

“El arbitraje en México”

*Fernanda Garza Magdaleno*¹

I. Introducción

El arbitraje comercial como medio para resolver controversias en México es una institución jurídica que ha sido parte de nuestra práctica desde hace más de quinientos años, lo que es comprensible tomando en cuenta el importante papel que ha jugado el comercio en la historia de México. Sin embargo, el auge de dicho mecanismo alternativo de solución de diferencias en México es reciente y se remonta a los primeros años de la década de los noventa, momento coyuntural para la apertura comercial de México al exterior. Frente al cúmulo de compromisos internacionales recién adquiridos por México, se impuso la necesidad de crear un marco jurídico completo, moderno, consistente con el marco jurídico internacional y suficiente para atraer la inversión y brindar seguridad jurídica a la comunidad internacional. La reforma del Código de Comercio de 1993 que adopta la Ley Modelo de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional es precisamente fruto de dichas necesidades.

Desde 1993 a la fecha, el desarrollo del arbitraje en México se tornó dinámico y activo. El derecho arbitral encuentra cada vez, mejores y más frecuentes interpretaciones por parte de los órganos judiciales y de la comunidad académica, pendiente de su evolución. En junio de 2008 obtuvo finalmente reconocimiento constitucional, situación que resolvió los debates académicos y prácticos sobre su constitucionalidad.

¹ En la realización de este artículo quiero agradecer especialmente a Omar Guerrero quien estuvo siempre al pendiente de que este Capítulo se lograra, por todos sus atinados y oportunos comentarios y sugerencias y por todo su apoyo. Asimismo, agradezco a otras personas que han estado conmigo en el camino: (i) a Toto Collantes por su amable invitación para escribir el Capítulo de México de esta importante publicación, (ii) a Bradley Condon, maestro de maestros, quien me enseñó que el arbitraje es apasionante, (iii) a Daniel Amézquita por confiarme mi primer caso de laboratorio y por iniciarme en el mundo del arbitraje privado, (iv) a Jorge Yáñez, por su apoyo incondicional en la realización de éste y otros proyectos académicos, (v) a Eduardo Siqueiros por proporcionarme material sumamente útil y por haber compartido conmigo de viva voz, para la realización de este Capítulo, su experiencia en casos que han sido trascendentales en el derecho arbitral mexicano, (vi) a Nuria González por sus enseñanzas en esta materia. Finalmente agradezco a *Barrera, Siqueiros y Torres Landa, S.C.* por proporcionarme un espacio de realización profesional, darme la oportunidad de practicar el arbitraje en sus diferentes gamas, y proporcionarme el más nutrido laboratorio para explorar las materias de derecho que me apasionan, por la oportunidad y la confianza. Agradezco también a Bernardo Ledesma, Arturo Tiburcio, mi familia y amigos, en especial a Gisela Hernández.

Con el paso de los años, México se ha convertido en un centro importante del arbitraje en Latinoamérica. Su prestigio se lo ha ganado demostrando que respeta los acuerdos arbitrales y que entiende y ejecuta las normas jurídicas arbitrales. En el recorrido vertiginoso del arbitraje en México no todo ha sido positivo. Sin embargo, la balanza sigue inclinándose a favor de la confianza internacional hacia el marco jurídico mexicano y sus instituciones que han demostrado respeto a la figura del arbitraje y han otorgado seguridad jurídica a las partes en conflicto.

Este Capítulo expone esa evolución, a la vez que pretende participar al lector, del marco jurídico arbitral mexicano², de los mecanismos para reconocer y ejecutar o demandar la nulidad de un laudo arbitral, y de la relación entre el arbitraje y los órganos del Estado. En ese recorrido, se hace un comentario posterior sobre la interpretación del “orden público” en su relación con la denegación de ejecución o la nulidad de laudos arbitrales.

II. Una visión panorámica sobre el desarrollo del arbitraje en México

El arbitraje comercial como un medio para resolver controversias en el Derecho Mexicano no es una figura novedosa. De hecho, su existencia y reconocimiento legal, data de hace cerca de quinientos años.

1. El arbitraje en el Derecho novohispano

La figura del arbitraje del Derecho Romano perduró en España y resistió la etapa del Sacro Imperio Germánico, las estructuras romana y germánica, bajo la administración de los visigodos y los bizantinos, así como al impacto islámico. El Fuero Juzgo, el Fuero Real, Las Siete Partidas, la Nueva y la Novísima Recopilación contenían disposiciones referentes a la designación de “avenidores”, de “árbitros” (letrados) y de “arbitradores” (no letrados). Los cuerpos normativos citados regulaba también el compromiso arbitral y otras cuestiones relativas al laudo y su ejecución.³

² En este Capítulo se desarrollan los aspectos relativos al arbitraje comercial privado en México. El arbitraje comercial público no será objeto de análisis. Sin embargo, para una comprensión del arbitraje comercial público se sugiere confrontar a CONDON, Bradly J., *El Derecho de la Organización Mundial de Comercio: Tratados, Jurisprudencia y Práctica*, Cameron May Ltd., Londres, Inglaterra, 2007.

³ RODRIGUEZ González-Valadez, Carlos, *México ante el Arbitraje Comercial Internacional*, Porrúa, México, D.F. 1999, p.p. 65

La llegada de la Conquista española a México en 1521 marcó el inicio de un nuevo orden jurídico mexicano. Dos grandes corrientes jurídicas se encontraron y amalgamaron en México. La primera era una civilización neolítica, en su aspecto jurídico de carácter predominantemente azteca. La segunda, la civilización hispánica, que fusionó en su derecho restos de postulados romanos, germánicos, normas canónicas, reglamentación monárquica e incluso rasgos arábigos.⁴

Como herencia de la civilización hispánica, después de la unión de Castilla y Aragón, la institución del arbitraje se extendió al nuevo continente.⁵ El Tribunal del Consulado español, que data de la Edad Media, es el antecedente directo del arbitraje comercial internacional en México. Dicho Tribunal tuvo como objetivo el dar respuesta a las necesidades de la práctica comercial. Los propios comerciantes, versados en los usos y costumbres comerciales, eran los encargados de administrar la justicia en materia de comercio. Sus resoluciones se dictaban “*a verdad sabida y buena fe guardada*”.⁶

La Nueva España⁷ representaba para España un punto comercial estratégico. Dada su localización geográfica privilegiada era el punto clave del comercio entre las Filipinas, Perú y España. Desde este punto se intercambiaban productos de Europa, Sudamérica, el lejano Oriente y desde luego, los propios.⁸ La jurisdicción comercial del Consulado incluía transacciones como compraventas, arrendamiento, seguros y diversos actos realizados por entidades comerciales.⁹

Dentro del contexto descrito, la Constitución de Cadiz de 1812 estableció respecto de la administración de justicia en materia civil, en su artículo 280 que no se podría privar a ningún español del derecho de resolver sus diferencias por medio del arbitraje.¹⁰

2. El arbitraje después de la independencia

⁴ MARGADANT S., Guillermo F., *Introducción a la historia del Derecho Mexicano*, 17ª ed., Editorial Esfinge, Edo. De México, 2000, p. 37

⁵ Cfr. RODRIGUEZ González-Valadez, Carlos, *Op. Cit.*, p. 65

⁶ RODRIGUEZ Marquez, José A., “Commercial arbitration in Mexico”, PAUTA, Boletín informativo del Capítulo Mexicano de la Cámara Internacional de Comercio, No. 36, Abril, 2002 p. 53

⁷ Nombre de México durante la etapa en que los españoles ejercieron su control y administración

⁸ RODRIGUEZ Marquez, José A. *Op. Cit.*, p. 54

⁹ Las materias bajo jurisdicción exclusiva del Consulado se describen extensivamente en la Ley XXVIII del Capítulo 46 del Libro IX de la “Recopilación de Indias”.

¹⁰ CRUZ Miramontes, Rodolfo y Oscar Cruz Barney, *El Arbitraje. Los Diversos Mecanismos de Solución de Controversias: Análisis y Práctica en México*, UNAM-Porrúa, Cd. De México, 2004, p. 84

En 1821, al consumarse la independencia de México, las Ordenanzas de Bilbao se constituyeron en el cuerpo de leyes de comercio que rigieron al país.¹¹ En los primeros años del México independiente no existió autonomía legislativa, particularmente en el ámbito del derecho privado, por lo que continuó aplicándose la legislación española.¹²

En 1824 se determinó que los conflictos suscitados en territorios federales en materia mercantil se determinarían por los alcaldes o jueces de letras.¹³ En aquella época la supervivencia de los Consulados era incierta, y de manera gradual comenzó su supresión.¹⁴ En ocasiones se intentó su restablecimiento. Sin embargo, el 19 de enero de 1827 se suprimieron definitivamente.¹⁵

No será sino hasta el gobierno de Santa Anna, con el Código de Comercio de 1854, que se restablecería el arbitraje comercial, esta vez como método alternativo de solución de controversias.¹⁶ Más tarde, en 1872 entró en vigor el primer Código de Procedimientos Civiles Mexicano, en el que se regulaba el arbitraje en materia civil en casos excepcionales. El mismo tratamiento, en lo concerniente a la materia arbitral, se mantuvo en el Código Procesal Civil de 1884 y en el Código de Comercio de 1889, actualmente en vigor.¹⁷ Algunos autores sugieren que el estudio del conjunto de normas de arbitraje civil no responde a la realidad actual y ha resultado poco efectivo y poco utilizado.¹⁸

Actualmente, México es una República Federal.¹⁹ La materia mercantil, incluido el arbitraje, es normada por un ordenamiento federal, el Código de Comercio.²⁰ De manera inversa, en la materia civil, el procedimiento y el arbitraje civil, son regidos por los 31 códigos civiles y de procedimientos civiles locales.

El Código de Comercio actual entró en vigor el 1 de enero de 1890. Durante sus primeros noventa y nueve años dicho ordenamiento fue prácticamente omiso en relación con la

¹¹ CRUZ Miramontes, Rodolfo y Oscar Cruz Barney, *Op. Cit.*, p. 97

¹² RODRIGUEZ González-Valadez, Carlos, *Op. Cit.*, 65

¹³ CRUZ Miramontes, Rodolfo y Oscar Cruz Barney, *Op. Cit.*, p. 98

¹⁴ En 1824 los Consulados de Guadalajara, Veracruz y Puebla cesaron su actividad.

¹⁵ A través de un Decreto que emitió el Congreso mexicano el 19 de enero de 1827.

¹⁶ CRUZ Miramontes, Rodolfo y Oscar Cruz Barney, *Op. Cit.*, p. 98

¹⁷ RODRIGUEZ Marquez, José A. *Op. Cit.*, p. 54

¹⁸ GUERRERO Rodriguez, Luis Omar, "Arbitraje Civil" en Diccionario Enciclopédico de Arbitraje, Editorial Noriega Editores (próxima publicación).

¹⁹ Artículo 40 de la Constitución.

²⁰ Rige en los 31 Estados y en el Distrito Federal. Ver Artículo 73 fracción X de la Constitución.

materia de arbitraje. Sin embargo, ha tenido dos importantes reformas recientes en materia de arbitraje comercial (la primera en 1989 y la segunda en 1993).²¹

3. Primera reforma al Código de Comercio en materia de arbitraje

Hasta 1988 el Código de Comercio tuvo un tratamiento obsoleto de la materia arbitral. Sin embargo, derivado de una primera reforma en materia de arbitraje, el 4 de enero de 1989²² se introdujeron parcialmente algunas disposiciones de la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Arbitraje Comercial Internacional (“Ley Modelo de CNUDMI”)²³, así como de la Convención para el Reconocimiento de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, adoptada en Nueva York en 1958 (“Convención de Nueva York”)²⁴ y de la Convención Interamericana Sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1975 (“Convención de Panamá”)²⁵.

Sin embargo, las reformas de 1989 se quedaron cortas frente a la necesidad práctica de reglamentación en la materia, y así el Código de Comercio continuó conservando una serie de preceptos obsoletos.²⁶

4. Segunda reforma al Código de Comercio en materia de arbitraje

El 23 de julio de 1993 se reformó completamente el Título Cuarto del Libro Quinto del Código de Comercio para incluir toda una legislación moderna, completa y coherente en materia de arbitraje, bajo el título “Del Arbitraje Comercial”.²⁷ Dicha reforma incorpora la Ley Modelo de CNUDMI en forma íntegra, con las modificaciones y adaptaciones necesarias para el medio mexicano,²⁸ así como ciertos principios tomados del

²¹ SIQUEIROS, José Luis, “La ley mexicana en materia de arbitraje comercial”, PAUTA, Boletín informativo del Capítulo Mexicano de la Cámara Internacional de Comercio, No. 28, 1999, p. 28

²² El Decreto reformó el Código de Comercio, adicionando los artículos 1415 a 1437. Diario Oficial del 4 de enero de 1989.

²³ U.N. GAOR, 40th Session, Supp No. 17, pag 81-93 U.N. Doc A/40/17 (1985).

²⁴ Diario Oficial de la Federación del 22 de junio de 1991

²⁵ A la que México se adhirió en 1978

²⁶ SIQUEIROS, José Luis, “La ley mexicana en materia de arbitraje comercial”, PAUTA, *Op. Cit.*, p. 29

²⁷ Diario Oficial de la Federación del 22 de Julio de 1993.

²⁸ LOPERENA Ruiz, Carlos, “Notas en relación con el Arbitraje Comercial en México”, PAUTA, Boletín informativo del Capítulo Mexicano de la Cámara Internacional de Comercio, No. 29, Mayo, 2000, p. 40

Reglamento de Procedimiento Arbitral de la propia CNUDMI²⁹, principalmente en materia de procedimiento y costas de arbitraje.³⁰

En términos del “Proyecto de Decreto que reforma y adiciona diversas disposiciones del Código de Comercio y del Código Federal de Procedimientos Civiles presentada por el Ejecutivo Federal el martes 1 de junio de 1993” (“el Proyecto”), la propuesta era consistente con la necesidad de que México respondiera a los retos políticos y económicos que configuraban el ámbito internacional. Igualmente reconocía que México necesitaba incorporarse al flujo del comercio mundial, debido a una nueva etapa de apertura comercial. Los tratados internacionales celebrados por México, motivaban la actualización de las leyes comerciales, sobre todo las relativas a la contratación privada.³¹

Las reformas fueron impulsadas también por una aparente dicotomía que venía prevaleciendo en la legislación mexicana arbitral. Desde el momento en que México se adhirió a la Convención de Nueva York, ratificó la Convención de Panamá³² y ratificó la Convención Interamericana en la Eficacia Extraterritorial de Sentencias Extranjeras y Laudos Extranjeros (“la Convención de Montevideo”)³³, el arbitraje comercial había estado normado por dos conjuntos de reglas diferentes. En aquellos casos que tenían un componente internacional, los mismos quedaban regulados (por lo que se refería a la sustancia y al procedimiento) por el derecho internacional vigente en México³⁴, en tanto que los casos internos (domésticos) eran aún regidos por las antiguas disposiciones del Código de Comercio y de los códigos locales de procedimientos civiles.³⁵

A fin de no contar con dos regímenes locales normativos del arbitraje, los legisladores mexicanos efectuaron los ajustes necesarios al texto modelo con el propósito de que la nueva normatividad se aplicara tanto a controversias de carácter interno como a casos internacionales, cuando en los últimos el procedimiento se llevara a cabo en territorio

²⁹ UNCITRAL Arbitration Rules, U.N. GAOR, Sesión 31, Supl. No. 17 en págs. 34-50 U.N. Doc. A/31/17.

³⁰ SIQUEIROS, José Luis, “La ley mexicana en materia de arbitraje comercial”, PAUTA, *Op. Cit.*, p. 29

³¹ Ver crónica parlamentaria del 1 de junio de 1993, disponible en el sitio electrónico: <http://cronica.diputados.gob.mx/Iniciativas/55/132.html> al 26 de marzo de 2009.

³² Diario Oficial del 27 de abril de 1978

³³ La Convención Interamericana sobre la Eficacia Extraterritorial de Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros, firmada el 8 de mayo de 1979, 18 ILM 1224 (La Convención de Montevideo) Diario Oficial del 20 de agosto de 1987.

³⁴ En términos del artículo 133 Constitucional.

³⁵ SIQUEIROS, José Luis, “La ley mexicana en materia de arbitraje comercial”, PAUTA, *Op. Cit.*, p. 30

nacional.³⁶ El Proyecto reconoce como objetivo de la reforma la conveniencia de que México contara con una legislación en materia de arbitraje que fuera coherente con la legislación internacional.³⁷

Finalmente, la reforma de 1993 completa el trabajo iniciado en 1988, al incorporar al Código de Comercio las disposiciones restantes de la Ley Modelo de CNUDMI y de la Convención de Nueva York que habían quedado pendientes de incorporar en la reforma de 1988,³⁸ y responde a la práctica creciente de someter las controversias al arbitraje.³⁹

Finalmente, otro antecedente directo de la reforma al Código de Comercio de 1993 es la firma del Tratado de Libre Comercio con América del Norte (“TLCAN”) el 17 de diciembre de 1992 por los Estados Unidos, México y Canadá, y su inminente entrada en vigor el 1 de enero de 1994.⁴⁰ En el Artículo 2022 del TLCAN, las Partes⁴¹ se comprometieron a promover y facilitar el recurso de los particulares de la zona de libre comercio al arbitraje, así como otros medios alternativos para la solución de controversias comerciales internacionales.⁴²

III. Fuentes del Derecho Arbitral Mexicano

1. Jerarquía normativa en el Derecho Mexicano

³⁶ SIQUEIROS, José Luis, “La ley mexicana en materia de arbitraje comercial”, PAUTA, *Op. Cit.*, p. 30

³⁷ Ver crónica parlamentaria del 1 de junio de 1993, disponible en el sitio electrónico: <http://cronica.diputados.gob.mx/Iniciativas/55/132.html> al 26 de marzo de 2009.

³⁸ *Idem.*

³⁹ *Idem.*

⁴⁰ Ver sitio electrónico http://www.sice.oas.org/Trade/nafta_s/Indice1.asp disponible al 29 de marzo de 2009. A partir de la firma del Acuerdo General Sobre Aranceles Aduaneros y Comercio por parte de México en 1986, y especialmente a partir de la entrada de México a la Organización Mundial de Comercio, México suscribió una serie de tratados de libre comercio para fomentar el comercio internacional, entre los que se encuentra el TLCAN. *Cfr.* CONDON, Bradly J., *El Derecho de la Organización Mundial de Comercio: Tratados, Jurisprudencia y Práctica*, Cameron May Ltd., Londres, Inglaterra, 2007, p. 29.

⁴¹ Estados Unidos, México y Canadá

⁴² Omar Guerrero y Ximena Suárez han abordado el tema en un interesante estudio titulado “La Implementación del Artículo 2022 del Tratado de Libre Comercio en América del Norte”. En su estudio los autores analizan las acciones que el Estado Mexicano ha llevado a cabo para implementar dicha disposición del TLCAN, entre las que se mencionan: (i) la reforma de la CPEU para reconocer los medios alternativos de solución de diferencias, (ii) el reconocimiento en las leyes locales de los mecanismos alternativos de solución de diferencias, (iii) la incorporación en 1999 de la Ley Modelo de UNCITRAL en el Código de Comercio, principalmente. *Cfr.* GUERRERO RODRIGUEZ, Luis Omar y Ximena Suárez, Enríquez “La Implementación del Artículo 2022 del Tratado de Libre Comercio en América del Norte” en *A 20 años del TLCAN*, Editorial Fontamara, (Próxima publicación).

El precepto fundamental que rige el orden jerárquico normativo del Derecho Mexicano es el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (“CPEUM”).⁴³

En el sistema jurídico mexicano la jerarquía normativa es la siguiente: La ley fundante, base de todo el sistema es la CPEUM, la cual junto con las leyes del Congreso de la Unión –a las que se les atribuye el carácter de generales- y los tratados que sean acordes con ella constituyen la ley suprema de la Unión. La estructura que plantea el artículo 133 de la CPEUM es la siguiente: En la cúspide de las normas jurídicas se encuentra la CPEUM. Debajo de ésta, en un plano de igualdad, se ubican las leyes emanadas del Congreso de la Unión y los tratados internacionales acordes con ella –puesto que ambos forman parte de la ley suprema de la Unión, sin que tal carácter dependa de que los unos sean conformes con los otros-. Por último dentro de dicha estructura se encuentran las Constituciones y leyes locales.⁴⁴

Por casi 20 años la Suprema Corte de Justicia de la Nación (“SCJN”)⁴⁵, sostuvo que los tratados internacionales y las leyes federales tenían la misma jerarquía, por lo que ante la disyuntiva de aplicar una norma de derecho interno federal o un tratado internacional se debía acudir a los principios conforme a los cuales la ley posterior se aplica preferentemente sobre la anterior, o la ley especial prima sobre la general.⁴⁶

⁴³ El Artículo 133 de la CPEUM establece: “Esta Constitución, las Leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada estado se arreglarán a dicha Constitución, Leyes y Tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o Leyes de los Estados.”

⁴⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *La jerarquía normativa de los tratados internacionales en el derecho mexicano*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, D.F., 2008, p. 99

⁴⁵ Órgano supremo del Poder Judicial que interpreta la constitucionalidad de los preceptos que forman parte del orden jurídico mexicano.

⁴⁶ Los primeros criterios interpretativos en los que se estableció de manera clara la igualdad jerárquica entre los tratados internacionales y las leyes federales fueron emitidos en la Séptima Época del Semanario Judicial de la Federación, en los siguientes criterios: “TRATADOS INTERNACIONALES. EL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL, ÚLTIMA PARTE, NO ESTABLECE SU OBSERVANCIA PREFERENTE SOBRE LAS LEYES DEL CONGRESO DE LA UNIÓN EMANADAS DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL”, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época, vols. 151-156, Sexta parte, p. 195 y “TRATADOS INTERNACIONALES Y LEYES DEL CONGRESO DE LA UNIÓN EMANADAS DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. SU RANGO CONSTITUCIONAL ES DE IGUAL JERARQUÍA”, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época, vols. 151-156, Sexta parte, p. 196. En la Octava Época se pronunció en similares términos en el criterio “LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA

Sin embargo, en la Novena Época, al resolver el amparo en revisión 1475/98, promovido por el Sindicato Nacional de Controladores de Tránsito Aéreo, el Pleno de la SCJN se apartó de su anterior criterio sostenido sobre la igualdad jerárquica de los tratados internacionales y las leyes federales, para sostener que los primeros se ubican por encima de las segundas y en un segundo plano respecto de la CPEUM.⁴⁷

En 2007, la SCJN se pronunció nuevamente sobre la jerarquía de los tratados internacionales y confirmó, aunque con ciertas variantes, el criterio sostenido en 1999, ya que reiteró que los tratados internacionales forman parte de la ley suprema de la Unión y se colocan por debajo de la Constitución Federal.⁴⁸

Aunque la SCJN ha cambiado su postura en recientes criterios aislados, es importante advertir que los criterios sustentados en la Novena Época, siguen siendo criterios que no forman Jurisprudencia y que, por lo tanto, no son obligatorios para los órganos del Poder Judicial.⁴⁹ En consecuencia, los criterios que señalan que los tratados internacionales se encuentran en un nivel jerárquico superior a las leyes federales, aún no son obligatorios, para tribunales de menor jerarquía. Sin embargo, al ser precedentes de la SCJN en la práctica se aplican.

Con independencia de lo anterior, en materia de arbitraje comercial el orden jurídico mexicano establece una excepción a la regla general de igualdad jerárquica entre tratados internacionales y leyes federales. El artículo 1415 del Código de Comercio establece la jerarquía en la aplicación de las normas respectivas al establecer que las disposiciones de su Título Cuarto del Libro Quinto se aplicarán al arbitraje comercial nacional, y al internacional cuando el lugar del arbitraje se encuentre en territorio nacional, salvo lo

NORMATIVA”, Tesis P.C/92, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, num. 60, diciembre de 1992, p. 27.

⁴⁷ “TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL”, Tesis P. LXXVII/99, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. X, noviembre de 1999, p.46.

⁴⁸ Tesis p.VII/2007, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXV, abril de 2007, p.5.

⁴⁹ Artículo 192 de la Ley de Amparo Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la CPEUM. Las resoluciones constituirán jurisprudencia, siempre que lo resuelto en ellas se sustenten en cinco sentencias ejecutorias ininterrumpidas por otra en contrario, que hayan sido aprobadas por lo menos por ocho ministros si se tratara de jurisprudencia del pleno, o por cuatro ministros, en los casos de jurisprudencia de las salas de la SCJN. También constituyen jurisprudencia las resoluciones que diluciden las contradicciones de tesis de Salas de la SCJN y de Tribunales Colegiados.

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.

Lo anterior implica que en materia de arbitraje comercial internacional la aplicación de los tratados internacionales es preferente a la del Código de Comercio, incluso aún cuando el Título IV del Libro Quinto del Código de Comercio fue reformado después de la suscripción de México de diversos tratados y convenciones internacionales en materia de arbitraje.⁵⁰

2. Las fuentes

Las fuentes primarias o básicas del derecho arbitral mexicano son tres: (i) el derecho convencional internacional y (ii) el derecho interno.⁵¹

2.1. El Derecho Convencional Internacional

A continuación se señalan brevemente, los principales tratados internacionales que rigen el derecho arbitral mexicano:

a) Convención de Nueva York

México se adhirió en 1971 a la Convención de Nueva York, sin reserva alguna.⁵² Al no haber hecho la reserva de reciprocidad y de mercantilidad, debe aplicarla incluso con respecto de laudos provenientes de Estados que no la hayan suscrito.⁵³

b) Convención de Panamá

En 1977 México se adhirió a la Convención de Panamá y la ratificó en 1978⁵⁴ Como en el caso anterior, México no realizó ninguna reserva, por lo que está obligado a aplicarla

⁵⁰ LOPERENA Ruiz, Carlos, "Notas en relación con el Arbitraje Comercial en México", PAUTA, *Op. Cit.*, p. 41

⁵¹ SILVA Silva, Jorge Alberto, *Arbitraje comercial internacional en México*, 2ª ed., Oxford, México, D.F., 2001, p. 22

⁵² Publicación en el DOF el del 22 de junio de 1971

⁵³ LOPERENA Ruiz, Carlos, "Notas en relación con el Arbitraje Comercial en México", PAUTA, *Op. Cit.*, p. 40

⁵⁴ Publicación en el DOF del 27 de abril de 1978

de manera completa, incluso con respecto de laudos provenientes de Estados que no la hayan suscrito.⁵⁵

En el caso de México y otros países que también son parte de ambas Convenciones puede surgir el cuestionamiento sobre cuál Convención se aplica preferentemente. Algunos tratadistas, opinan que en el caso de que dicha situación se suscite entre México y otro país, debe aplicarse preferentemente también la Convención de Panamá por las siguientes razones: (i) porque es posterior tanto en la fecha de su elaboración, como en la de su ratificación y entrada en vigor por México, y por lo tanto, debe regir el principio de que la disposición posterior prevalece sobre la anterior, y (ii) porque es una convención específica para la región, mientras que la Convención de Nueva York es universal, la de Panamá es interamericana, a pesar de que esté abierta a la ratificación de países ajenos a nuestro continente.⁵⁶

Finalmente, en caso de alguna laguna en la Convención de Panamá, y los países en cuestión son parte de ambas convenciones, subsidiariamente debe aplicarse la Convención de Nueva York, y a falta de disposiciones en ambas Convenciones será aplicable en México el Código de Comercio.⁵⁷

El problema práctico de la Convención de Panamá es su artículo 4º que considera al laudo arbitral como sentencia judicial ejecutoriada, cuyo cumplimiento debe exigirse bajo las reglas contempladas para la ejecución de sentencias dictadas por tribunales nacionales o extranjeros.⁵⁸ Respecto de dicha disposición, diversos autores han planteado el problema de interpretación que surge de la diferencia en los mecanismos de ejecución de las sentencias judiciales nacionales y extranjeras, cuya aplicación puede generar

⁵⁵ Ver reservas hechas a la Convención de Panamá en el sitio electrónico, <http://www.oas.org/juridico/spanish/firmas/b-35.html>, disponible al 29 de marzo de 2009.

⁵⁶ LOPERENA Ruiz, Carlos, "Notas en relación con el Arbitraje Comercial en México", PAUTA, *Op. Cit.*, p. 45. Mi postura es coincidente con la señalada.

⁵⁷ *Idem.*

⁵⁸ GUERRERO Rodríguez, Luis Omar, "Reconocimiento y Ejecución de Laudo" en Diccionario Enciclopédico de Arbitraje Comercial en México, Editorial Noriega Editores (próxima publicación).

resultados inequitativos dependiendo de que el laudo arbitral a ejecutarse sea nacional o extranjero.⁵⁹

c) Convención de Montevideo

Esta Convención del 8 de mayo de 1979 fue firmada en la Ciudad de Montevideo, Uruguay. México se adhirió el 12 de febrero de 1986 y la ratificó en el año de 1987.⁶⁰ Las normas de la Convención de Montevideo aplicarán en todo lo no previsto en la Convención de Panamá en lo relativo a laudos arbitrales.⁶¹

Respecto del artículo 1º de la Convención de Montevideo, México se reservó la limitación de su aplicación a las sentencias de condena en materia patrimonial dictadas en uno de los Estados Partes y estableció algunas declaraciones interpretativas respecto de los artículos 2d), 3 y 6 de la misma.⁶²

En la práctica se ha advertido que la Convención de Panamá, la Convención de Nueva York y el Código de Comercio han sido suficientes para resolver problemas que eventualmente se presentan en materia de arbitraje, por lo que no ha resultado necesaria la aplicación de esta última Convención.⁶³

d) Convención entre los Estados Unidos Mexicanos y el Reino de España sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias y Laudos Arbitrales en Materia Civil y Mercantil (“Convención México- España”)

La Convención México- España es el único tratado bilateral firmado por México en la materia. Regula el reconocimiento y ejecución de sentencias judiciales y laudos arbitrales

⁵⁹ El Dr. Claus Von Wobeser ha planteado la necesidad de revisar la utilidad y vigencia de este tratado internacional. Al respecto véase la conferencia dictada por el Dr. Von Wobeser en el marco de los 50 años de la Convención de Nueva York de 1950 denominada “*La influencia de la Convención de Nueva York en América Latina y en la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional*”. Nueva York, N.Y., Estados Unidos de América. 1º de febrero de 2008. Por su parte Luis Omar Guerrero coincide en la poca utilidad práctica y en las desventajas que representa para el reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales comerciales en relación a la Convención de Nueva York. Al respecto véase la postura del autor en la sección “Reconocimiento y Ejecución de Laudo”, en el Diccionario Enciclopédico de Arbitraje Comercial en México, Editorial Noriega Editores, (por publicarse).

⁶⁰ Publicación en el DOF el 20 de agosto de 1987

⁶¹ Artículo 1º, segundo párrafo.

⁶² Ver reservas y declaraciones interpretativas hechas a la Convención de Uruguay en el sitio electrónico, <http://www.oas.org/JURIDICO/spanish/firmas/b-41.html>, al 29 de marzo de 2009.

⁶³ LOPERENA Ruiz, Carlos, “Notas en relación con el Arbitraje Comercial en México”, PAUTA, *Op. Cit.*, p. 41

civiles y mercantiles.⁶⁴ Algunos autores cuestionan la necesidad de este tratado en relación con laudos arbitrales, en virtud de que México y España son parte de la Convención de Nueva York y de esa forma ya tenían un compromiso entre ambos Estados para el reconocimiento y ejecución de laudos.⁶⁵

e) Otros tratados

México ha suscrito otros tratados que contienen disposiciones relativas al arbitraje, como es el caso del TLCAN. Asimismo, existen otros tratados que regulan aspectos específicos de la materia arbitral como es el referente a la inversión.⁶⁶

2.2. El Derecho interno

a) La Constitución

Hasta antes del 18 de junio de 2008, ni la CPEUM de 1917 ni la de 1857 mencionaban de manera expresa la posibilidad de que los particulares en atención al principio de autonomía de la voluntad, pactaran renunciar a los órganos judiciales del Estado para someter una controversia determinada al arbitraje. Es curioso, sin embargo, que las Constituciones previas (la de Cadiz de 1812, y las de 1824, 1836 y 1843) sí establecían expresamente a nivel Constitucional la posibilidad de dirimir conflictos por la vía arbitral. Al parecer, la posibilidad había quedado eliminada con el advenimiento del Estado Moderno y su consecuente monopolización de la impartición de justicia.⁶⁷

El hecho de que la posibilidad de acudir al arbitraje no se encontrara contenida en la CPEUM trajo consigo intensos debates respecto de la constitucionalidad del arbitraje. Sin embargo, al reformarse el 18 de junio de 2008 el Artículo 17 la CPEUM que señala que las leyes establecerán mecanismos alternativos de solución de diferencias a la justicia que

⁶⁴ SILVA Silva, Jorge Alberto, *Op. Cit.*, p. 26

⁶⁵ LOPERENA Ruiz, Carlos, "Notas en relación con el Arbitraje Comercial en México", PAUTA, *Op. Cit.*, p. 41

⁶⁶ Como por ejemplo los Acuerdos para la Promoción y Protección Recíproca a la Inversión ("APRIS"). México ha suscrito APRIS con los siguientes países: Alemania, Islandia, Argentina, Italia, Australia, Países Bajos, Austria, Panamá, Corea, Portugal, Cuba, Reino Unido, Dinamarca, República Checa, España, Suecia, Finlandia, Suiza, Francia, Trinidad y Tobago, Grecia, Unión Belgo-Lux, India y Uruguay.

⁶⁷ GUERRERO Rodríguez, Luis Omar, *Reconocimiento y Ejecución de Laudos Arbitrales Comerciales de Naturaleza Privada en México*, Tesis de postgrado en Derecho Mercantil en la Escuela Libre de Derecho, México D.F., 2005, p.8.

administra el Estado,⁶⁸ se cerró la puerta al debate sobre la inconstitucionalidad de la figura del arbitraje.

b) Código de Comercio

El Título Cuarto del Libro Quinto del Código de Comercio es el cuerpo normativo donde se contiene la ley de arbitraje mexicana. En cuanto a su ámbito de aplicación establece que abarcará tanto al arbitraje nacional como internacional.⁶⁹

El Capítulo II establece que el acuerdo de arbitraje deberá constar por escrito y consignarse en un documento firmado por las partes.⁷⁰ Se prevén reglas de remisión del litigio al arbitraje cuando exista un acuerdo arbitral válido entre las partes.⁷¹ Asimismo, prevé la posibilidad de solicitar al juez la adopción de medidas cautelares provisionales, con anterioridad a las actuaciones arbitrales o durante su transcurso.⁷²

El Capítulo III se refiere esencialmente a la composición del tribunal arbitral,⁷³ y al tratamiento sobre recusación o renuncia de los árbitros. Adicionalmente, se prevén las causas de recusación de los árbitros, así como el procedimiento que se debe seguir al efecto.⁷⁴

En el Capítulo IV se prevé lo relativo a la competencia del tribunal arbitral. En torno a dicho tema el Código de Comercio sigue el principio *kompetez-kompetenz*⁷⁵. La cláusula

⁶⁸ El artículo 17 de la CPEUM establece lo siguiente: “Artículo 17. Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho. Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales. Las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias. En la materia penal regularán su aplicación, aseguraran la reparación del daño y establecerán los casos en los que se requerirá supervisión judicial.”

⁶⁹ Artículo 1415 del Código de Comercio.

⁷⁰ De acuerdo con el Artículo 1423 del Código de Comercio también podrá contenerse en intercambio de cartas, telex, telegramas, facsímil u otros medios de telecomunicación que dejen constancia de tal acuerdo.

⁷¹ Artículo 1424 del Código de Comercio.

⁷² Artículo 1425 del Código de Comercio.

⁷³ El Artículo 1426 del Código de Comercio permite que las partes fijen libremente tanto el número de árbitros como el procedimiento para su designación. Se prevé que a falta de acuerdo de las partes en el número de árbitros sea un solo árbitro.

⁷⁴ Artículos 1429 y 1430 del Código de Comercio.

⁷⁵ Al reconocer que el Tribunal Arbitral estará facultado para decidir sobre su propia competencia.

compromisoria que forme parte de un contrato se considerará como un acuerdo independiente de las demás estipulaciones del contrato.⁷⁶

El Capítulo V del Código de Comercio establece las reglas en cuanto a la sustanciación de las actuaciones arbitrales. Como principio medular el Tribunal Arbitral deberá tratar a las partes con igualdad y deberá darles plena oportunidad de hacer valer sus derechos.⁷⁷

En el Capítulo VI se regula lo relativo al pronunciamiento del laudo y a la terminación de las actuaciones del tribunal arbitral. El laudo se emitirá de conformidad con las normas de Derecho elegidas por las partes, o en su defecto por el propio Tribunal Arbitral.⁷⁸ Se dictará por escrito, y será firmado por él o los árbitros. Salvo pacto en contrario, el laudo deberá ser motivado.⁷⁹ Finalmente, dicho Capítulo establece las causas de terminación de las actuaciones arbitrales,⁸⁰ y establece un mecanismo para que las partes puedan solicitar la corrección o una interpretación del laudo, o inclusive que se dicte un nuevo laudo respecto a reclamaciones omitidas en la resolución original.⁸¹

El Capítulo VII del Título Cuarto establece el tratamiento relativo a las costas⁸² y a los honorarios del Tribunal Arbitral.⁸³

El Capítulo VIII establece las reglas aplicables al procedimiento para declarar la nulidad de los laudos arbitrales.⁸⁴

⁷⁶ Artículo 1432 del Código de Comercio.

⁷⁷ Artículo 1434 del Código de Comercio. El Capítulo V también establece las reglas sobre el procedimiento al que se ajustará el Tribunal Arbitral, el lugar del arbitraje y el idioma pactado, establece los requisitos que deberá contener la demanda arbitral, la contestación y las reglas para la formulación de alegatos y pruebas. *Cfr.* los Artículos 1435, 1436, 1438, 1439, 1440, 1442, 1443y 1444 del Código de Comercio.

⁷⁸ Si las partes lo hubieren autorizado para ello en forma expresa, el tribunal decidiría en conciencia o como amigable componedor. *Véase* el Artículo 1445 del Código de Comercio.

⁷⁹ Artículo 1448 del Código de Comercio.

⁸⁰ El Artículo 1449 del Código de Comercio señala como causas determinación: (i) la expedición del laudo definitivo, (ii) la existencia de una orden del tribunal arbitral cuando el actor retire su demanda, (iii) las partes acuerden dar por terminadas las actuaciones o, (iv) el Tribunal Arbitral compruebe que la prosecución de las actuaciones resultaría innecesaria o imposible.

⁸¹ El Artículo 1450 del Código de Comercio establece la posibilidad de que las partes soliciten la corrección del laudo por errores de cálculo, de copia tipográficos o de similar naturaleza, así como de solicitar al Tribunal arbitral que dé una interpretación correcta del laudo. Por su parte, el Artículo 1451 del Código de Comercio establece la posibilidad de que las partes soliciten que se dicte un laudo adicional respecto a reclamaciones omitidas en la resolución original.

⁸² Se establece la posibilidad en el Artículo 1452 del Código de Comercio de que las partes puedan adoptar reglas para su determinación.

⁸³ De acuerdo con el Artículo 1454 del Código de Comercio deberán ser razonables, teniendo en cuenta el monto en disputa, la complejidad del tema, el tiempo dedicado por los árbitros y las demás circunstancias pertinentes del caso. Al respecto, se establece la posibilidad de que se consulte al juez en relación a los honorarios del tribunal, quien podría hacer las observaciones que considere apropiadas.

El Capítulo IX se refiere al reconocimiento y ejecución de laudos. Se consideran vinculantes los laudos arbitrales, independientemente del país en que se dicten y después de la presentación de una petición por escrito al Juez será ejecutado.⁸⁵ En este Capítulo se prevén las causales para denegar la ejecución de un laudo arbitral, que consisten en las mismas causales para declarar la nulidad de laudos arbitrales.⁸⁶

La ejecución del laudo se sustanciará incidentalmente conforme al artículo 360 del Código Federal de Procedimientos Civiles (“CFPC”), sin que la resolución pueda ser objeto de recurso alguno.⁸⁷

c) CFPC⁸⁸

El CFPC es aplicable al procedimiento incidental relativo a la nulidad y al reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales. La razón específica de su aplicación no deriva de la supletoriedad expresa del Artículo 2 del Código de Comercio, sino de la remisión que hacen los Artículos 1460 y 1463 del Código de Comercio al Artículo 360 del CFPC⁸⁹

d) Códigos locales de procedimientos civiles

⁸⁴ De acuerdo con el Artículo 1457, fracción II del Código de Comercio, éstos sólo podrán ser anulados por el juez cuando la parte que intente la acción demuestre: (i) la incapacidad de alguna de las partes o la invalidez del acuerdo de arbitraje en virtud de la ley a la que las partes lo hubieren sometido, o bien, si nada se hubiese indicado al respeto, conforme a la legislación mexicana, (ii) los defectos en la notificación de la designación de árbitros o de actuaciones arbitrales, o que no se hubiere podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos, (iii) el laudo se refiera a una controversia no prevista en el acuerdo de arbitrajes o contenga decisiones que excedan los términos del acuerdo de arbitraje o (iv) que la composición del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se ajustaron al acuerdo celebrado entre las partes.⁸⁴ Finalmente, también será causa de nulidad del laudo arbitral que el juez compruebe que de conformidad con la ley mexicana la controversia no es susceptible de arbitraje o el laudo es contrario al orden público.

⁸⁵ De acuerdo al Artículo 1461 del Código de Comercio, la parte que invoque un laudo o pida su ejecución deberá presentar el original del mismo debidamente autenticado o copia certificada del mismo y el original del acuerdo de arbitraje. Si el laudo no estuviera en español deberá presentarse la traducción realizada por perito oficial a dicho idioma.

⁸⁶ Artículo 1462 del Código de Comercio.

⁸⁷ Artículo 1463 del Código de Comercio.

⁸⁸ Publicado en el DOF el 24 de febrero de 1943. Sin embargo, las reformas y adiciones principales de la materia arbitral se dieron a conocer el 7 de enero de 1988.

⁸⁹ Artículos 1460 y 1463 del Código de Comercio. Véase GUERRERO Rodríguez, Luis Omar, *Reconocimiento y Ejecución de Laudos Arbitrales Comerciales de Naturaleza Privada en México*, Op. Cit.

Los órganos arbitrales para conflictos civiles dependen en principio no de las leyes federales sino de las locales. Por lo tanto, cada ley local debe regular el arbitraje en materia civil.⁹⁰

e) Jurisprudencia interna

La Jurisprudencia dictada por la SCJN es obligatoria para ésta y los órganos judiciales de inferior jerarquía en México.⁹¹ No obstante ello, los criterios aislados que aún no forman Jurisprudencia sirven únicamente de referencia y guía, pero no son obligatorios.

f) Los Usos y Costumbres (*lex mercatoria*)

Al lado de los instrumentos jurídicos internacionales e internos, destacan las normas derivadas de las prácticas, los usos y costumbres y expedidas por los protagonistas mismos de las normas: los comerciantes.⁹² En materia arbitral, los usos y costumbres aplicables en materia mercantil son muy importantes, dado que existe una corriente doctrinal y práctica que defiende que el arbitraje y en especial, los laudos arbitrales, no deben sufrir las inclemencias de los distintos y divergentes derechos locales.⁹³

En la práctica internacional, en una variedad de casos, los Tribunales Arbitrales han basado sus laudos no en un único derecho nacional que rigiera el contrato, sino en las prácticas o usos mercantiles, o en los principios generales del derecho o en la *lex mercatoria*. La referencia a los usos mercantiles puede solucionar problemas que se enfrentan ante las lagunas del derecho aplicable, sobre todo ante la rápida evolución de las prácticas del derecho internacional.⁹⁴

g) El Derecho Comparado

El derecho comparado y en especial, la interpretación que los tribunales de otros países han hecho de la Convención de Nueva York y de la Convención de Panamá sirven de

⁹⁰ SILVA Silva, Jorge Alberto, *Op. Cit.*, p. 26

⁹¹ Artículo 192 de la Ley de Amparo Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la CPEUM.

⁹² SILVA Silva, Jorge Alberto, *Op. Cit.*, p. 32

⁹³ GUERRERO Rodríguez, Luis Omar, *Reconocimiento y Ejecución de Laudos Arbitrales Comerciales de Naturaleza Privada en México*, *Op. Cit.*, p.26.

⁹⁴ CENTRO DE COMERCIO INTERNACIONAL UNCTAD/OMC, Arbitraje y solución alternativa de controversias. Como solucionar las controversias mercantiles internacionales, Serie: Derecho Mercantil, Editorial Themis, México, D.F., 2003, p.p.103

guía y parámetro para la interpretación de cuestiones arbitrales, en especial las relativas a la ejecución y a la nulidad.⁹⁵

h) La Doctrina

La doctrina en derecho mexicano es fuente de derecho.⁹⁶ La SCJN ha establecido que la doctrina puede ser invocada como elemento para proporcionar la interpretación de normas jurídicas.⁹⁷

IV. Reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales comerciales extranjeros en México.

1. Antecedentes

El Código de Comercio de 1889 no contenía ninguna disposición, cuando fue expedido, en relación con la ejecución de laudos arbitrales extranjeros en materia comercial. Señalaba que a falta de disposición en materia procesal en el propio tratado, se aplicaría la ley de procedimientos local respectiva.⁹⁸ De esta manera, tenía que recurrirse a los códigos de procedimientos civiles locales, para encontrar la forma de ejecutar un laudo extranjero en materia comercial.⁹⁹

Sin embargo, desde que México suscribió las Convenciones de Nueva York y Panamá, incorporó en su orden jurídico todo un tratamiento coherente y moderno en torno al reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales. Posteriormente, con las reformas del Código de Comercio en 1989 y en 1993, México obtuvo un marco legal completo en dicha materia.

⁹⁵ GUERRERO Rodríguez, Luis Omar, *Reconocimiento y Ejecución de Laudos Arbitrales Comerciales de Naturaleza Privada en México*, *Op. Cit.*, p.26.

⁹⁶ Algunos autores mexicanos que han desarrollado profundamente la materia del derecho arbitral privado son Humberto Briseño Sierra, José Luis Siqueiros, Rodolfo Cruz Miramontes, Julio César Treviño, Claus Von Wobeser, Carlos Loperena, Carlos de Silva Nava, Francisco González de Cossío, Rodolfo Cruz Miramontes, Jorge Alberto Silva Silva y Luis Omar Guerrero Rodríguez.

⁹⁷ Tesis: “DOCTRINA. PUEDE ACUDIRSE A ELLA COMO ELEMENTO DE ANÁLISIS Y APOYO EN LA FORMULACIÓN DE SENTENCIAS, CON LA CONDICIÓN DE ATENDER, OBJETIVA Y RACIONALMENTE, A SUS ARGUMENTACIONES JURÍDICAS”, Novena Época. Segunda Sala. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XIII, Mayo de 2001. Tesis 2ª. LXIII/2001. Página 448.

⁹⁸ Artículo 1051 del Código de Comercio vigente en 1889

⁹⁹ LOPERENA Ruiz, Carlos, “Notas en relación con el Arbitraje Comercial en México”, PAUTA, *Op. Cit.*, p. 44

Tanto la Convención de Nueva York, como la Convención de Panamá, que son parte de nuestro derecho interno, señalan en su artículo V cuáles son las causas por las cuales el juez puede denegar el reconocimiento o ejecución de un laudo arbitral extranjero. La enumeración de las causas es prácticamente la misma en ambas convenciones, lista que siguió el Artículo 1462 del Código de Comercio en su reforma del año de 1993.

2. Reconocimiento de laudos extranjeros en México (*exequátur*)

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.¹⁰⁰

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”.¹⁰¹

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.¹⁰² Adolfo Miaja de la Muela, establece que el *exéquatur* es la resolución que atribuye fuerza a la sentencia.¹⁰³ Otros autores como, Silva Silva entienden homologación y *exequátur* como dos conceptos distintos. Señala que el *exequátur* es el procedimiento de reconocimiento, mientras que la homologación es el resultado.¹⁰⁴

El criterio que sigue el Poder Judicial Mexicano es el de identificar a la homologación con el *exequátur*, en los siguientes términos:

“... El laudo y el exequátur, deben ser considerados como complementarios, son dos aspectos de un solo acto jurídico; uno, es el elemento lógico que prepara la declaración de la voluntad de la ley que ha de aplicarse en el caso concreto, y el

¹⁰⁰ SILVA Silva, Jorge Alberto, *Op. Cit* p. 228

¹⁰¹ *Idem*.

¹⁰² SIQUEIROS Prieto, José Luis “La cooperación internacional”, en *Jurídica*, anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, num. 19, 1988-1989, p. 17.

¹⁰³ MIAJA de Muela, Adolfo, *Derecho internacional privado*, t. II, Atlas, Madrid, 1972, p. 467.

¹⁰⁴ SILVA Silva, Jorge Alberto, *Op. Cit* p. 230

*otro, consiste precisamente, en esa voluntad, formulada por el funcionario provisto de jurisdicción. Estas teorías han sido aceptadas por nuestra legislación...*¹⁰⁵

En México, debe tramitarse un procedimiento para el reconocimiento de laudos arbitrales extranjeros, previo al de la ejecución.¹⁰⁶ Como regla general, en la 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 CPEUM y reiterada en el Artículo 1422 del Código de Comercio.¹⁰⁷

El procedimiento que habrá de seguirse para reconocer un laudo extranjero, cuando se acuda a los tribunales federales, será en forma de incidente.¹⁰⁸ Sin embargo, si se acude a los tribunales locales, habrá que revisar las disposiciones aplicables del código local de procedimientos civiles aplicable, para conocer la forma en que se sustanciará.

3 Tratamiento de la ejecución de laudos extranjeros o nacionales en el Código de Comercio

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.¹⁰⁹ 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 se invoca el laudo, pruebe ante el Juez competente del país en que se pide el 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 indicado a este respecto, en virtud de la ley del país en que se haya dictado el laudo;

¹⁰⁵ Amparo civil en revisión 4660/31. Compañía Mexicana de Petróleo "El Aguila", S. A. 26 de mayo de 1933. Unanimidad de cinco votos. Excusa: Ricardo Couto. La publicación no menciona el nombre del ponente.

¹⁰⁶ SILVA Silva, Jorge Alberto, *Op. Cit* p. 228

¹⁰⁷ SILVA Silva, Jorge Alberto, *Op. Cit* p. 233

¹⁰⁸ Artículo 574 del CFPC.

¹⁰⁹ Artículo 1461 del Código de Comercio.

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, se podrá dar reconocimiento y ejecución a las primeras;

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.”¹¹⁰

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.¹¹¹

4. El procedimiento incidental

El procedimiento para solicitar ante el Juez el reconocimiento o la ejecución del laudo arbitral se sustanciará en los términos del Artículo 360 del CFPC el cual se refiere a los incidentes,¹¹² y cuyo texto se señala a continuación:

“Artículo 360.- Promovido el incidente, el juez mandará dar traslado a las otras partes, por el término de tres días.

Transcurrido el mencionado término, si las partes no promovieren pruebas ni el tribunal las estimare necesarias, se citará, para dentro de los tres días siguientes, a la audiencia de alegatos, la que se verificará concurran o no las partes. Si se promoviere prueba o el tribunal la estimare necesaria, se abrirá una dilación

¹¹⁰ Artículo 1462 del Código de Comercio.

¹¹¹ Artículo 1463 del Código de Comercio.

¹¹² Por remisión expresa del Artículo 1463 del Código de Comercio

probatoria de diez días, y se verificará la audiencia en la forma mencionada en el Capítulo V del Título Primero de este Libro.

En cualquiera de los casos anteriores, el tribunal, dentro de los cinco días siguientes, dictará su resolución.”

A la solicitud de reconocimiento o ejecución deberá acompañarse el original del laudo debidamente autenticado¹¹³ o copia certificada del mismo, y el original del acuerdo de arbitraje. Si el laudo o el acuerdo, no estuviera redactado en español, la parte que lo invoca deberá presentar una traducción a este idioma de dicho documento, hecha por perito oficial.¹¹⁴ Podrán acompañarse también otras pruebas que permitan al Juez percatarse de que se ha seguido un procedimiento arbitral en forma legal y que se han cumplido los requisitos que el Código de Comercio establece para ejecutar.¹¹⁵

Para la ejecución del laudo, se da vista con esta petición al ejecutado, quien tendrá la carga de demostrar que se ha dado alguna de las causales para negar la ejecución del laudo arbitral, las cuales, son limitativas y de interpretación restringida.¹¹⁶

El ejecutado en este caso, podrá ofrecer pruebas al igual que el ejecutante, para lo cual se arbitraría una dilación probatoria de diez días y, posteriormente, se verificaría la audiencia final o de alegatos, al concluir dicha dilación. Si no se ofrecieran pruebas, simplemente después del plazo que tuvo el ejecutado para contestar el incidente (tres días), el juez deberá citar dentro de otros tres días a la audiencia de alegatos. Después de cinco días el Juez dictará la resolución.¹¹⁷

Dentro de la tramitación de este incidente, no deberá admitirse ningún recurso de apelación en virtud de que, la resolución final del incidente no es apelable, por lo cual tampoco las resoluciones que se dicten en el transcurso del mismo deben serlo.¹¹⁸

El Juez para resolver sobre la ejecución o no ejecución del laudo, no debe entrar a juzgar por ningún motivo sobre el fondo de la controversia, sino únicamente deberán revisar de

¹¹³ Se refiere al laudo original. Normalmente las instituciones administradoras sellan estampan un sello de la institución en el laudo para “autenticarlo”.

¹¹⁴ Artículo 1461 del Código de Comercio.

¹¹⁵ LOPERENA Ruiz, Carlos, “Notas en relación con el Arbitraje Comercial en México”, PAUTA, *Op. Cit.*, p. 47

¹¹⁶ *Ibid.* p. 118

¹¹⁷ Artículo 360 del CFPC.

¹¹⁸ LOPERENA Ruiz, Carlos, “Notas en relación con el Arbitraje Comercial en México”, PAUTA, *Op. Cit.*, p. 47

manera estricta si se dan las causas de no ejecución que limitativamente establece el Código, y en caso de que no se den, ordenar la ejecución del mismo sin ulterior recurso.

En efecto, el Poder Judicial de la Federación Mexicano al resolver sobre este tipo de incidentes ha determinado que ni el Juez ordinario ni el órgano que conozca sobre un amparo contra la resolución derivada de dichos incidentes, pueden entrar al fondo de la controversia, en los siguientes términos:

“Un laudo arbitral es la decisión de un órgano no estatal, así convenida por las partes, para resolver una contienda, ya sea presente o futura... Para efectos de la instancia ordinaria queda a la exclusiva potestad de la decisión del tribunal de arbitraje y pasa a ser una extensión de esa voluntad, que por ser un acto de particulares, en cuanto a su sentido, no se encuentra sujeto a revisión constitucional; sin embargo, tal revisión constitucional sí se puede dar respecto a la resolución de homologación emitida por un órgano judicial estatal, ... se limitará al resultado del análisis de la debida composición del tribunal de arbitraje, del debido procedimiento, de la manifestación de voluntad de las partes de someterse al arbitraje, de la materia del mismo y de los demás supuestos contemplados en el artículo 1462 del Código de Comercio, supuestos que, como se advierte, contemplan únicamente cuestiones de forma y no de fondo...por lo que en la vía de amparo únicamente se podrán alegar esas cuestiones y no las relativas al fondo y sentido del laudo.”¹¹⁹

El criterio anterior se basa en una Jurisprudencia anterior de la SCJN bajo el rubro “ARBITRAJE”, en la que se señala que el arbitraje es una convención que la ley reconoce, así como que la ley reconoce a los tribunales la facultad de hacer un análisis del laudo, únicamente para determinar si el mismo está conforme, con el ordenamiento jurídico. En términos de dicho criterio, la revisión del laudo, debe tener por objeto exclusivo, determinar si pugna con algún precepto, cuya observancia esté por encima de la voluntad de los compromitentes. Finalmente establece que el laudo, una vez que se decreta su cumplimiento se eleva a la categoría de acto jurisdiccional.¹²⁰

¹¹⁹ Tesis de Jurisprudencia: “LAUDO ARBITRAL. SU HOMOLOGACIÓN POR AUTORIDAD JUDICIAL ORDINARIA Y EL ANÁLISIS DE ÉSTA, EN AMPARO, NO PERMITE EL ESTUDIO DE SU SENTIDO EN CUANTO AL FONDO”, PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO QUINTO CIRCUITO, Amparo en revisión 138/2002. Mecalux, México, S.A. de C.V. 28 de mayo de 2002. Unanimidad de votos. Ponente: Pedro Fernando Reyes Colín. Secretario: Ángel Rodríguez Rico.”

¹²⁰ Amparo civil en revisión 4660/31. Compañía Mexicana de Petróleo "El Aguila", S. A. 26 de mayo de 1933. Unanimidad de cinco votos. Excusa: Ricardo Couto. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Otros dos criterios de la Novena Época de la SCJN apoyan el criterio anterior. El primero señala que el laudo es una resolución dictada por el árbitro que dirime la controversia suscitada entre las partes, con calidad de cosa juzgada y que tiene los atributos de inimpugnabilidad, inmutabilidad y coercibilidad.¹²¹ El segundo criterio señala que los laudos tienen la característica de inmutabilidad, por lo que su eficacia jurídica no puede cuestionarse.¹²²

IV. Nulidad de laudos arbitrales

1. Tratamiento de la nulidad de laudos arbitrales en el Código de Comercio

El Capítulo VIII “De la nulidad del laudo” contenido en el Título Cuarto del Libro Quinto del Código de Comercio establece 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 las que prevé el artículo 1462 del Código de Comercio para denegar la ejecución de laudos arbitrales.

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;

¹²¹ Bajo el rubro “ÁRBITRO. SUS RESOLUCIONES SON ACTOS DE AUTORIDAD, Y SU EJECUCIÓN LE CORRESPONDE AL JUEZ DESIGNADO POR LAS PARTES. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.”, Amparo directo 1303/2001. Constructora Aboumrad Amodio Berho, S.A. de C.V. 8 de marzo de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretaria: Lina Sharai González Juárez. Esta tesis contendió en la contradicción 14/2001-PL resuelta por la Segunda Sala, de la que derivó la tesis 2a./J. 56/2001, que aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIV, noviembre de 2001, página 31, con el rubro: "COMISIÓN NACIONAL DE ARBITRAJE MÉDICO. SUS LAUDOS ARBITRALES SON ACTOS DE AUTORIDAD PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO."

¹²² Bajo el rubro: “ARBITRAJE. LOS LAUDOS FIRMES ADQUIEREN LA CATEGORÍA DE COSA JUZGADA. CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO”, Amparo en revisión 364/2002. Koblenz Eléctrica, S.A. de C.V. 22 de febrero de 2002. Unanimidad de votos. Ponente: Marco A. Rodríguez Barajas. Secretaria: Ana Paola Surdez López.

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 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.*¹²³

La petición de nulidad deberá formularse dentro de un plazo de tres meses contado a partir de la fecha de la notificación del laudo, o en su caso, de la fecha en que el tribunal arbitral haya efectuado una corrección al laudo, o haya dictado un laudo adicional.¹²⁴

El juez, cuando se le solicite la anulación de un laudo, podrá suspender las actuaciones de nulidad, cuando corresponda y así lo solicite una de las partes, por el plazo que determine a fin 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 la nulidad.¹²⁵

2. El procedimiento incidental

De manera análoga al procedimiento para solicitar el reconocimiento y la ejecución del laudo arbitral, el Código de Comercio establece que el procedimiento para demandar la nulidad también debe llevarse en forma de incidente, de conformidad con el artículo 360 del Código Federal de Procedimientos Civiles. De igual manera, la resolución que se dicte en esos procedimientos, no admitirá ningún recurso.¹²⁶ Las reglas aplicables al incidente de nulidad de laudo arbitral son las mismas que se señalaron para el caso del reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales que fueron abordadas en el apartado anterior del presente Capítulo, por lo que se remite al lector a dicha sección.

¹²³ Artículo 1457 del Código de Comercio

¹²⁴ Artículo 1458 en relación con los Artículos 1450 y 1451 del Código de Comercio.

¹²⁵ Artículo 1459 del Código de Comercio.

¹²⁶ Artículo 1460 del Código de Comercio.

V. Amparo contra las sentencias que resuelven los incidentes de ejecución o de nulidad de laudos arbitrales en México

1. Posibilidad de impugnar las sentencias que resuelvan los incidentes de ejecución o nulidad de laudos arbitrales

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 considerarlo 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.¹²⁷

2. Tipo de amparo procedente contra las resoluciones a los incidentes de ejecución y nulidad en el Derecho Mexicano

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 juicio¹²⁸, y el amparo indirecto contra actos de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo ejecutados fuera de juicio o después de concluido¹²⁹, 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 CFPC 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 entredicho la naturaleza jurídica de la resolución que resuelve en definitiva la

¹²⁷ LOPERENA Ruiz, Carlos, "Ejecución de laudos arbitrales comerciales extranjeros en México", en *Arbitraje Comercial Internacional*, Fontamara, México, 2000, p. 118

¹²⁸ Artículo 158, segundo párrafo de la Ley de Amparo

¹²⁹ Artículo 114, fracción III de la Ley de Amparo.

ejecución o nulidad de laudo arbitral y en consecuencia, el medio de defensa idóneo en contra de la misma.

2.1 Postura a favor del amparo indirecto

En efecto, hay quienes sostienen que la naturaleza jurídica de la resolución que recae a un procedimiento de ejecución o nulidad de laudo arbitral es la de una sentencia interlocutoria, en virtud de que el trámite que seguirán dichos procedimientos será incidental, aunado al hecho de que el artículo 360 del CFPC, se encuentra en el Capítulo de Incidentes del mismo.¹³⁰

El efecto de sostener lo anterior consiste en apoyar la idea de que el medio de defensa idóneo para combatir una sentencia que recaiga a un procedimiento de ejecución o nulidad de laudo arbitral es el amparo indirecto, previsto en el artículo 114, fracción III de la Ley de Amparo. El Poder Judicial se ha pronunciado en apoyo a lo anterior a través de sendos criterios jurisprudenciales entre los que figuran los siguientes:

“Cuando se reclama en juicio de garantías un laudo arbitral homologado a los acuerdos tendientes a declararlo, así como los actos de ejecución con relación al mismo, el procedente es el juicio de amparo indirecto ante los Jueces Federales, atento lo que al respecto dispone el artículo 114, fracción III, segundo párrafo, de la Ley de Amparo, ya que por la complejidad de los mismos actos que se impugnan no se está en el caso de la sola sentencia definitiva que constituye el laudo arbitral homologado, para reclamarlo en amparo directo, conforme al señalamiento del artículo 158 del mismo cuerpo legal.”¹³¹

“...Sin embargo, los Jueces no están autorizados para revisar los laudos de manera integral, ya que de lo contrario podrían nulificarlos, aun por cuestiones de fondo, para lo que sería necesario que previamente las partes comparecieran ante el Juez a plantearle el debate, y el sistema generalmente adoptado consiste en que si la violación contenida en el laudo transgrede el orden público, el Juez no debe ordenar su ejecución, pero si solamente perjudica intereses privados debe ordenarla; y una vez decretado judicialmente su cumplimiento se eleva a la categoría de acto jurisdiccional y es entonces que el agraviado puede ocurrir ante

¹³⁰ AMÉZQUITA Díaz Daniel y Fernanda Garza Magdaleno, *Op. Cit.*, p. 19

¹³¹ Tesis: “LAUDO ARBITRAL, ACUERDOS DE HOMOLOGACION Y EJECUCION DEL. PROCEDE EN SU CONTRA EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO, EN TERMINOS DEL ARTICULO 114, FRACCION III, DE LA LEY DE AMPARO, Y NO EL DIRECTO A QUE ALUDE EL 158 DEL MISMO ORDENAMIENTO”, Contradicción de tesis 21/93. Sustentadas por los Tribunales Tercero y Segundo Colegiados, por una parte, y el Quinto Tribunal Colegiado, todos en Materia Civil del Primer Circuito. Unanimidad de cuatro votos. 18 de octubre de 1993. Ponente: Miguel Montes García. Secretario: Jorge L. Rico Rangel.

*los tribunales de la Federación en demanda de amparo, que deberá tramitarse en la vía bi-instancial...*¹³²

Más adelante, en un importante caso mexicano al que se hará referencia más adelante,¹³³ la SCJN dictó el siguiente criterio aislado:

*“La interlocutoria que resuelve un incidente de nulidad de laudo arbitral no actualiza el supuesto de procedencia del amparo directo en términos del artículo 158 de la Ley de Amparo, porque dicha resolución no tiene la característica de ser una sentencia definitiva, sino en todo caso constituye la última resolución dictada en un procedimiento incidental ventilado ante una autoridad jurisdiccional, lo que se equipara a lo establecido en la fracción III del artículo 114 de la Ley citada. Esto es, el laudo arbitral constituye la culminación de un procedimiento seguido en forma de juicio, lo cual permite establecer que la resolución dictada en el incidente de nulidad relativo debe considerarse como un acto ejecutado fuera de juicio y, por ende, la determinación recaída al incidente, por equiparación, constituye la última resolución dictada en el procedimiento que inició con una etapa arbitral y culminó con una fase jurisdiccional en la que se busca la homologación o la nulidad del laudo. Consecuentemente, en ese caso se actualiza, analógicamente, el supuesto de procedencia del amparo indirecto previsto en el mencionado artículo 114, fracción III, pudiéndose reclamar en él no sólo la resolución recaída al incidente, sino también las demás violaciones cometidas dentro del procedimiento incidental.”*¹³⁴

La SCJN reiteró la línea de razonamiento anterior en la Jurisprudencia más reciente que se transcribe a continuación:

“La resolución que declara la nulidad del laudo arbitral no constituye una sentencia definitiva para los efectos de la procedencia del amparo directo ya que no ha sido homologada, sino que en todo caso, se trata de la última resolución dictada en un procedimiento incidental ventilado ante una autoridad jurisdiccional, lo cual se equipara a las hipótesis previstas en la fracción III del artículo 114 de la Ley de Amparo. En esas condiciones, si el laudo arbitral constituye la culminación de un procedimiento seguido en forma de juicio, la

¹³² Tesis: “LAUDO ARBITRAL. SU HOMOLOGACIÓN POR AUTORIDAD JUDICIAL ORDINARIA Y EL ANÁLISIS DE ÉSTA, EN AMPARO, NO PERMITE EL ESTUDIO DE SU SENTIDO EN CUANTO AL FONDO” Semanario Judicial de la Federación. Novena Época. Tomo XVI (Agosto de 2002). Quejosa: Mecalux México, S.A. de C.V. 138/2002. Amparo en revisión

¹³³ Infored contra Grupo Radiocentro.

¹³⁴ Tesis: “LAUDO ARBITRAL. LA INTERLOCUTORIA QUE RESUELVE EL INCIDENTE DE NULIDAD NO TIENE DEFINITIVIDAD PARA LOS EFECTOS DE LA PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO DIRECTO, POR LO QUE EN SU CONTRA PROCEDE EL AMPARO INDIRECTO”. Amparo directo en revisión 1225/2006. Grupo Radio Centro, S.A. de C.V. y otros. 30 de enero de 2007. Mayoría de cinco votos. Ausente: Mariano Azuela Güitrón. Disidentes: José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas y Genaro David Góngora Pimentel. Impedida: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Pedro Arroyo Soto. El Tribunal Pleno, el diecisiete de abril en curso, aprobó, con el número XX/2007, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a diecisiete de abril de dos mil siete.”

resolución dictada en el incidente de nulidad relativo debe considerarse como un acto ejecutado fuera de juicio y, por tanto, la resolución recaída a dicho incidente, por equiparación, constituye la última resolución dictada en el procedimiento arbitral que culminó con una etapa jurisdiccional en la que se pretende la homologación o la nulidad del laudo. Por todo lo anterior, se actualiza el supuesto de procedencia del amparo indirecto previsto en el mencionado artículo 114, fracción III.”¹³⁵

Finalmente, el criterio anterior ha sido reciente confirmado en una Tesis Aislada de abril de 2009 que establece lo siguiente:

“En una acepción jurídica genérica, por incidente se entiende todo acontecimiento que sobreviene accesoriamente durante el curso de la instancia, y guarda una relación más o menos inmediata con un objeto principal, y en sus etapas es idéntico a un juicio ordinario, solamente que se acortan los plazos y términos. Sin embargo, cuando se trata del trámite incidental para substanciar una controversia que tiene por materia la nulidad del laudo arbitral o su reconocimiento y ejecución, debe tenerse en cuenta que esta materia en sí misma es distinta a la principal dilucidada en el juicio arbitral. De manera que debe ponderarse que tanto el reconocimiento y ejecución de laudo como su nulidad constituyen pretensiones con sustantividad y finalidad propias, que son a la vez el reflejo positivo o negativo de la misma causa e hipótesis por la cual, de surtirse, procedería negar la ejecución del laudo, declarar su nulidad o bien reconocerlo y ordenar su ejecución. De acuerdo con lo anterior, aunque el artículo 1460 del Código de Comercio remite al diverso 360 del Código Federal de Procedimientos Civiles, para substanciar incidentalmente la petición de nulidad de laudo, debe entenderse en la perspectiva que resulta de la naturaleza jurídica del laudo arbitral. ... existe la posibilidad real y práctica de realizar un pronunciamiento presente que impediría realizar otro en un futuro posible y que tornaría más eficaz alcanzar la solución judicial definitiva que allane la ejecución del laudo o la excluya, todo en una sola resolución incidental reclamable en amparo indirecto.”¹³⁶

2.2 Postura a favor del amparo directo

Existe otra postura académica de quienes sostienen que, a pesar del desafortunado lenguaje del artículo 1463 del Código de Comercio y la incorrecta asimilación de los

¹³⁵ Jurisprudencia: “LAUDO ARBITRAL. CONTRA LA INTERLOCUTORIA QUE DECLARA SU NULIDAD PROCEDE EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO.” Contradicción de tesis 78/2007-PS. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Sexto Circuito, Tribunales Colegiados Segundo y Sexto, ambos en Materia Civil del Primer Circuito y Tribunales Colegiados Tercero y Décimo Tercero, ambos en Materia Civil del Primer Circuito. 19 de septiembre de 2007.

¹³⁶ Tesis aislada “RECONOCIMIENTO, EJECUCIÓN Y NULIDAD DE LAUDO ARBITRAL. SON MATERIA DE INCIDENTE Y LA RESOLUCIÓN QUE LO RESUELVE ES RECLAMABLE EN AMPARO INDIRECTO”, Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, Amparo en revisión 274/2008. Maquinaria Igsa, S.A. de C.V. 4 de diciembre de 2008. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretario: José Luis Evaristo Villegas.

trámites de ejecución y nulidad a incidentes, los procedimientos relativos no se tratan de incidentes sino de verdaderos juicios independientes, postura de la que soy partidaria.

Quienes apoyan lo anterior, afirman que la naturaleza jurídica de la resolución que recae a un procedimiento de ejecución o nulidad de laudo arbitral es la de una sentencia definitiva, impugnabile vía amparo directo conforme a lo previsto en el artículo 158, segundo párrafo de la Ley de Amparo.¹³⁷

En defensa de la vía del amparo directo, se ha pronunciado el Poder Judicial Mexicano a través de diversos criterios jurisprudenciales, entre los que destacan los siguientes:

“El artículo 1460 del Código de Comercio remite al incidente previsto en el artículo 360 del Código Federal de Procedimientos Civiles para el trámite de la acción de nulidad de laudo arbitral, pero eso no significa que sustancialmente sea un incidente, toda vez que atendiendo a su objetivo primordial que es resolver respecto de la procedencia o improcedencia de la nulidad del laudo arbitral, es posible concluir que el procedimiento en cuestión, tanto material como formalmente, tienen la naturaleza de un juicio, entendido éste como el procedimiento que tiene por materia una acción principal, con la pretensión de obtener la satisfacción del interés legalmente tutelado a través de una decisión judicial... la resolución que lo decide en cuanto al fondo, constituye una sentencia definitiva, respecto de la cual si no procede recurso alguno en términos de lo dispuesto en la parte final del artículo 1460 del Código de Comercio, es impugnabile mediante amparo directo...”¹³⁸

En el mismo sentido se pronunció el Séptimo Tribunal Colegiado de Circuito al pronunciar la Tesis aislada aprobada en Pleno el 15 de enero de 2007, en los siguientes términos:¹³⁹

¹³⁷ Entre otros autores: Carlos de Silva Nava, “Procedencia de amparo directo contra resoluciones sobre nulidad o reconocimiento de laudos arbitrales en materia comercial” en Diagnóstico y Propuestas sobre los Sistemas de Impartición de Justicia en México, Barra Mexicana, Colegio de Abogados, Colección Foro de la Barra Mexicana, Tomo II, 2004, pg.1509 y Francisco González de Cossío, *Arbitraje*, Editorial Porrúa, D.F., 2004, pg. 414

¹³⁸ Tesis “NULIDAD DE LAUDO ARBITRAL. SU TRÁMITE ES INCIDENTAL PERO LA RESOLUCIÓN QUE DECIDE EL FONDO CONSTITUYE UNA SENTENCIA DEFINITIVA QUE NO ADMITE RECURSO ALGUNO POR LO QUE PROCEDE EN SU CONTRA AMPARO DIRECTO”, Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, Amparo en revisión 116/2006. Fletes Avella, S.A. de C.V. 27 de abril de 2006. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretario: Everardo Maya Arias, Semanario Judicial de la Federación. Novena Época. Tomo XXIV (Julio de 2006). Quejosa: Fletes Avella, S.A. de C.V. 116/2006. Amparo en revisión.

¹³⁹ AMÉZQUITA Díaz Daniel y Fernanda Garza Magdaleno, “Crítica a los precedentes que sostienen que el amparo indirecto es la vía idónea para impugnar las sentencias que recae a los incidentes de nulidad o

“Si bien el artículo 1460 del Código de Comercio establece que la nulidad planteada se sustanciará incidentalmente, también lo es, que de su correcta intelección se advierte que no se trata de un incidente, en virtud de que sólo se refiere a la forma en cómo deberá substanciarse como proceso.... En cambio, el procedimiento de nulidad constituye la secuela principal, porque persigue decidir de manera sustantiva la nulidad reclamada, lo que material y jurídicamente significa un juicio con sustantividad propia, es decir, no depende de otro procedimiento principal, ni resuelve controversias de carácter adjetivo, además, de que cuenta con las etapas que integran un juicio... por tanto, la resolución que la decide de fondo, o le pone fin, es impugnabile en amparo directo...”¹⁴⁰

Frente a las disidentes posturas que han tomado los distintos estudiosos de la materia, así como el Poder Judicial, desde mi punto de vista, la naturaleza jurídica de la resolución que recae a un procedimiento de ejecución o nulidad de laudo arbitral es ser una sentencia definitiva impugnabile vía amparo directo.

Lo anterior debido a las siguientes razones: (i) a pesar del deficiente lenguaje del artículo 1463 del CC, 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, (ii) 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), (iii) finalmente 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 uni-instancial es más acorde con los fines de los procedimientos arbitrales, pues su trámite es más breve que el del amparo indirecto bi-instancial.¹⁴¹

de ejecución de laudos arbitrales”, PAUTA, Boletín informativo del Capítulo Mexicano de la Cámara Internacional de Comercio, No. 53, Mayo, 2007, p. 21

¹⁴⁰ Rubro: “LAUDO ARBITRAL. INCIDENTE DE NULIDAD DEL. SU TRÁMITE CONSTITUYE UN JUICIO PRINCIPAL, POR LO QUE LA RESOLUCIÓN QUE LA RESUELVE DE FONDO, LE PONE FIN Y ES IMPUGNABLE EN AMPARO DIRECTO”, Tesis aprobada en sesión plenaria de fecha 15 de enero de 2007 del Séptimo Tribunal Colegiado del Primer Circuito, con número de clave TC017084.9CI1, en el amparo directo 811/2006, promovido por la quejosa Maquinaria IGSA, S.A. de C.V.

¹⁴¹ Así lo sostuve en el artículo escrito en coautoría con Daniel Amézquita, “Crítica a los precedentes que sostienen que el amparo indirecto es la vía idónea para impugnar las sentencias que recaen a los incidentes

VI. Experiencia mexicana sobre el arbitraje en los órganos judiciales

La Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal (“LOTSJDF”)¹⁴² al listar a los servidores públicos y órganos judiciales que ejercen la función jurisdiccional en dicha circunscripción, incluye a los árbitros.¹⁴³ Previene que los árbitros no ejercerán autoridad pública,¹⁴⁴ ya que carecen de imperio.¹⁴⁵

El Poder Judicial Mexicano en algunos casos ha respetado el procedimiento arbitral y en otros casos ha entrado al fondo de la controversia planteada ante el tribunal arbitral. A continuación se señalan algunos casos resueltos en cada sentido:

1. Decisiones contrarias al arbitraje

José Luis Siqueiros realizó un interesante estudio sobre los primeros fallos favorables y desfavorables que había emitido el Poder Judicial Mexicano en torno al arbitraje desde la reforma del Código de Comercio en 1993, en el Capítulo “El arbitraje y los órganos judiciales mexicanos” del libro “Arbitraje Comercial Internacional”.¹⁴⁶ Al respecto advierte que, en ocasiones el desconocimiento o falta de información sobre la naturaleza del arbitraje ha propiciado ejecutorias de los Tribunales Colegiados que han recogido la errónea premisa de que la función jurisdiccional es privativa del Estado y que sólo los funcionarios expresamente autorizados por la ley, es decir, los jueces y magistrados judiciales, pueden impartir la justicia.¹⁴⁷

En un caso que data de 1995,¹⁴⁸ el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito resolvió que ningún precepto legal permite a los jueces declinar el conocimiento y la solución de controversias privadas a favor de árbitros designados por las partes. Dicha ejecutoria

de nulidad o de ejecución de laudos arbitrales”, en PAUTA, Boletín informativo del Capítulo Mexicano de la Cámara Internacional de Comercio, No. 53, Mayo, 2007

¹⁴² En vigor a partir del 6 de marzo de 1996.

¹⁴³ LOTSJDF- Artículo 2, fracción XI

¹⁴⁴ LOTSJDF- Artículo 3

¹⁴⁵ SIQUEIROS Prieto, José Luis, “El arbitraje y los órganos judiciales”, en *Arbitraje Comercial Internacional*, Fontamara, México, 2000, p. 123

¹⁴⁶ *Idem.*

¹⁴⁷ *Idem.*

¹⁴⁸ Segundo Tribunal Colegiado de Circuito, Amparo Directo 2052/95. Quejoso: Álvaro López Castro y otros, pág. 78, 15 de junio de 1995.

enfatisa que los funcionarios judiciales no podrán inhibirse a favor de árbitros particulares que carecen de imperio”.¹⁴⁹

Ese mismo año, otras ejecutorias¹⁵⁰, dictadas por los Tribunales Colegiados en Materia Civil Quinto y Octavo del Primer Circuito señalaron en tesis paralelas que los laudos arbitrales eran violatorios de garantías individuales.¹⁵¹

Posteriormente, comenta de otro caso que data de 1997.¹⁵² En ese caso, el Juez Séptimo de Distrito en Materia Administrativa en el Distrito Federal, concedió el “amparo genérico” a favor de dos empresas norteamericanas que habían promovido el juicio de garantías en contra de la resolución de un Panel Binacional constituido de conformidad con el Capítulo XIX del TLCAN.¹⁵³ El Juez de Distrito consideró que el laudo dictado por órgano arbitral es un acto de autoridad susceptible de impugnarse a través del juicio de amparo. Sin embargo, consideró que el laudo aún no tenía el carácter definitivo en virtud de que debe esperar la resolución posterior de la autoridad administrativa (“SECOFI”), por lo que el juicio de garantías era improcedente y debía sobreseerse.¹⁵⁴

Desde mi perspectiva, el común denominador de los tres casos señalados es la época en que fueron resueltos, tan próxima a la reforma del Código de Comercio de 1993. En esa época había un escaso conocimiento y experiencia de la materia arbitral por parte de los de los órganos judiciales mexicanos. Es importante recordar que a pesar de que México se adhirió a las Convenciones de Nueva York y Panamá desde los setentas, la práctica del arbitraje en México para principios de los noventas era casi nula. El auge en la materia despertó después de las reformas al Código de Comercio, sobretudoo la de 1993.

¹⁴⁹ SIQUEIROS Prieto, José Luis, “El arbitraje y los órganos judiciales”, *Op. Cit.*, p. 123

¹⁵⁰ Amparo en revisión civil no. 116/95. Quejosa: Motores Automotrices y Accesorios Diesel S.A. de C.V., 29 de junio de 1995. Octavo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y Toca No. RC 1195/95 sobreseyendo juicio de garantías promovido por Motores Automotrices y Accesorios Diesel, S.A. de C.V., por el Quinto Tribunal Colegiado en Materia civil del Primer Circuito, 10 de agosto de 1995.

¹⁵¹ SIQUEIROS Prieto, José Luis, “El arbitraje y los órganos judiciales”, *Op. Cit.*, p. 124

¹⁵² Juicio de amparo 574/96. Quejosa: USX Corporation e Inland Steel Company. 31 de marzo de 1997.

¹⁵³ El TLCAN establece la creación de paneles binacionales integrados por cinco árbitros designados por las Partes involucradas en una disputa sobre prácticas desleales de comercio (generalmente cuando alguna de ellas argumenta la existencia de dumping y la imposición de cuotas compensatorias en el arancel de derechos de importación a la mercancía presuntamente subsidiada).

¹⁵⁴ La sentencia fue recurrida por los quejosos y la revisión turnada a uno de los Tribunales Colegiados del Primer Circuito.

Esta situación ha ido cambiando positivamente a lo largo de los años. Por eso no es de extrañar que decisiones posteriores hayan superado a las que fueron analizadas.

2. Decisiones pro-arbitraje

José Luis Siqueiros en su análisis advierte que otros Tribunales Colegiados de Circuito han sido más proclives a sustentar la validez del procedimiento arbitral.¹⁵⁵

Uno de los casos favorables que menciona en su análisis señala es el de una sentencia de marzo de 1996 dictada por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito en la que se resolvió: “... los jueces no están autorizados para revisar los laudos de manera completa, pues equivaldría a revisar si en las cuestiones de fondo el árbitro aplicó correctamente el Derecho en el caso sometido a su decisión, por lo que, al no vulnerarse ningún precepto de orden público, no había razón legal para que el ad quem no otorgara al laudo arbitral el carácter de ejecutivo”.¹⁵⁶ En apoyo de su tesis, el Tribunal invoca la Jurisprudencia que ha sido mencionada anteriormente, que se titula: “ARBITRAJE”.¹⁵⁷

Resoluciones posteriores a las de los primeros años después de la reforma de 1993 del Código de Comercio, han sido cada vez más atinadas y profundas en cuanto al análisis y estudio de las materias arbitrales.

El respeto de los órganos judiciales por las decisiones arbitrales y el conocimiento cada vez más generalizado en el tema, llevaron a México a obtener el mote de “la pequeña Suiza”. En general México tiene una buena reputación en materia arbitral y un buen prestigio en materia de reconocimiento y ejecución de laudos.

Sin embargo, en recientes fechas un caso que ha sido objeto de gran interés, debate y crítica en la comunidad internacional, está por confirmar el respeto del Poder Judicial Mexicano a la materia arbitral. Por la importancia del tema a continuación se analizará dicho caso.

3. Infored, S.A. de C.V. y José Elías Gutiérrez Vivó vs. Grupo Radio Centro, S.A.

¹⁵⁵ SIQUEIROS Prieto, José Luis, “El arbitraje y los órganos judiciales”, *Op. Cit.*, p. 126

¹⁵⁶ Semanario Judicial de la Federación. Novena Época. Tomo V (Mayo de 1997). Quejosa: Magaluf, S.A. de C.V. DC-1664/96, amparo directo.

¹⁵⁷ SIQUEIROS Prieto, José Luis, “El arbitraje y los órganos judiciales”, *Op. Cit.*, p. 126

de C.V.¹⁵⁸

3.1. La Controversia

En 2002, Infored, S.A. de C.V. y José Elías Gutiérrez Vivó (“Infored”) iniciaron un arbitraje en contra de Grupo Radio Centro, S.A. de C.V. (“Radio Centro”) para resolver la controversia derivada del “Contrato de Prestación de Servicios de Producción de Noticiarios, Programas Informativos y Eventos Especiales” (“Contrato”), celebrado entre las partes.¹⁵⁹

En el acuerdo de arbitraje pactado en dicho Contrato,¹⁶⁰ las partes acordaron sustanciar el procedimiento conforme a las Reglas de la Cámara de Comercio Internacional (“CCI”) y acordaron que los árbitros deberían ser “expertos en la materia en cuestión”¹⁶¹

Conforme al artículo 11 del Reglamento de Arbitraje de la CCI, las partes tienen derecho a recusar a los árbitros por falta de independencia o por cualquier otro motivo. Asimismo, conforme al artículo 33 de dicho Reglamento, las partes tienen derecho a objetar cualquier incumplimiento relacionado con la constitución del tribunal arbitral. En el caso que nos ocupa, una vez establecido el Tribunal Arbitral, las Partes continuaron con el arbitraje, sin recusar a los árbitros y sin objetar la constitución del tribunal arbitral.¹⁶²

3.2. Nulidad

A principios de 2004 el Tribunal Arbitral emitió el laudo definitivo en que concedió la razón a Monitor. Radio Centro promovió un incidente de nulidad del laudo arbitral con base en diversos argumentos.¹⁶³ Dicho incidente fue turnado al Juez 63 de lo Civil en el Distrito Federal, quien resolvió declarar la nulidad del laudo arbitral con base en el artículo 1457, fracción I, inciso d) del Código de Comercio, al considerar que el

¹⁵⁸ Caso No. 12138/KGA de la Cámara de Comercio Internacional (CCI), entre Infored, S.A. de C.V. y José Elías Gutiérrez Vivó en contra de Grupo Radio Centro S.A. de C.V. (ahora Grupo Radio Centro, S.A.B. de C.V.).

¹⁵⁹ Laudo rendido en el caso Infored, el 30 de enero de 2004, p.2, www.grupomonitor.com.mx.

¹⁶⁰ Cláusula Vigésima Octava del Contrato, Laudo citado, p. 3.

¹⁶¹ FLORES Rueda, Cecilia, “Renuncia del derecho a objetar. El caso Infored”, PAUTA, Boletín informativo del Capítulo Mexicano de la Cámara Internacional de Comercio, No. 58, Enero, 2009, p. 101

¹⁶² Constancia expedida por la Secretaría General de la Corte Internacional de Arbitraje de fecha 7 de abril de 2006, www.grupomonitor.com.mx.

¹⁶³ QUIJANO Decanini, Carmen, “Facultades de los Órganos Jurisdiccionales para Revisar la Actividad Arbitral”, PAUTA, Boletín informativo del Capítulo Mexicano de la Cámara Internacional de Comercio, No. 58, Enero, 2009, p. 43

procedimiento arbitral no se ajustó al acuerdo celebrado entre las Partes, en virtud de que los árbitros no probaron ser peritos en la materia.¹⁶⁴ Sorprendentemente lo anterior no fue invocado por las Partes en el procedimiento de nulidad.¹⁶⁵

3.3. Amparo

En contra de la sentencia que declaró la nulidad del laudo se interpuso demanda de amparo indirecto, de la cual conoció el Juez Sexto de Distrito.¹⁶⁶ Radio Centro argumentó que el tribunal arbitral había sido integrado en contravención del acuerdo de arbitraje, puesto que los árbitros, no eran expertos en radio y comunicación.¹⁶⁷ Por su parte, Infored argumentó que: (i) Radio Centro había participado en la integración del tribunal arbitral; (ii) había designado al árbitro que le correspondía; (iii) no había recusado a ninguno de los árbitros; (iv) había dado cumplimiento al acta de misión; y (v) no había objetado el procedimiento de arbitraje en términos del artículo 33 del Reglamento de Arbitraje.¹⁶⁸

El Juez de Distrito concedió el amparo a Infored por considerar que: *“cualquier inconformidad de las partes relacionada con la pretendida falta de pericia de los árbitros ... debe ser planteada en el curso del procedimiento arbitral, atendiendo... a las específicas disposiciones que... prevé el Reglamento de Arbitraje...”*¹⁶⁹

3.4. Recurso de revisión

En contra de la decisión anterior, Radio Centro interpuso recurso de revisión, del que conoció el Décimo Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil en el Distrito Federal¹⁷⁰. Por su parte, Infored presentó recurso de revisión adhesiva.¹⁷¹ Los argumentos de las partes en relación con la integración del Tribunal Arbitral fueron prácticamente los mismos que en hicieron valer en el amparo.¹⁷²

¹⁶⁴ Sentencia de fecha 10 de noviembre de 2004, dictada en el expediente número 645/04, seguido por Radio Centro en contra de José Elías Gutiérrez Vivó y otros, www.grupomonitor.com.mx.

¹⁶⁵ FLORES Rueda, Cecilia, *Op. Cit.*, p. 103

¹⁶⁶ www.grupomonitor.com.mx.

¹⁶⁷ FLORES Rueda, Cecilia, *Op. Cit.*, p. 103

¹⁶⁸ Sentencia de fecha 12 de mayo de 2005, dictada en el expediente número 137/2005.II, www.grupomonitor.com.mx.

¹⁶⁹ Considerando Tercero de la señalada Sentencia de fecha 12 de mayo de 2005, pp. 101.

¹⁷⁰ Recurso de revisión presentado por GRC, fechado el 25 de agosto de 2005, www.grupomonitor.com.mx.

¹⁷¹ Escrito de fecha 6 de septiembre de 2005.

¹⁷² FLORES Rueda, Cecilia, *Op. Cit.*, p.103

Fundando su decisión en cuestiones meramente procesales, relativas a la procedencia de la vía del juicio de amparo, el Tribunal Colegiado confirmó la sentencia que resolvió sobre la nulidad del laudo.¹⁷³ El Tribunal Colegiado no entró al fondo del asunto y determinó que debió interponerse un juicio de amparo directo en lugar de un amparo indirecto.¹⁷⁴

3.5. Remisión a la SCJN

Inconforme con la sentencia anterior, Infored interpuso recurso de revisión y el Tribunal Colegiado remitió los autos a la SCJN, para que el Pleno resolviera si la sentencia que declaró la nulidad del laudo constituye una sentencia definitiva para efectos del amparo, y si debido a ello contra ésta procedía el amparo directo o, si por el contrario, dada la naturaleza jurídica del arbitraje y de la propia resolución que declaró la nulidad del laudo, procede el amparo indirecto.¹⁷⁵

El Pleno de la SCJN decidió que contra la resolución dictada en un incidente de laudo arbitral procede el amparo indirecto, por lo que devolvió los autos al Tribunal Colegiado para que resolviera sobre los recursos de revisión interpuestos por Radio Centro e Infored.¹⁷⁶

3.6 Resolución del Tribunal Colegiado¹⁷⁷

En la sentencia de fecha 11 de junio de 2008, el Tribunal Colegiado concedió el amparo a Infored, con lo que se confirmó la validez del laudo rendido en el arbitraje¹⁷⁸.

La validez del laudo en el caso Infored se confirmó a través de la resolución del Tribunal Colegiado, reafirmandose así el respeto a los acuerdos de voluntades y la ejecución de los mismos por parte del sistema judicial mexicano.¹⁷⁹ Sin embargo, los ojos de la comunidad internacional seguramente seguirán pendientes del desarrollo del caso, pues el

¹⁷³ Sentencia de fecha 8 de junio de 2006, dictada en el expediente R.C. 311/2005-13, www.grupomonitor.com.mx. Cabe señalar que por la importancia del asunto y de las partes involucradas, se planteó que la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) atrajera el caso para que lo resolviera. Sin embargo, la SCJN determinó no atraerlo.

¹⁷⁴ QUIJANO Decanini, Carmen, p. 43

¹⁷⁵ FLORES Rueda, Cecilia, *Op. Cit.*, p. 103

¹⁷⁶ FLORES Rueda, Cecilia, *Op. Cit.*, p. 104

¹⁷⁷ *Idem.*

¹⁷⁸ Sentencia de fecha 11 de junio de 2008, dictada en el expediente R.C. 311/2005-13.

¹⁷⁹ FLORES Rueda, Cecilia, *Op. Cit.*, p. 98

8 de agosto de 2008, Radio Centro promovió un nuevo amparo en contra de la sentencia dictada en cumplimiento de la diversa en la que se concede el amparo a Infored, argumentando la inconstitucionalidad del Artículo 1420 del Código de Comercio. Dicho amparo, actualmente se encuentra en trámite.¹⁸⁰

En conclusión sobre el presente apartado, en México existe una cultura judicial de respeto a la figura del arbitraje que ha venido forjándose con el transcurso de los años. De manera creciente los funcionarios del Poder Judicial conocen y se especializan en dichas materias. El caso de Radio Centro ha puesto los ojos de la comunidad internacional en México. A pesar de haber tenido rumbos críticos, el caso por lo que respecta a la nulidad del laudo ha concluido de manera favorable a los intereses de arbitraje, lo que ha confirmado el respecto de México a los acuerdos arbitrales.

VII. El orden público ante el arbitraje comercial internacional: la Jurisprudencia mexicana

Entre las causales para denegar la ejecución de un laudo arbitral, la Convención de Nueva York y la Convención de Panamá señalan expresamente aquella en que el reconocimiento o la ejecución del laudo sea contrario al orden público de lugar de la ejecución.¹⁸¹ Asimismo, el Código de Comercio recoge esta causal para denegar la ejecución de un laudo o inclusive de dictar su nulidad, en los artículos 1457, fracción II y 1462, fracción II. Sin embargo, el concepto, alcance y funcionamiento del orden público como causal de nulidad o no ejecución de laudos es un tema difícil.¹⁸²

1. Concepto de orden público

Por orden público se entienden las nociones más básicas de moralidad y de justicia de un sistema jurídico. El orden público local es más amplio que el orden público internacional.¹⁸³ Sin embargo, existe entre los académicos el consenso de que sea cual

¹⁸⁰ En días pasados se celebró la Audiencia Constitucional, por lo que próximamente de sentencia correspondiente.

¹⁸¹ Artículo 5, párrafo 2, inciso b) de la Convención de Panamá y con una redacción prácticamente idéntica el Artículo V, párrafo 2, inciso b) de la Convención de Nueva York.

¹⁸² GONZÁLEZ DE COSSÍO Guadalajara, Francisco, *Arbitraje*, Editorial Porrúa, México, D.F., 2004, p. 429

¹⁸³ *Idem.*

fuere la especie de orden público, el concepto debe interpretarse restrictivamente y no comprende las disposiciones imperativas del Estado en donde se solicita la ejecución.¹⁸⁴

2. Aproximación en México en torno al concepto de orden público como causal para denegar la ejecución o declarar la nulidad de un laudo.

En México, la jurisprudencia en torno al concepto de orden público, como causal para denegar la ejecución de un laudo o declarar su nulidad ha sido escasa. Como lo señala José Luis Siqueiros¹⁸⁵, en algunos casos, el Poder Judicial Mexicano se ha pronunciado en torno al tema, desde una óptica inexacta, analizando el tema a la luz de alguna las cinco causales para denegar la ejecución previstas en la fracción I del artículo 1462 del Código de Comercio,¹⁸⁶ y no para interpretar propiamente la causal prevista en el artículo 1462, fracción II del Código de Comercio.¹⁸⁷

A continuación se señalan algunos ejemplos de dichos pronunciamientos:

“...Aunque los Jueces del orden común carecen de facultades para revisar la legalidad del laudo arbitral, en cuanto al fondo, lo que es propio en el supuesto de que tal recurso no haya sido renunciado por las partes, si pueden, en cambio, rehusar la ejecución del laudo, cuando adviertan que el árbitro se ha apartado ostensiblemente de los requisitos procesales estipulados en el respectivo compromiso o cláusula compromisoria, con evidente violación a las normas esenciales de todo juicio, que son de orden público.”¹⁸⁸

“... El Juez ante quien se pide la ejecución de un laudo dictado por un árbitro, para decretar el requerimiento de pago, únicamente debe y puede constatar la existencia del laudo, como una resolución que ha establecido una conducta concreta, inimpugnable e inmutable y que, por ende, debe provenir de un

¹⁸⁴ Cfr. POUURET y Besson, Droit Comparé de L'Arbitrage International, p.p. 907 *apud*. GONZÁLEZ DE COSSÍO Guadalajara, Francisco, *Arbitraje*, p. 429

¹⁸⁵ SIQUEIROS Prieto, José Luis, “El orden público como motivo para denegar el reconocimiento y la ejecución de laudos arbitrales internacionales”, PAUTA, Boletín informativo del Capítulo Mexicano de la Cámara Internacional de Comercio, No. 40, Mayo, 2003, p. 17

¹⁸⁶ Equivalentes a las causales señaladas en el artículo V, fracción I de las Convenciones de Nueva York y Panamá.

¹⁸⁷ Artículo 1462, fracción 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.

¹⁸⁸ Tesis: “LAUDO, LOS JUECES PUEDEN REHUSAR LA EJECUCIÓN DEL, CUANDO ADVIERTAN QUE EL ARBITRO NO CUMPLIÓ LAS FORMALIDADES PROCESALES PACTADAS POR LOS INTERESADOS, PUES TAL CUESTIÓN ES DE ORDEN PÚBLICO.”, Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, Amparo en revisión 286/77. Etlá, S.A. 23 de septiembre de 1977. Unanimidad de votos. Ponente: Martín Antonio Ríos.”

*procedimiento en el que se han respetado las formalidades esenciales del procedimiento, y que no sea contrario a una materia de orden público.*¹⁸⁹

Existe otro criterio en el cual un Tribunal Colegiado de Circuito aborda el tema desde la visión de la fracción II del artículo 1462, pero únicamente para hacer mención a la causal de nulidad:

*“...Sin embargo, los Jueces no están autorizados para revisar los laudos de manera integral, ya que de lo contrario podrían nulificarlos, aun por cuestiones de fondo, para lo que sería necesario que previamente las partes comparecieran ante el Juez a plantearle el debate, y el sistema generalmente adoptado consiste en que si la violación contenida en el laudo transgrede el orden público, el Juez no debe ordenar su ejecución, pero si solamente perjudica intereses privados debe ordenarla...”*¹⁹⁰

En un reciente artículo de Francisco González de Cossío, se hace referencia a dos sentencias mexicanas que constituyen la primera aproximación judicial propiamente sobre el tema.¹⁹¹ Dichas sentencias, que por razones de confidencialidad no identifica, han concebido el “orden público” de la siguiente manera:

“El orden público determina un estado de coexistencia pacífica entre los miembros de una comunidad; esta idea está asociada con la noción de paz pública, objetivo específico de las medidas de gobierno.

En sentido técnico se refiere al conjunto de instituciones jurídicas que identifican o distinguen el derecho de una comunidad; principios, normas e instituciones que no pueden ser alteradas ni por la voluntad de los individuos (no está bajo el imperio de la autonomía de la voluntad) ni por la aplicación del derecho extranjero.

De lo anterior se sigue que las leyes de orden público no se refieren necesariamente al derecho público como opuesto al derecho privado. Existen leyes de orden público que regulan instituciones de derecho privado las cuales son instituciones sociales fundamentales como el parentesco y el matrimonio.

¹⁸⁹ Tesis: “ARBITRO. SUS RESOLUCIONES SON ACTOS DE AUTORIDAD, Y SU EJECUCIÓN LE CORRESPONDE AL JUEZ DESIGNADO POR LAS PARTES.”, Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, Amparo directo 1303/2001.- Constructra Aboumrand Amodio Berho, S.A. de C.V. 8 de marzo de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretaria: Lina Sharai González Juárez.”

¹⁹⁰ Tesis: LAUDO ARBITRAL. SU HOMOLOGACIÓN POR AUTORIDAD JUDICIAL ORDINARIA Y EL ANÁLISIS DE ÉSTA, EN AMPARO, NO PERMITE EL ESTUDIO DE SU SENTIDO EN CUANTO AL FONDO, PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO QUINTO CIRCUITO, Amparo en revisión 138/2002. Mecalux, México, S.A. de C.V. 28 de mayo de 2002. Unanimidad de votos. Ponente: Pedro Fernando Reyes Colín. Secretario: Ángel Rodríguez Rico.

¹⁹¹ GONZÁLEZ DE COSSÍO Guadalajara, Francisco, “Hacia una definición mexicana de orden público”, Reporte en línea del CAM, No. 36, disponible en <http://www.camex.com.mx/reporteonlinea.html> al 26 de marzo de 2009, p. 2

El orden público funciona como un límite por medio del cual se restringe la facultad de los individuos sobre la realización de ciertos actos o se impide que ciertos actos jurídicos válidos tengan efecto dentro de un orden jurídico específico, es decir, el orden público es un mecanismo a través del cual el Estado impide que ciertos actos particulares afecten intereses fundamentales de la sociedad".

González de Cossío opina que la noción adoptada por el Poder Judicial Mexicana es consistente con la adoptada por tribunales extranjeros más avanzados. La Corte de Apelación del Segundo Circuito de Estados Unidos definió el "orden público" como "*las nociones más básicas de la moralidad y de justicia de un sistema jurídico.*"¹⁹² La Corte de Apelación de París por su parte estableció que una licitud parra ser violatoria del orden público debe "quemarle los ojos al juez"¹⁹³.

Las sentencias anteriores significan un avance importante en la evolución y construcción del tema por parte del Poder Judicial Mexicano, sin embargo la construcción del tema a penas comienza.

3. Elementos que el Juzgador mexicano deberá tomar en futuros al examinar el concepto de "orden público" en casos de ejecución o nulidad de un laudo extranjero.

El presente apartado constituye una propuesta de elementos que el Juzgador deberá considerar al enfrentar el tema del "orden público" como causal para negar la ejecución o dictar la nulidad de un laudo arbitral, y se basa en las Recomendaciones elaboradas por su Comité de Arbitraje Comercial Internacional, tendientes a establecer Bases Generales, Principios Fundamentales, Reglas Generales sobre el Concepto de Orden Público y de Obligaciones Internacionales de la "*International Law Association*" ("las Recomendaciones de la ILA")¹⁹⁴. Es importante precisar que aunque dichas

¹⁹² Parsons & Whittemore Overseas Company, Inc. V. Societe Generales de l'Industrie du Papier (508 F. 2d 969, 974 (2d Cir. 1974)). Sus palabras exactas fueron "*the most basic notions of morality and justice*".

¹⁹³ Thales v. Euromissile, Corte de Apelación de París, 2004 18 de noviembre de 2004. Sus palabras exactas fueron "illiciteé qui crève les yeux", *apud.*, GONZÁLEZ DE COSSÍO Guadalajara, Francisco, "Hacia una definición mexicana de orden público", Reporte en línea del CAM, No. 36, disponible en <http://www.camex.com.mx/reporteonlinea.html> al 26 de marzo de 2009, p. 5

¹⁹⁴ Adoptadas en la Septuagésima Conferencia de la "International Law Association", en la Ciudad de Nueva Delhi en la India del 2 al 6 de abril de 2002.

Recomendaciones no son vinculantes para los tribunales de los Estados, son guías útiles para la interpretación.¹⁹⁵

3.1. Considerar normas sustantivas y de procedimiento al examinar el “orden público”

En términos de la Recomendación 1 (c) de las Recomendaciones de la ILA¹⁹⁶, el Juez que resuelva sobre el reconocimiento y ejecución del laudo deberá considerar tanto las normas sustantivas como las adjetivas que pudieran ser contrarias al orden público mexicano.

3.2. Elementos que deberán considerarse en la definición

La definición que se desarrolle de “orden público deberá tomar en cuenta tres elementos fundamentales señalados en la Recomendación 1 (d) de la ILA¹⁹⁷: (i) los principios fundamentales, atinentes a la justicia y la moral, (ii) las reglas orientadas a defender los intereses esenciales del Estado en materia política, social o económica, y (iii) el deber del Estado mexicano para respetar las obligaciones internacionales contraídas.

3.3. Considerar el orden público del Estado en el que se realice la ejecución

Como lo señalan las Recomendaciones 2 (a) y 2 (b) de las Recomendaciones de la ILA¹⁹⁸, el orden público que se analizará debe ser aquél que corresponda al Estado donde

¹⁹⁵ SIQUEIROS Prieto, José Luis, “El orden público como motivo para denegar el reconocimiento y la ejecución de laudos arbitrales internacionales”, PAUTA, Boletín informativo del Capítulo Mexicano de la Cámara Internacional de Comercio, No. 40, Mayo, 2003, p. 17

¹⁹⁶ “1 (c) La expresión “orden público internacional” se usa en estas Recomendaciones para indicar el conjunto de principios y reglas reconocidas por un determinado Estado, que por su propia naturaleza pueden impedir el reconocimiento y la ejecución de un laudo arbitral dictado en el contexto del arbitraje comercial internacional, cuando el reconocimiento y ejecución de dicho laudo entrañe su violación, sea por razón del procedimiento según el cual fue dictado (orden público internacional procedimental), sea por razón de su contenido (orden público internacional sustantivo).”

¹⁹⁷ “1 (d) El orden público internacional de cualquier Estado incluye: (i) principios fundamentales, atinentes a la justicia y la moral, que el Estado desea proteger aún cuando no esté directamente involucrado; (ii) reglas orientadas a sostener los intereses esenciales del Estado en materia política, social o económica, conocidos como “lois de police” o “reglas de orden público”; y (iii) el deber del Estado para respetar las obligaciones contraídas frente a otros Estados u organizaciones internacionales.”

¹⁹⁸ “2 (a) Al verificar el tribunal la conformidad del laudo arbitral con los principios fundamentales, sean procedimentales o sustantivos, deberá hacerlo refiriéndose a aquellos principios considerados como fundamentales dentro de su propio sistema jurídico...”

2 (b) Sin embargo, a efecto de determinar cuando un principio que forme parte de un sistema jurídico deba ser considerado suficientemente fundamental para justificar la denegación del reconocimiento o ejecución de un laudo, el tribunal deberá tomar en cuenta, por una parte, el carácter internacional del litigio y su conexión con el sistema jurídico del foro, y por otra parte, la existencia o no de un consenso en la

se solicita la ejecución. Sin embargo, a efecto de determinar cuando un principio del orden jurídico determinado deba ser considerado como fundamental, el Juzgador deberá tomar en cuenta el carácter internacional del litigio y el consenso en la comunidad internacional respecto del principio en cuestión.

3.4. Deberá detallarse el método del análisis para denegar la ejecución

Siguiendo la Recomendación 1 (g) de las Recomendaciones de la ILA¹⁹⁹, el Juez que deniegue la ejecución o dicte la nulidad con base en la causal que se examina deberá detallar el métodos de su análisis razonado y las bases para rehusar el reconocimiento y ejecución. La ILA recomienda que los tribunales locales que resuelven sobre la posible ejecución del laudo arbitral, sustenten en sus motivaciones las razones que determinan su decisión; es decir, que analicen los criterios que en otras jurisdicciones se han adoptado en situaciones análogas.²⁰⁰

3.5. No deberá confundirse el “orden público” con la violación a una norma imperativa.

Siguiendo a la Recomendación 3(a) de la ILA²⁰¹, la violación de un laudo a una norma imperativa no deberá construir un obstáculo para el reconocimiento y la ejecución del laudo. Por “*norma imperativa*” debe entenderse una regla de carácter prohibitivo o mandatorio que no puede ignorarse en el acuerdo de las partes.²⁰²

En conclusión, el “orden público” es una institución que busca resguardar los principios más preciados de un sistema jurídico. Sin embargo, su escasa delimitación podría llevar a interpretaciones desafortunadas. No es casual que se trate de un término poco definido y

comunidad internacional respecto al principio en cuestión (las convenciones internacionales pueden constatar la existencia de dicho consenso)....”

¹⁹⁹ “1 (g) Si el tribunal deniega el reconocimiento o la ejecución del laudo arbitral, no deberá limitarse a invocar o hacer referencia al Artículo v.2 (b) de la Convención de Nueva York de 1958, o a su propia legislación o precedentes judiciales. Detallar el métodos de su análisis razonado y las bases para rehusar el reconocimiento y ejecución, ayudará a promover una práctica más coherente y el desarrollo de un consenso sobre los principios y reglas que deben regir el orden público internacional.”

²⁰⁰ SIQUEIROS Prieto, José Luis, “El orden público como motivo para denegar el reconocimiento y la ejecución de laudos arbitrales internacionales”, p. 20

²⁰¹ “3(a) La violación por un laudo de una mera “norma imperativa”.., no deberá construir un obstáculo para el reconocimiento y la ejecución del laudo, aún cuando tal norma sea parte integrante de la ley del foro, del derecho que rige el contrato, del derecho vigente en el sitio de cumplimiento del contrato o del derecho que rija en la sede del arbitraje.”

²⁰² SIQUEIROS Prieto, José Luis, “El orden público como motivo para denegar el reconocimiento y la ejecución de laudos arbitrales internacionales”, p. 21

explorado, la apertura de su definición responde a que se trata de un concepto evolutivo, cuya definición es cambiante en el tiempo. De ahí la dificultad de atrapar la definición en un momento y un contexto determinado.

La experiencia mexicana demuestra que aunque el acercamiento ha sido remoto, la interpretación ha sido atinada y en todo caso, el Poder Judicial ha tenido cautela en su aproximación.

VIII. Conclusiones

En el recorrido histórico del presente Capítulo, se expuso la evolución y construcción del Derecho Arbitral Mexicano, que al día de hoy se perfila como una rama jurídica coherente y que responde a los compromisos internacionales de México, así como a la necesidad de mexicanos y extranjeros de poder acceder a un marco normativo en México que respete los acuerdos arbitrales pactados.

En cuanto al sistema de fuentes del Derecho Arbitral en México, México cuenta con un sólido sistema normativo, integrado por normas internas e internacionales que reconoce, incluso a nivel Constitucional, al arbitraje como método alternativo de solución de controversias. Además, México es parte de los tratados internacionales más importantes en la materia, e inclusive los ha incorporado a su derecho interno.

Por otra parte, el Derecho Arbitral Mexicano cuenta con los mecanismos necesarios para que se reconozcan y ejecuten los laudos arbitrales extranjeros. De igual forma, cuenta con los mecanismos para solicitar la nulidad de laudos arbitrales. Pero en ninguno de los casos anteriores, el órgano judicial podrá pronunciarse sobre el fondo de la controversia que le fue encomendada al árbitro.

En la práctica, el Poder Judicial Mexicano ha tenido decisiones afortunadas en algunas ocasiones, desafortunadas, en otras. Sin embargo, y a pesar del controvertido caso de *Infored vs. Grupo Radio Centro*, que tuvo momentos críticos, la constante sigue siendo el respeto por el acuerdo arbitral y por las actuaciones derivadas del procedimiento arbitral, la tendencia de reconocer y ejecutar los laudos y el desarrollo creciente de la Jurisprudencia en torno a temas poco explorados como el del “orden público”.

Debido a su orden jurídico y a la respuesta de los órganos judiciales mexicanos, en el tema que nos ocupa, México se impone como una alternativa real para ser elegido como sede de arbitrajes. Las reglas jurídicas –en creciente evolución- otorgan un marco legal de previsibilidad y seguridad jurídica a los particulares.

* * *