eec15af0cee274a6c92426337141f78cf073cdbd8e6d04&host=68042c943591013ac2b2430a89b270f6af2c76d8dfd086a07176afe7c76c2c61&pii=S1877705817313346&tid=spdf-7cbf9ccf-92d1-4acf-8c1c-ba18f982ce61&sid=eafea28e4b32794239392b23e70d4dc30695gxrqa&type=client.

ZAPPALA SASTOQUE, Francesco, *Normatividad procesal aplicable en el arbitraje internacional*, Pontifical Xavierian University, Criterio jurídico, ISSN-e 1657-3978, Vol. 13, no. 1, 2013, págs. 121-140, disponible en https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7292502.

ZIVILPROZESSORDUNG, Código de Procedimiento Civil Alemán, diciembre 5, 2005, Bundesgesetzblatt 3202, § 1054. (Ger.) Form and content of the arbitration award (1) The arbitration award is to be delivered in writing and is to be signed by the arbitral judge(s). In arbitration proceedings in which more than one arbitral judge was involved, the signature of the majority of all members of the arbitral tribunal shall correspond to the present formal requirement, provided that the reasons for which a signature is missing are specified. Disponible en http://www.gesetze-iminternet.de/englisch_zpo/englisch_zpo.html.

Normativas

Arbitration Act, 1996.

Código de Comercio de México.

Código Federal de Procedimientos Civiles.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
Convención de Nueva York.
Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional, Información general del Tratado.
Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros
Corte Suprema de Justicia de Colombia.
Cour de Cassation (Cass) de Francia.
Ley 27449/Ley de Arbitraje Comercial Internacional.
Ley de Firma Electrónica Avanzada.
Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión.
Ley Modelo de la CNUDMI sobre arbitraje comercial internacional.
Notas Técnicas de la CNUDMI sobre solución de controversias en línea.
Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional.
Reglamento de Arbitrajes de Bajas Cuantías de la CANACO.
Semanario Judicial de la Federación.
Suprema Corte de Justicia de la Nación.

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS

Cuernavaca, Morelos a 11 de mayo de 2021.

COORDINACIÓN DE POSGRADO DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS
P R E S E N T E

Por medio de la presente en mi carácter de Director de la Tesis Doctoral elaborada por la Maestra **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ** con matrícula número **10010078**, y que se intitula **"Propuesta para la incorporación del arbitraje electrónico al Código de Comercio de México"**, tengo a bien expresar lo siguiente:

Se trata de un trabajo de investigación de calidad, muy bien documentado, que se desarrolla en cinco capítulos del modo siguiente:

En el primer capítulo se desarrolla la parte conceptual, como lo es el concepto de conflicto o controversia, las formas de solución de controversias, los mecanismos alternativos de solución de controversias, los medios de solución de controversias en línea, las tecnologías de las información y comunicación, el concepto de arbitraje y de arbitraje electrónico y el concepto de globalización.

El segundo capítulo presenta los antecedentes históricos del arbitraje, tópicos relevantes del arbitraje tradicional como la naturaleza jurídica, los principios, el pacto arbitral, la sede del arbitraje, el tribunal arbitral, el laudo arbitral, los tipos de arbitraje y las normas aplicables en el mismo.

En el capítulo tercero se expone el marco jurídico internacional que rige al arbitraje, clasificando a los instrumentos internacionales en instrumentos de *hard law* e instrumentos de *soft law*, dentro de los primeros la Carta de las Naciones Unidas, la Convención de Nueva York, la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial e Internacional y la Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros; y dentro de los segundos se examina el Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional y la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional.

Dentro del capítulo cuarto se ponen de relieve los procedimientos arbitrales internos *ad hoc* y administrados o institucionales, en especial, se realiza la exposición de los arbitrajes administrados por el Centro de Mediación y Arbitraje de la CANACO y el Centro de Arbitraje de México. También se analizan los arbitrajes extranjeros en el ámbito continental europeo y en el ámbito americano, destacando el arbitraje en el Reino Unido, Francia, Estados Unidos de América y Latinoamérica.

En el capítulo quinto, se establecen los antecedentes del arbitraje electrónico y se estudian tópicos relacionados con las características de dicho arbitraje, sus principios, el pacto arbitral virtual, el laudo electrónico y la problemática de este en relación con su emisión, su firma electrónica y su ejecución, así como las ventajas y retos de este tipo de procedimiento.

La tesis incluye también conclusiones y una propuesta para incorporar el arbitraje al Código de Comercio de México, propuesta con la que estoy completamente de acuerdo y se encuentra soportada por un aparato crítico amplio

y documentado siguiendo una técnica de investigación documental y cumpliendo con todos y cada uno de los extremos de la metodología de la investigación.

En virtud de todo lo anterior, en mi calidad de Director de la citada investigación expreso mi aprobación y, asimismo, emito mi VOTO APROBATORIO con una amplia felicitación para la sustentante.

Aprovecho la oportunidad para enviarle un cordial saludo.

ATENTAMENTE

DR. VÍCTOR MANUEL CASTRILLÓN Y LUNA
Profesor Investigador de Tiempo Completo
UAEM SIN-II CONACYT

Se expide el presente documento firmado electrónicamente de conformidad con el ACUERDO GENERAL PARA LA CONTINUIDAD DEL FUNCIONAMIENTO DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS DURANTE LA EMERGENCIA SANITARIA PROVOCADA POR EL VIRUS SARS-COV2 (COVID-19) emitido el 27 de abril del 2020.

El presente documento cuenta con la firma electrónica UAEM del funcionario universitario competente, amparada por un certificado vigente a la fecha de su elaboración y es válido de conformidad con los LINEAMIENTOS EN MATERIA DE FIRMA ELECTRÓNICA PARA LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE ESTADO DE MORELOS emitidos el 13 de noviembre del 2019 mediante circular No. 32.

Sello electrónico

VICTOR MANUEL CASTRILLON Y LUNA | Fecha:2021-05-11 13:26:12 | Firmante

dpnpZeyCte+WxSUtcUeOjD1+f1rhj67KOEKpbccM121hplF0zDya4KqI+Ezsliih0iXMUMyCif5akVxQ3Ww67g9OQiNcjCsPJS2MSZGgZpOhzblz/MIsQFXe5N68E6IyQJ48Ym+KQS8Bms9Pya0zKlPMjCDVlx84IBnznz3dp9SRvEGiz7OJzZnDzcG/UqcADcyyOncsEOvAjjvldpwbBJ0w8azQg5rhgmjNfoVDcMAyGQyV/9G12G5hwRTw5mHMQHGj34Heem7/Nmwfgbfck4Vaopj9Y3w7ZCa3JgEXi3zpv9y3pbjpRe0RxlahAizSAmkYlaQOjx+TYaPhkRWH+w==

Puede verificar la autenticidad del documento en la siguiente dirección electrónica o escaneando el código QR ingresando la siguiente clave:

580dcA

https://efirma.uaem.mx/noRepudio/i8LqSr3TzZ9lS4FeFbpOt67IF46GAXrf

DR. VÍCTOR MANUEL CASTRILLÓN Y LUNA
JEFE DE LA DIVISIÓN DE ESTUDIOS SUPERIORES DE POSGRADO DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS.

P R E S E N T E.

Por este conducto en mi calidad de revisor de Tesis de la maestra **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ,** me permito hacer referencia al trabajo de investigación que me ha sido enviado y que se titula: **"PROPUESTA PARA LA INCORPORACIÓN DEL ARBITRAJE ELECTRÓNICO EN EL CÓDIGO DE COMERCIO DE MÉXICO",** investigación que presenta para acceder al grado de Doctora en Derecho y Globalización, en el Programa Educativo de Doctorado en Derecho y Globalización que se imparte en esta Unidad Académica y que se encuentra acreditado como programa de calidad ante el PNPC de CONACYT, y sobre el cual manifiesto lo siguiente:

Respecto a dicha investigación, mediante el presente me resulta grato informarle que después de haberse llevado la revisión del trabajo de tesis de la referida alumna, y dado que se presenta una exhaustiva investigación, la cual se hace con relación a su tema de tesis, tanto en el aspecto doctrinal, así como en el legal, **me complace OTORGARLE MI VOTO APROBATORIO** a la maestra **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ,** a su respectivo trabajo de tesis por haberlo terminado completamente.

EL VOTO APROBATORIO se extiende en virtud de las siguientes consideraciones:

PRIMERO.- La maestra **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ** ha realizado un trabajo de tipo descriptivo analítico y propositivo, mediante el cual construye un marco referencial debidamente sustentado y con una suficiente argumentación para confirmar la hipótesis planteada y sustentar la propuesta presentada en su investigación.

SEGUNDO.- La maestra **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ,** atendió adecuadamente a todas y cada una de las observaciones que le fueron hechas en su momento por el comité tutorial designado para evaluar periódicamente el desarrollo de la investigación, tal como se encuentra señalado en el programa educativo cursado, en atención a ello, dicho órgano colegiado emitió su dictamen definitivo en el examen de candidatura, aprobando su trabajo y reconociéndole calidad en la investigación jurídica.

TERCERO.- Sobre las características y particularidades de la investigación jurídica, debe destacarse que es un trabajo bien desarrollado en el que se expone de manera clara, ordenada y precisa un estudio propositivo sobre la pertinencia de incorporar en el Código de Comercio la figura del arbitraje electrónico.

La tesis se construye en cinco capítulos, el primero destinado a la parte teórica y conceptual, en la que se revisan los conceptos fundamentales sobre el trabajo de la investigación; el capítulo segundo se destina para hacer la revisión del arbitraje convencional o tradicional; en el capítulo tercero la sustentante hace un estudio del arbitraje comercial en el Derecho Internacional, revisando de tal forma, diversos instrumentos jurídicos internacionales; el capítulo cuarto contiene un estudio interesante del derecho comparado en materia de arbitraje comercial; por último, en el capítulo quinto, se desarrolla un estudio profundo de la categoría principal del trabajo de

investigación, esto es, el arbitraje electrónico. El marco referencial construido es empleado por la sustentante para elaborar la propuesta de la investigación.

El trabajo muestra una metodología adecuada, la hipótesis planteada se acredita en el desarrollo de la investigación, la propuesta es coherente con la sistemática jurídica y las conclusiones reúnen los puntos más destacados del trabajo de tesis. Cabe destacar que la sustentante recurrió a fuentes importantes de investigación actuales y de reconocido prestigio.

Como consecuencia de las buenas impresiones que me ha causado el trabajo de tesis, con agrado, **otorgo mi VOTO APROBATORIO** y felicito a la C. maestra **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ,** por el logro alcanzado en la culminación de su trabajo de tesis y la elaboración de un trabajo de calidad, el cual consideró lo sustentará y defenderá al momento de presentar su examen de grado.

Sin otro particular, le reitero mi afecto y le envío un cordial saludo.

Cuernavaca, Morelos, 20 de mayo de 2021.

_____

DR. EDUARDO OLIVA GÓMEZ.
PROFESOR INVESTIGADOR DE TIEMPO COMPLETO.

Se expide el presente documento firmado electrónicamente de conformidad con el ACUERDO GENERAL PARA LA CONTINUIDAD DEL FUNCIONAMIENTO DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS DURANTE LA EMERGENCIA SANITARIA PROVOCADA POR EL VIRUS SARS-COV2 (COVID-19) emitido el 27 de abril del 2020.

El presente documento cuenta con la firma electrónica UAEM del funcionario universitario competente, amparada por un certificado vigente a la fecha de su elaboración y es válido de conformidad con los LINEAMIENTOS EN MATERIA DE FIRMA ELECTRÓNICA PARA LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE ESTADO DE MORELOS emitidos el 13 de noviembre del 2019 mediante circular No. 32.

Sello electrónico

EDUARDO OLIVA GOMEZ | Fecha:2021-05-22 17:11:21 | Firmante

oK/AjHJ5mk96blP/CF4HFa5ZqqZFYfMpBhjShY5+FZK8WsxmfhUFxhKGmV4/lHGzoPgGcatnAjzkzi95l1IHBTJZVSstX/EVclhBpOVN5kSq7Sddobzr1GsRrV3fYQedqaW7E1/vz5UU12uqlBnHcp/Fuc2B6sLscRNkXqR48+/rCwUSIrm8/t5fNIjDEPWuoY9MMBGiHpLIyxRbuUoHqXS0XvbcxcjeoHVeEbv5A3g/MKgA378usH11vAjHynuT2Jp0+4n+u6qthFUZqumA1IjU3KQh95PUhCGPyZIDHyrrjgc1vupEGH7vauHNGSU2KPHXhTGihjbWNBMMYBx42Q==

Puede verificar la autenticidad del documento en la siguiente dirección electrónica o escaneando el código QR ingresando la siguiente clave:

62gA1i

https://efirma.uaem.mx/noRepudio/3VVv08Gw7A6h4Zml53Aafb7Tx5oDnrtx

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS

CUERNAVACA MORELOS A 25 DE MAYO DE 2021

DR. VICTOR MANUEL CASTRILLON Y LUNA
JEFE DE LA DIVISION DE ESTUDIOS DE POSGRADO DE LA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES DE LA UAEM.
P R E S E N T E.

Por medio de la presente me dirijo a usted para manifestar que una vez que fui designado por la División de Estudios de Posgrado, que usted dignamente dirige como miembro de la Comisión de Revisión del trabajo de investigación intitulado **"PROPUESTA PARA LA INCORPORACIÓN DEL ARBITRAJE ELECTRÓNICO EN EL CÓDIGO DE COMERCIO DE MÉXICO"** de la Maestra en Derecho **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ** para la obtención del grado académico de Doctorado en Derecho y Globalización, me permito expresar lo siguiente:

Una vez que he revisado dicho trabajo de investigación, expreso que el mismo reúne a cabalidad las exigencias y requisitos que las disposiciones reglamentarias de su clase requieren de su formación e integración; en consecuencia y toda vez que además cumple satisfactoriamente con los lineamientos necesarios e indispensables para la investigación jurídica que se exige para su elaboración, no tengo inconveniente alguno en otorgar mi **VOTO APROBATORIO**, con base en los siguientes razonamientos:

Se trata de un trabajo original, desarrollado en cinco capítulos, en el cual se sigue una investigación científica ordenada, apreciándose la utilización de métodos de investigación y se observa el uso de la técnica de investigación documental.

Se aprecia un sustento teórico basado en el estudio de los distintos instrumentos reguladores del Derecho, se observa, asimismo, un aparato crítico suficientemente especializado, apoyado en referencias bibliográficas, normativas y electrónicas. El problema de investigación tiene que ver con una visión que pone de relieve la necesidad de incorporar el arbitraje electrónico en el código de comercio de México.

Al final se presentan conclusiones generales que contiene una hipótesis sólida de solución al problema de investigación. Considero que la hipótesis cuenta con sustento lógico y coherente en relación con los contenidos de la investigación acordes a lo dispuesto por la normatividad universitaria al respecto.

Por todo lo anterior manifiesto que; en mi carácter de miembro del comité revisor de la citada investigación, la apruebo plenamente otorgándole mi **voto aprobatorio** a efecto de que la interesada en su oportunidad, pueda continuar con los trámites pertinentes para la celebración de su examen recepcional.

ATENTAMENTE

PITC. Dr. Francisco Xavier García Jiménez

Se expide el presente documento firmado electrónicamente de conformidad con el ACUERDO GENERAL PARA LA CONTINUIDAD DEL FUNCIONAMIENTO DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS DURANTE LA EMERGENCIA SANITARIA PROVOCADA POR EL VIRUS SARS-COV2 (COVID-19) emitido el 27 de abril del 2020.

El presente documento cuenta con la firma electrónica UAEM del funcionario universitario competente, amparada por un certificado vigente a la fecha de su elaboración y es válido de conformidad con los LINEAMIENTOS EN MATERIA DE FIRMA ELECTRÓNICA PARA LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE ESTADO DE MORELOS emitidos el 13 de noviembre del 2019 mediante circular No. 32.

Sello electrónico

FRANCISCO XAVIER GARCIA JIMENEZ | Fecha:2021-05-25 23:06:52 | Firmante

DGvHdVqQYmGbjov+v+hfVlLxc3hy8DUoKZ7mQ5UlqGbCkDOK213p7OV8uLnWf1JroF8oBl0cRAAGDmvAZV2RPk96JYYpXo8qPBIRcVi2IzKjgP5mPkQiVjyWBr16QtZjkcOuTti7Fju2bHJtTYOhX1MCEASHNNV52Zv7bRQftbb6Yf7EBFTzOY4EIcNZkP7K5oCyrYgjl/z7VbEqNTMiKUyPeNQACavOcjjDbIBm6ROFNJ5qXbnuvcKeBQxh7wWg2PxtrR+Al51NOkPb4/iwzXO+6iA//KV7C6HhVYZjnVy3oBF1hgnPCqjemIoLVkZz2953ttwbXsSOfAyKqA6v5g==

Puede verificar la autenticidad del documento en la siguiente dirección electrónica o escaneando el código QR ingresando la siguiente clave:

NnbDuz

https://efirma.uaem.mx/noRepudio/ZjwUMCrqpWY2YIBZOvrewH8r9VXmfu3c

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS

DR. LADISLAO ADRIÁN REYES BARRAGÁN
Profesor investigador de tiempo completo en el Área de Derecho Penal
Universidad Autónoma del Estado de Morelos
Cel: (55) 134 34 745
Correo: ladislao.reyes@uaem.mx

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

Dr. VÍCTOR CASTRILLÓN Y LUNA
Director de la División de Estudios Superiores
Programa de Posgrado en Derecho

En relación con su atenta comunicación, me es grato hacerle llegar mi DICTAMEN APROBATORIO a la tesis "PROPUESTA PARA LA INCORPORACION DEL ARBITRAJE ELECTRÓNICO AL CÓDIGO DE COMERCIO DE MÉXICO", presentada la Maestra en Derecho, KESSIA DAMARISALUE RAMÍREZ,, para optar por el grado de Doctor en derecho y globalización de por la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Autónoma del Estado de Morelos. Mi dictamen se fundamenta en las siguientes consideraciones:

1. En términos de pertinencia temática.

El derecho mercantil ha emitido diversas reglas a fin de regular las nuevas formas de comercio electrónico, no obstante, la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1985, revisada en el año 2006, a la fecha no ha sido modificada ni reinterpretada para el efecto de regular en dicha disposición al arbitraje electrónico. En el año 2017 se emitieron las Notas técnicas de la CNUDMI sobre la solución de controversias en línea, sin embargo, en ellas se reglamenta de manera general la resolución de disputas en línea (ODR's), pero no se hace especial mención del arbitraje electrónico.De acuerdo con lo anterior, la relevancia del presente trabajo radica en el estudio y análisis que se hace respecto a la necesidad de implementar el arbitraje electrónico en la legislación arbitral mexicana, es decir, en el Título IV del Libro V del Código de Comercio.

2. En términos de contenido
Ell trabajo se divide en cinco capítulos. En el primero de ellos se abordan los diversos conceptos de conflicto o controversia, las formas de solución de controversias que se dividen en autotutela, autocomposición y heterocomposición y se clasifica a los mecanismos alternativos de solución de controversias.
El capítulo segundo presenta los antecedentes históricos del arbitraje, así como tópicos relevantes del arbitraje tradicional como su naturaleza jurídica, sus

principios y diversos temas relacionados con el procedimiento arbitral En el capítulo tercero se expone el marco jurídico internacional que rige al arbitraje. Enl capítulo cuarto se ponen de relieve los procedimientos arbitrales internos *ad hoc* y administrados, en especial, se realiza la exposición de los arbitrajes administrados por el Centro de Mediación y Arbitraje de la CANACO y el Centro de Arbitraje de México. De igual forma, se analizan los arbitrajes extranjeros en el ámbito continental europeo y en el ámbito americano, destacando el arbitraje en el Reino Unido, Francia, Estados Unidos de América y Latinoamérica.

En el capítulo quinto, se establecen los antecedentes del arbitraje electrónico y se estudian tópicos relacionados con las características de dicho arbitraje, sus principios, el pacto arbitral virtual, el laudo electrónico y la problemática de este en relación con su emisión, su firma electrónica y su ejecución, así como las ventajas y retos de este tipo de procedimiento.

Posteriormente se exponen las conclusiones generales del presente trabajo de investigación, y la propuesta de incorporar el arbitraje electrónico al Título IV del Libro V del Código de Comercio de México.

ATENTAMENTE

"Por una Humanidad culta"
Cuernavaca, Estado de Morelos, 24 de mayo de 2021.

Dr. Ladislao Adrián Reyes Barragán

Se expide el presente documento firmado electrónicamente de conformidad con el ACUERDO GENERAL PARA LA CONTINUIDAD DEL FUNCIONAMIENTO DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS DURANTE LA EMERGENCIA SANITARIA PROVOCADA POR EL VIRUS SARS-COV2 (COVID-19) emitido el 27 de abril del 2020.

El presente documento cuenta con la firma electrónica UAEM del funcionario universitario competente, amparada por un certificado vigente a la fecha de su elaboración y es válido de conformidad con los LINEAMIENTOS EN MATERIA DE FIRMA ELECTRÓNICA PARA LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE ESTADO DE MORELOS emitidos el 13 de noviembre del 2019 mediante circular No. 32.

Sello electrónico

LADISLAO ADRIAN REYES BARRAGAN | Fecha:2021-05-24 14:11:36 | Firmante

NxrOx0VbL3Fk8cApllcma7gLzZVmzvn0CUOa+Y5jYCHYm24+l5onEULdVrpxnHpU8H+RdtpYCM3jRg00vGIbZ7L7CJKhMy2EeuoOdqyVy00YuZK0gnOWsyMV0q45TKa1tvo0gYj22vhlFPcelb2/1R02LRwckXWqDfZYjUIYGJxxWyRXQXimJEWt1Y6Y/YMoVcl46PZNiWRHGEVFGZtU6bn2Z121oO6t8JJ5LGvtaOWSJjT/1Px7ZSQ6wcuy5kOBxsQPbaYJ6ZCzO3MM1VgxKrdVDBuixJifbL6tyJNwiwPkZzEVX+4bYzWII53Cm1/TVA5XXrDjdfLTvmuALJi5Qw==

Puede verificar la autenticidad del documento en la siguiente dirección electrónica o escaneando el código QR ingresando la siguiente clave:

iD5d2x

https://efirma.uaem.mx/noRepudio/GDio0O8XGJvlFHiZvOeAoj4ZvqS84o1I

EL COLEGIO DE MÉXICO

El Colegio es conocimiento ciencia y cultura

Carretera Picacho Ajusco número 20
Colonia Ampliación Fuentes del Pedregal
Alcaldía Tlalpan
Código Postal 14110 Ciudad de México
Teléfono.- 55-54493000
www.colmex.mx

COORDINACIÓN DE LA DIVISIÓN DE ESTUDIOS SUPERIORES DE POSGRADO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES
UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS.
PRESENTE.

En relación a la tesis titulada **"PROPUESTA PARA LA INCORPORACIÓN DEL ARBITRAJE ELECTRÓNICO EN EL CÓDIGO DE COMERCIO DE MÉXICO"** que sustenta la Maestra en Derecho **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ** con el objeto de obtener el grado académico de Doctora en Derecho y Globalización que otorga esa prestigiada Universidad Autónoma del Estado de Morelos, me es grato emitir el presente **VOTO APROBATORIO** a dicha investigación académica y extenderle una amplia felicitación a **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ** por la calidad de su tesis. **VOTO APROBATORIO** que se fundamenta en los siguientes:

E L E M E N T O S.

PRIMERO.– ELEMENTOS METODOLÓGICOS.

KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ es una mujer de letras, abogada de profesión y académica por vocación. Esa vocación académica se refleja en la estructura metodológica de la tesis doctoral en mención. Así, **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ** construye una metodología utilizando los métodos analítico, deductivo, inductivo, hipotético-deductivo y sistemático.

Carretera Picacho Ajusco número 20
Colonia Ampliación Fuentes del Pedregal
Alcaldía Tlalpan
Código Postal 14110 Ciudad de México
Teléfono.- 55-54493000
www.colmex.mx

En efecto, **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ** acude al método analítico que permite una distinción y separación de las partes de un todo hasta llegar a conocer sus principios o elementos. En este sentido, cobra relevancia el pensamiento de Mario Bunge, quien enseña que la investigación científica es analítica porque aborda problemas circunscriptos uno a uno, con el objeto de plantear una situación total en términos de sus componentes.

Además, **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ** utiliza el método deductivo porque parte de una premisa general para obtener las conclusiones de un caso particular. Así, en la introducción de su tesis doctoral, la sustentante escribe que *"En la época actual, se observa que, a través de la utilización del internet, así como de las diversas tecnologías de la información y comunicación y medios electrónicos, se llevan a cabo numerosas relaciones comerciales y jurídicas de la más variada índole que ya no encuentran límite en el espacio y tiempo tradicionales. Así pues, el crecimiento de las operaciones en comercio electrónico ha llevado lógicamente a un aumento en la cantidad de transacciones entre empresas y, como consecuencia de ello, también se han multiplicado los conflictos que surgen en relación con las operaciones."*

En el contexto de la globalización económica caracterizada por una intensa competencia en el libre mercado y un constante y vertiginoso desarrollo tecnológico, la tesista afirma que "*el Derecho Mercantil se ha esforzado en emitir diversas reglas a fin de regular las nuevas formas de comercio electrónico, no obstante, la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1985, revisada en el año 2006, a la fecha no ha sido modificada ni reinterpretada para el efecto de regular en dicha disposición al arbitraje electrónico.*"

Carretera Picacho Ajusco número 20
Colonia Ampliación Fuentes del Pedregal
Alcaldía Tlalpan
Código Postal 14110 Ciudad de México
Teléfono.- 55-54493000
www.colmex.mx

Paralelamente a lo anterior, se acude al método inductivo porque la tesista **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ** también analiza casos particulares, cuyos resultados son tomados en consideración para extraer conclusiones de carácter general. A partir de las observaciones sistemáticas de la realidad se descubre la generalización de un hecho y una teoría. Así, y con el objeto de fundamentar sus afirmaciones, la también abogada litigante invoca jurisprudencia y diversas tesis aisladas decretadas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación y por los tribunales colegiados de circuito. En este sentido, señala que "*...para la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, desde una perspectiva procesal los mecanismos para la solución de conflictos se clasifican en autocompositivos (como el desistimiento, el allanamiento, la transacción y en general el convenio) y heterocompositivos (donde interviene un tercero como la jurisdicción, la conciliación y algunas formas de arbitraje) Los medios alternativos consisten en diversos procedimientos mediante los cuales, las personas puedan resolver sus controversias, sin necesidad de una intervención jurisdiccional, y consisten en la negociación (autocomposición), mediación, conciliación y el arbitraje (heterocomposición)...*"

La referida tesis doctoral también se encuentra estructurada en el método hipotético-deductivo, en razón de que **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ** a través de observaciones realizadas de un caso particular se plantea un problema. Las técnicas de investigación que utiliza **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ** son documentales, pero es de destacarse que son fuentes directas, en razón de que utiliza páginas electrónicas de revistas especializadas en Derecho Mercantil Internacional, fuentes hemerográficas y los criterios sustentados por el Poder Judicial de la Federación.

Carretera Picacho Ajusco número 20
Colonia Ampliación Fuentes del Pedregal
Alcaldía Tlalpan
Código Postal 14110 Ciudad de México
Teléfono.- 55-54493000
www.colmex.mx

Los citados elementos metodológicos se encuentran fortalecidos con una serie de reflexiones, entre las que destaca, el artículo 17 de la Constitución Federal que señala que las leyes establecerán mecanismos alternativos de solución de controversias y en ese orden de ideas, la sustentante afirma que *"dicho precepto deberá interpretarse de manera armónica con el numeral 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que reglamenta las garantías judiciales y el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que considera el derecho de igualdad de todas las personas ante los tribunales y el derecho al debido proceso".* Con base en esta reflexión, la doctorante **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ** agrega que:

> *"…la Constitución Federal en el citado artículo 17 cuarto párrafo, además de garantizar el acceso a los tribunales previamente establecidos, reconoce como un derecho humano la posibilidad de que los conflictos también se puedan resolver a través de los mecanismos alternativos de solución de controversias, siempre que se encuentren previstos por la ley. Al respecto, el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Tercer Circuito ya se ha ocupado de estudiar la práctica de los mecanismos alternativos de solución de controversias, en el que define que gozan de la misma dignidad que el acceso a la jurisdicción del Estado."*

La amplia bibliografía integrada por las obras escritas por juristas de la calidad académica del asesor de la tesis, el doctor Víctor Castrillón y Luna y otros tratadistas, así como la legislación que se invoca, la jurisprudencia y las diversas ejecutorias sustentadas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación

Carretera Picacho Ajusco número 20
Colonia Ampliación Fuentes del Pedregal
Alcaldía Tlalpan
Código Postal 14110 Ciudad de México
Teléfono.- 55-54493000
www.colmex.mx

y por los Tribunales Colegiados de Circuito vienen a enriquecer esta parte metodológica y sirven de fundamento a todas y cada una de las afirmaciones de **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ.**

En efecto, la **"PROPUESTA PARA LA INCORPORACIÓN DEL ARBITRAJE ELECTRÓNICO EN EL CÓDIGO DE COMERCIO DE MÉXICO"** se encuentra debidamente sustentada en criterios del Poder Judicial de la Federación, en la legislación, en la doctrina jurídica y en las fuentes de información directa.

Además, es una tesis doctoral de carácter propositivo, de una aportación al Derecho consistente en incorporar el arbitraje electrónico en el Código de Comercio de México en el contexto de la globalización que se caracteriza por una intensa competencia comercial, económica, tecnológica y profesional, por lo que **es una investigación valiosa que debe de servir de fundamento para que a la maestra KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ se le confiera una distinción académica que otorga la Universidad Autónoma del Estado de Morelos a sus estudiantes más brillantes, KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ lo es.**

SEGUNDO.- ELEMENTOS ESTRUCTURALES O DE FONDO.

KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ construye su investigación académica con base en cinco ejes o capítulos, que se encuentran vinculados entre sí, lo que permite un análisis integral de la importancia de incorporar el arbitraje electrónico en el Código de Comercio de México en el contexto de la globalización. Cinco capítulos que se precisan a continuación:

Carretera Picacho Ajusco número 20
Colonia Ampliación Fuentes del Pedregal
Alcaldía Tlalpan
Código Postal 14110 Ciudad de México
Teléfono.- 55-54493000
www.colmex.mx

Capítulo primero.- De los conceptos fundamentales;

Capítulo segundo.- Marco conceptual y jurídico de la calidad;

Capítulo tercero.- El arbitraje comercial en el Derecho Internacional;

Capítulo cuarto.- El arbitraje comercial en el Derecho Comparado, y

Capítulo quinto.- Del arbitraje electrónico.

ANÁLISIS DE LOS CAPÍTULOS.

En el capítulo primero denominado "De los conceptos fundamentales", la sustentante **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ** parte de una premisa que resulta fundamental para el desarrollo de la investigación: la visión economicista de la globalización con base en dos elementos:

A.- El primer elemento consiste en el capitalismo como un solo sistema económico mundial y que ha sido el detonante de la época globalizadora en la que nos encontramos, razón por la que la globalización tiene una naturaleza económica. La globalización no es reciente, sino que su umbral se ubica en el acontecimiento conocido como la caída del régimen soviético, ello en virtud de que es partir de dicha época cuando de manera general, se reconoce un solo sistema económico: el capitalismo.

B.- El segundo elemento lo constituye el arbitraje comercial que se ha desarrollado con el objeto de regular los procedimientos para la solución de controversias surgidas con motivo de disputas comerciales.

Carretera Picacho Ajusco número 20
Colonia Ampliación Fuentes del Pedregal
Alcaldía Tlalpan
Código Postal 14110 Ciudad de México
Teléfono.- 55-54493000
www.colmex.mx

En ese contexto económico, la citada doctorante argumenta que Ulrich Beck señala que el mercado mundial sustituye a lo político; es decir, todo se encuentra reducido a la empresa, y el capital se encuentra por encima de las instituciones y de la cultura. Y la globalización será definida como "*los procesos ecológicos, culturales, políticos, económicos y sociales que se encuentran en mutua interdependencia, es decir, la globalización es un fenómeno pluridimensional que no se detiene en uno solo de sus aspectos, sino que conjuga todos ellos creando vínculos y espacios transnacionales*".

Desde la perspectiva sociológica, Manuel Castells alude que la disponibilidad de las redes de telecomunicación y los sistemas de información fueron los cimientos para la integración global de los mercados financieros y la articulación segmentada de la producción y el comercio de todo el mundo.

En congruencia con lo anterior, la doctorante **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ** agrega que Belloch Orti menciona que uno de los recursos más importantes de las aplicaciones informáticas son las redes de comunicación y entre éstas, resalta la World Wide Web, ya que a través de ésta, se puede acceder al conjunto inmenso de páginas web, ubicadas en los servidores de todo el mundo que están conectados entre sí, mediante la red internet. En efecto, las páginas web son aplicaciones multimedia interactivas compuestas por hipertextos en los que se pueden incluir información con múltiples códigos (texto, imagen, sonido, etcétera).

Por su parte, Claudia María Castro Valle afirma que las nuevas tecnologías de la información y la comunicación puede ser clasificado en tres categorías: electrónicas, telemáticas e informáticas. "*Las tecnologías electrónicas serán*

Carretera Picacho Ajusco número 20
Colonia Ampliación Fuentes del Pedregal
Alcaldía Tlalpan
Código Postal 14110 Ciudad de México
Teléfono.- 55-54493000
www.colmex.mx

aquellos instrumentos creados para obtener un intercambio de información de forma automatizada, tales como el Internet, fax, correo electrónico, etcétera. Por su parte, las tecnologías informáticas son aquellos instrumentos que contienen datos o información en sentido genérico, por lo que, estos últimos son soportes cuyo contenido incorpóreo requiere de reproducción para hacerse perceptible por los sentido".

A su vez, Karolina Mania menciona que las consideraciones con respecto a la resolución de disputas en línea deben ir precedidas por la presentación de sus medios de funcionamiento; es decir, el internet, cuyo prototipo fue constituido por la red militar ARPANET creada por el Departamento de Defensa de los Estados Unidos. En 1968, este departamento estableció la Agencia Federal de Proyectos de Investigación Avanzada (ARPA) que participó en el desarrollo de tecnología militar en los campos de defensa y seguridad en cooperación con el mundo académico. En 1980, la unidad militar que operaba bajo el nombre de ARPANET fue desconectada de la unidad académica, que se llamó internet.

Paralelamente a las reflexiones económicas sobre la globalización, **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ** analiza su dimensión social, por lo que:

> *"La globalización busca encontrar esquemas para que las naciones, especialmente en vías de desarrollo, pueden hacer realidad los beneficios potenciales que supone su participación en las redes globales de producción, en términos de desarrollo, modernización de la planta productiva y del empleo, y paralelamente definen las*

Carretera Picacho Ajusco número 20
Colonia Ampliación Fuentes del Pedregal
Alcaldía Tlalpan
Código Postal 14110 Ciudad de México
Teléfono.- 55-54493000
www.colmex.mx

responsabilidades que deben tener los diferentes actores públicos y privados en estos procesos."

Además, la abogada **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ**, apoyándose en el pensamiento académico de López Ruiz, afirma que:

> "*... una de las cuestiones esenciales para entender el fenómeno de la globalización en el ámbito jurídico, es la asimetría entre los procesos económicos y su regulación jurídica, se trata de un desajuste estructural entre un mercado global y un derecho estatal incapaz de regular procesos y acciones de carácter trasnacional cuyo motor es el mercado global...debido a la globalización y a que los procesos económicos sociales se desarrollan fuera de la organización territorial del Estado, deben existir simultáneamente diversos ámbitos de validez jurídica (local, internacional y/o global), en mutua interacción, y que la novedad de esos ámbitos, es que crean espacios normativos que no emanan directamente de los órganos del Estado, sino de otras instancias internacionales, pero que resultan obligatorias para sus destinatarios."*

La sustentante **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ** retoma el pensamiento de Gilberto Giménez para exponer que en la globalización desde la perspectiva del plano cultural, *"existe un intercambio masivo mundial de mercancías culturales. Bienes y mercancías culturales de circulación global que adquieren un significado local al ser consumidos en contextos particulares, es decir, existe una interconexión entre bienes de diversas culturas que se mueven a través de las industrias transnacionales."*

Carretera Picacho Ajusco número 20
Colonia Ampliación Fuentes del Pedregal
Alcaldía Tlalpan
Código Postal 14110 Ciudad de México
Teléfono.- 55-54493000
www.colmex.mx

Bajo el hilo conductor de la globalización, la citada doctorante expone que el crecimiento dinámico del Internet en el comercio nacional e internacional *"ha originado la necesidad de considerar los marcos legales para definir y tratar el incumplimiento legal…los nuevos métodos de comunicación han mejorado muchas áreas del derecho, incluida la modernización de los procesos para la resolución extrajudicial de controversias, cuyos ejemplos están constituidos por sistemas para la resolución de controversias en línea, en específico del arbitraje electrónico."*

A mayor abundamiento, la mencionada tesista estudia la influencia de la globalización en el arbitraje y apoyándose en el tratadista Cárdenas Gracia, señala que:

> *"… las estructuras jurídicas de la globalización se crean y se mantienen en forma de red, toda vez que dichas redes no se diseñan de forma jerárquica como el derecho nacional o local, el cual se realiza a partir de una Constitución, sino que, las estructuras jurídicas de la globalización se construyen sin el respaldo de una única autoridad mundial o nacional, pues en ellas participan tanto autoridades como agentes privados trasnacionales, en ese sentido, las normas que conforman esas redes no tienen exclusivamente un origen público, sino también un origen privado, como lo pueden ser las grandes corporaciones, las que, a pesar de no participar de forma directa en la creación de la normatividad, influyen a los organismos que si participan en la creación de la misma a efecto de salvaguardar sus propios intereses en el orbe, no obstante, de igual forma, influyen organismos internacionales como el Banco Mundial, el*

Carretera Picacho Ajusco número 20
Colonia Ampliación Fuentes del Pedregal
Alcaldía Tlalpan
Código Postal 14110 Ciudad de México
Teléfono.- 55-54493000
www.colmex.mx

Fondo Monetario Internacional, entre otros, y directamente organismos como la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, la Organización Mundial del Comercio y la Cámara de Comercio Internacional.

De esta forma, las redes sustituyen las fuentes jurídicas tradicionales, como la Constitución y la ley, al surgir en un plano no solo internacional, sino global, y se nutren fundamentalmente de un derecho contractual, en donde múltiples centros de decisión jurídica trasnacional disputan y generalmente sobrepasan la presencia normativa del Estado-nación."

Bajo ese contexto, la abogada **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ** estructura todos y cada uno de sus argumentos con el objeto de acreditar la incorporación del arbitraje electrónico en el Código de Comercio de México. Argumentos, razonamientos y fundamentos que estructura en forma congruente y exhaustiva en los restantes capítulos de su tesis doctoral.

Para la sustentante, el arbitraje a través de medios electrónicos es el único mecanismo que puede garantizar una adecuación entre los costos de la justicia y lo que está en juego en los contratos internacionales que ya no son privativos de los grandes grupos económicos.

El arbitraje electrónico se caracteriza por la utilización de las tecnologías de la información y comunicación que hacen posible la organización a distancia del proceso arbitral. Existen diferentes denominaciones de arbitraje *on line* como son entre otras: arbitraje en línea, arbitraje telemático, arbitraje electrónico, arbitraje virtual y arbitraje de Internet.

Carretera Picacho Ajusco número 20
Colonia Ampliación Fuentes del Pedregal
Alcaldía Tlalpan
Código Postal 14110 Ciudad de México
Teléfono.- 55-54493000
www.colmex.mx

El arbitraje en el comercio internacional se fundamenta en la autonomía de la voluntad de las partes a la hora de configurar el procedimiento arbitral, libertad que resulta absoluta. Además, en el arbitraje electrónico se deben observar determinados principios que son los siguientes:

- El arbitraje *on line* al igual que el arbitraje *off line* debe regirse por los principios de igualdad, contradicción y audiencia. En este sentido, la Comisión Europea emitió la recomendación relativa a los principios aplicables a los órganos responsables de la solución extrajudicial de los litigios en materia de consumo. Los principios enunciados son: la independencia y la experiencia del organismo.

Páginas más adelante de su tesis doctoral, **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ** afirma que:

"...otro de los mayores obstáculos para el arbitraje cibernético, es la tendencia a considerar que el laudo debe constar por escrito y estar firmado por los árbitros. Un sector de la doctrina, intenta reconciliar estos requisitos, con los medios electrónicos. Otro por el contrario, duda que el laudo electrónico sea suficiente para que se entiendan cumplidas estas exigencias.

Los partidarios de la tendencia a la reconciliación entre los medios electrónicos y el escrito, parten de una interpretación flexible del artículo IV de la Convención de Nueva York. Para estos, el contenido de este artículo, tan solo le impone a la parte que pretende el reconocimiento del

Carretera Picacho Ajusco número 20
Colonia Ampliación Fuentes del Pedregal
Alcaldía Tlalpan
Código Postal 14110 Ciudad de México
Teléfono.- 55-54493000
www.colmex.mx

laudo, la obligación de presentar una copia auténtica del laudo original. La inquietud reposa entonces, en si el requerimiento del original puede cumplirse a través del documento electrónico. En respuesta a esta inquietud, aluden a la doctrina de la equivalencia funcional del documento electrónico."

La complejidad jurídica del laudo electrónico deriva en la falta de certidumbre de éste, en razón de que el marco legal que se encuentra vigente establece que debe emitirse por escrito y firmado por el árbitro o árbitros que participaron en su emisión, además de que para su ejecución el mismo debe presentarse autenticado.

En ese sentido, cada Estado ha ido construyendo su propio derecho en relación con el arbitraje y laudo electrónicos. Es bien sabido que los documentos electrónicos se reputan auténticos cuando contienen los códigos o claves criptográficas relativos a la firma electrónica de la persona autora del documento.

En ese orden de ideas, la citada doctorante, con el apoyo académico de Steele Garza, sostiene que *"la firma electrónica pretende ser el instrumento que permita garantizar la seguridad en las comunicaciones telemáticas, aportando a los medios de comunicación empleados, autenticidad que es fundamental para acreditar que las partes son realmente quienes dicen ser e integridad, que se tendrá que demostrar que la información no ha sido alterada desde el momento en el que ha sido transmitida."*

En ese mismo sentido, Ana Montesinos destaca que la firma electrónica surge para dar seguridad a los documentos electrónicos, así como para dotar de un

Carretera Picacho Ajusco número 20
Colonia Ampliación Fuentes del Pedregal
Alcaldía Tlalpan
Código Postal 14110 Ciudad de México
Teléfono.- 55-54493000
www.colmex.mx

instrumento análogo a la firma manuscrita que sea manifestación irrefutable de la voluntad del remitente de la información.

Para la doctorante **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ,** el arbitraje electrónico presenta una serie de ventajas, entre las que destacan:

A.- La rapidez para solucionar controversias, ya que tanto la tecnología como la globalización abonan para que la comunicación entre las personas se realice en tiempo real; esto es, no importa el lugar o el momento en el que se encuentren las partes, toda vez que éstas tienen la posibilidad de comunicarse inmediatamente, y la razón es clara: para la tecnología no existen las barreras de tiempo y distancia.

B.- La eficiencia es otra ventaja que proporciona el arbitraje electrónico, en virtud de que durante todo el procedimiento se cuenta con el auxilio de todo un catálogo de recursos de tecnologías de la información y comunicación, pudiendo almacenar los documentos, pruebas y demás instrumentos necesarios para el desarrollo del arbitraje.

C.- En materia de arbitraje no existe tasación de las pruebas, por lo que las partes pueden aportar elementos probatorios, incluso en copias simples o en cualquier otro formato. El uso de la tecnología es un elemento eficiente en la presentación y desahogo de las pruebas, en razón de que es un procedimiento de solución de controversias que permite exhibir todo tipo de pruebas, sin tener la necesidad de perfeccionarlas y otorga además, la posibilidad de ofrecer pruebas a la distancia y por medio de elementos como la realidad virtual.

Carretera Picacho Ajusco número 20
Colonia Ampliación Fuentes del Pedregal
Alcaldía Tlalpan
Código Postal 14110 Ciudad de México
Teléfono.- 55-54493000
www.colmex.mx

Uno de los elementos más valiosos en la tesis doctoral en mención, lo constituye la realización de encuestas. A la manera de una científica social, **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ** descubre los resultados de la Encuesta Internacional de Arbitraje 2018 que a continuación se transcriben:

> *"Al ser cuestionados sobre la frecuencia con la que se usa la tecnología en los procedimientos arbitrales, así como los servicios relacionados con la misma, los encuestados respondieron que el 73% de ellos habían usado tecnologías de la sala de audición, como presentaciones multimedia, transcripciones en tiempo real, entre otras, mencionando que siempre o con frecuencia utilizan estas ayudas y más del 18% dijo que a veces utilizaba tales productos. Otras formas de tecnologías de la información que se utilizan con frecuencia son las videoconferencias con un 43% de usuarios y almacenamiento basado en la nube con un 36% de encuestados que las usan. Con respecto a la inteligencia artificial, solo el 3% la usa siempre, el 20% la usa frecuentemente y el 53% nunca la ha usado."*

En ese orden de ideas, y a manera de epílogo, **ALUE RAMÍREZ** señala que dicho cambio de realidad no puede ser ajeno al derecho... *"cuando el comercio traspasa fronteras, el derecho se ve insuficiente para tratar de regularlo, por lo que han tenido que surgir nuevas formas de regular y de entender tales fenómenos".*

Las conclusiones de la tesis doctoral -tarea ineludible para todo hombre o mujer de letras, **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ** lo es- se exponen de una manera congruente con toda la argumentación expuesta en los cinco capítulos que

Carretera Picacho Ajusco número 20
Colonia Ampliación Fuentes del Pedregal
Alcaldía Tlalpan
Código Postal 14110 Ciudad de México
Teléfono.- 55-54493000
www.colmex.mx

la integran. Conclusiones que también demuestran las afirmaciones y planteamientos formulados por la sustentante.

Pero también es una tesis doctoral propositiva, toda vez que su autora afirma, sustenta y propone que:

"Así pues, en materia de solución de controversias en el área mercantil, en el año de 1985 surge la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Arbitraje Comercial Internacional, como un instrumento sin fuerza vinculatoria pero como recomendación para todos los Estados a efecto de que, a través de ella, se armonizará, en las legislaciones internas el procedimiento de arbitraje comercial, y no obstante de que un procedimiento se llevara a cabo en algún país asiático, en alguno europeo o en otro americano, las reglas aplicables en los tres procedimientos fueran las mismas, y los comerciantes pudieran solucionar sus controversias bajo las mismas reglas en México, en Singapur o en Francia.

Debido a lo anterior, México en el año de 1993, incorpora de manera total la citada Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional a su legislación interna, lo que realiza en el Título IV del Libro V del Código de Comercio, ergo, las reglas del arbitraje en México son las mismas que las reglas del arbitraje en cualquier otro país que haya adoptado e incorporado a su legislación interna la mencionada Ley Modelo.

Carretera Picacho Ajusco número 20
Colonia Ampliación Fuentes del Pedregal
Alcaldía Tlalpan
Código Postal 14110 Ciudad de México
Teléfono.- 55-54493000
www.colmex.mx

El propósito de las Naciones Unidas, a través de la correspondiente Comisión, es armonizar el derecho comercial internacional, y si a la fecha ya se cuenta con un instrumento internacional que ha sido adoptado por 83 Estados y 116 jurisdicciones, es claro que lo correcto es que la regulación de una materia que ya tiene su propio instrumento se realice, precisamente, a través del instrumento ya emitido, ello para evitar la proliferación de múltiples instrumentos que versen sobre el mismo objeto regulado.

En ese sentido, lo pertinente es proponer que la regulación que se realice del arbitraje electrónico se haga en esa normatividad ya existente, la cual, además regula tanto el comercio electrónico como el arbitraje nacional e internacional.

Por lo anterior, el arbitraje electrónico, una vez realizado el proceso legislativo correspondiente, deberá implementarse en el Título IV, Libro V del Código de Comercio, en virtud de que en dicho Título ha quedado reglamentado el arbitraje comercial, debiendo establecer el arbitraje electrónico."

En razón de los elementos antes expuestos, se emite el presente **voto aprobatorio a favor de la investigación "PROPUESTA PARA LA INCORPORACIÓN DEL ARBITRAJE ELECTRÓNICO EN EL CÓDIGO DE COMERCIO DE MÉXICO".** Pero también se emite una sugerencia para que **la Universidad Autónoma del Estado de Morelos otorgue a favor de Kessia Damaris Alue Ramírez una distinción académica por la calidad de su tesis, por su talento, su brillantez y como alumna distinguida de esta Universidad.**

EL COLEGIO DE MÉXICO

El Colegio es conocimiento ciencia y cultura

Carretera Picacho Ajusco número 20
Colonia Ampliación Fuentes del Pedregal
Alcaldía Tlalpan
Código Postal 14110 Ciudad de México
Teléfono.- 55-54493000
www.colmex.mx

Sin otro particular, le reitero las muestras de mi más atenta y distinguida consideración.

Ciudad de México a 30 de septiembre de 2021.

DR. LUIS MANUEL OLIVARES ESTRADA.

Se expide el presente documento firmado electrónicamente de conformidad con el ACUERDO GENERAL PARA LA CONTINUIDAD DEL FUNCIONAMIENTO DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS DURANTE LA EMERGENCIA SANITARIA PROVOCADA POR EL VIRUS SARS-COV2 (COVID-19) emitido el 27 de abril del 2020.

El presente documento cuenta con la firma electrónica UAEM del funcionario universitario competente, amparada por un certificado vigente a la fecha de su elaboración y es válido de conformidad con los LINEAMIENTOS EN MATERIA DE FIRMA ELECTRÓNICA PARA LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE ESTADO DE MORELOS emitidos el 13 de noviembre del 2019 mediante circular No. 32.

Sello electrónico

LUIS MANUEL OLIVARES ESTRADA | Fecha:2021-10-06 10:00:39 | Firmante

jwpKrL5cT6i104Qr8fBXyLVQMr0Adb6Qjh36NoDGWX+4sjchTw3+G1dSUBP0cFLxT7sk7Sbb7Tn9M1Zqb/6SuOHJBXRd1dGzQXLsdQjsj26cZNzpTIG+t9Z7gZHrxopDIIsWoquuNO/dpAEuY+K8fFnyI5UKu6jCgmfFFHdPuCtLfIfEcTHRhAQ2pIWvK4pohzrFzZ7tuvM6nEv0O8oes2n3COyzJd/ajHTQH0IZCT8EFoNoMKzZnVtAhLjcCUvVAyD8Z0aDVUtVrNV3HF2TMWYGWj16hRjsKUpEXwnDY4iMtWjan88FwW9ezNV5M0efHuNdk+V4appizCzsKe4bMA==

Puede verificar la autenticidad del documento en la siguiente dirección electrónica o escaneando el código QR ingresando la siguiente clave:

238syZo7H

https://efirma.uaem.mx/noRepudio/33dvqTitQhdTs8ychycDgpJ3ApS3L4iD

Cuernavaca, Morelos a 24 de mayo de 2021.

DR. VICTOR MANUEL CASTRILLÓN Y LUNA
COORDINADOR DE LA DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO
DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES DE LA
UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS
P R E S E N T E

Por medio de la presente me dirijo a usted para manifestarle que habiendo sido designada como miembro de la Comisión Revisora en el desarrollo del trabajo de tesis de la Maestra **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ**, y que se intitula **"PROPUESTA PARA LA INCORPORACIÓN DEL ARBITRAJE ELECTRÓNICO AL CÓDIGO DE COMERCIO DE MÉXICO"** para la obtención del grado académico de Doctora en Derecho y Globalización, dentro del programa de Doctorado en Derecho acreditado ante el PNPC (CONACYT), otorgo mi **VOTO APROBATORIO** para que la estudiante proceda con los trámites para su examen de titulación.

El trabajo de investigación de tesis ha concluido satisfactoriamente y cuenta con el aval de su director principal. Es una investigación que cumple con los requisitos técnico-metodológicos para el nivel solicitado, aborda un tema actual, relevante y de aportación, posee una capitulado completo y articulado y cuenta con una amplia bibliografía y referencias adecuadas.

Quedo atenta a cualquier aclaración u observación.

ATENTAMENTE

Dra. Daniela Francisca Cerva Cerna
Profesora Investigadora de Tiempo Completo
Facultad de Derecho y Ciencias Sociales
Universidad Autónoma del Estado de Morelos-México

Se expide el presente documento firmado electrónicamente de conformidad con el ACUERDO GENERAL PARA LA CONTINUIDAD DEL FUNCIONAMIENTO DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS DURANTE LA EMERGENCIA SANITARIA PROVOCADA POR EL VIRUS SARS-COV2 (COVID-19) emitido el 27 de abril del 2020.

El presente documento cuenta con la firma electrónica UAEM del funcionario universitario competente, amparada por un certificado vigente a la fecha de su elaboración y es válido de conformidad con los LINEAMIENTOS EN MATERIA DE FIRMA ELECTRÓNICA PARA LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE ESTADO DE MORELOS emitidos el 13 de noviembre del 2019 mediante circular No. 32.

Sello electrónico

DANIELA FRANCISCA CERVA CERNA | Fecha:2021-05-31 16:39:28 | Firmante

qPifpuiSS7oFoPF+4UGmNiGJ9N53L4f0TijFh2NVQCU/BCnxVQvS6UXuHQBcyWeYVoaO67J7EPJ+Yh9vKnq5/QZhs3tw/MZTBmtzV8coYts4gxCVEoIe4av3jZ/AJgVvy/EVBXMlcASXtm2lcuGvLWP6fGfi6lg1GTWv8nzsTpj6v1kQEGLSUJSoWxU83yJQf+rljsyQyX4GPyDXZ868hOsxy4mthJFQpEKl6QpYyA/Xj44NimqWl6yHxaZhFnAVJpDxi+62q6J6RA6RZeoRdIOaAVIa7JXZXFo4IirtvgG09GRVhHLgte802G0Jw8IXiE+bdCorAfRiVCQv0FA+aw==

Puede verificar la autenticidad del documento en la siguiente dirección electrónica o escaneando el código QR ingresando la siguiente clave:

jrLdIZ

https://efirma.uaem.mx/noRepudio/RcwnfnpRu8HyGRvU9h9c1iSyLPBEwpAD

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS

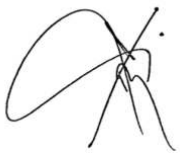
Cuernavaca, Morelos a 21 de mayo de 2021.

MTRO. PEDRO HURTADO OBISPO
COORDINADOR DEL PROGRAMA EDUCATIVO
DE POSTGRADO DE LA FACULTAD DE DERECHO
Y CIENCIAS SOCIALES
P R E S E N T E.

Por medio de la presente me dirijo a usted para manifestarle que habiendo sido designado por usted como miembro de la comisión revisora en el desarrollo del trabajo de tesis tendiente a la obtención del grado académico de Doctora en Derecho, dentro del programa de Doctorado en Derecho acreditado ante el PNPC (CONACYT), elaborado por la Maestra **KESSIA DAMARIS ALUE RAMÍREZ**, y que se intitula "**PROPUESTA PARA LA INCORPORACIÓN DEL ARBITRAJE ELECTRÓNICO AL CÓDIGO DE COMERCIO DE MÉXICO**", dicha investigación a mi parecer se ha concluido satisfactoriamente, por lo que otorgo mi **VOTO APROBATORIO**, ya que se trata de un trabajo de investigación original, en el cual la sustentante demuestra la hipótesis que plantea y en la que sigue métodos de investigación científica, y un sustento en el derecho interno, contrastado y analizado en relación al derecho internacional y en al derecho comparado, con una amplia y especializada fuente de consultas que refuerzan su aparato crítico, y que incluye también las conclusiones y propuestas en el ámbito legislativo.

Por todo lo anterior, manifiesto a usted que, en mi carácter de revisor de la citada investigación, la apruebo plenamente a efecto de que la interesada pueda continuar con los trámites pertinentes para la celebración de su examen recepcional.

ATENTAMENTE



DR. RICARDO TAPIA VEGA
Profesor de Tiempo Completo "C" de
la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UAEM,
e integrante del Núcleo Académico Básico
del Posgrado de dicha Facultad

Se expide el presente documento firmado electrónicamente de conformidad con el ACUERDO GENERAL PARA LA CONTINUIDAD DEL FUNCIONAMIENTO DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS DURANTE LA EMERGENCIA SANITARIA PROVOCADA POR EL VIRUS SARS-COV2 (COVID-19) emitido el 27 de abril del 2020.

El presente documento cuenta con la firma electrónica UAEM del funcionario universitario competente, amparada por un certificado vigente a la fecha de su elaboración y es válido de conformidad con los LINEAMIENTOS EN MATERIA DE FIRMA ELECTRÓNICA PARA LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE ESTADO DE MORELOS emitidos el 13 de noviembre del 2019 mediante circular No. 32.

Sello electrónico

RICARDO TAPIA VEGA | Fecha:2021-05-21 21:24:24 | Firmante

HVLptZ3cAkiaXqMorN9gR5zYGK48/QMuSCxiuoljfaKVSGe67yakRQaTG226qNK516wh+wOURLljsngv1xsYsDGU9OA+SCTpsahLR1WKCg06F+6U4p+TK+dUoItVK5uSoJjixrkvu8VtV8YeNIK/3pmuMGXRTOYCJ0+Nh2VduLd+19FK6viz/RcybSyeR/GBnYzpG7fcuWc80S6Vp4tqtmoyxlCUB0mt7xt7aJB79sk+gJ82ZrQpROt+03+Z8Ksh1fQ14pb0SWxCcaYMf2LDtfx6fsPojh+gv4bOXC0M8AXFIYpqInvDr3J37aYC2bI0DoTNTuSl+c6l1GMtboDSvA==

Puede verificar la autenticidad del documento en la siguiente dirección electrónica o escaneando el código QR ingresando la siguiente clave:

4L8Zh6

https://efirma.uaem.mx/noRepudio/PMdV9FYwODH5l3M7XHw5QUNJgHRyQLgT