



**Revista
Mexicana de**

DERECHO

*Academia Mexicana de Derecho
Internacional Privado y Comparado*

LAUDOS ARBITRALES Y SENTENCIAS EXTRANJERAS. NOTA SOBRE SU EJECUCIÓN*

Francisco González de Cossío**

I. Introducción y ámbito de este estudio

El arbitraje y el litigio se parecen en que ambos mecanismos son heterocompositivos y dan lugar a una decisión final, obligatoria y ejecutable aun en contra de la voluntad de las partes. Sin embargo, la naturaleza de la decisión que emana de cada uno y la forma de ejecutar la misma son radicalmente distintas. Es sobre esta diferencia que versará este estudio.

Si bien existe consenso acerca de la diferencia entre un laudo arbitral y una sentencia extranjera, existe diferencia de opinión acerca de la forma de ejecución de los mismos bajo derecho mexicano. Mientras que algunos expertos opinan que ambos instrumentos se ejecutan en forma igual, otros opinan que tanto la naturaleza, requisitos, procedimiento y objetivos de ambos son distintos. El autor comparte la segunda postura. En el presente pretendo fundar la misma.

Para lo anterior se procederá a realizar un breve comentario sobre el régimen de ejecución de sentencias extranjeras (§II), el régimen aplicable al laudo arbitral (§III), un comentario sobre los puntos de contraste más interesantes (§IV) y un comentario final conclusivo (§V).¹

* Ponencia presentada en el xxvii Seminario Nacional de Derecho Internacional Privado y Comparado, Monterrey, Nuevo León, octubre de 2003.

** Barrera, Siqueiros y Torres Landa, S.C. Maestría (*Master in Laws—LL.M.*) y doctorado (*Doctor in Jurisprudence—J.S.D.*) en la Universidad de Chicago. Estudios en Derecho Internacional Público y Privado en la Academia de Derecho Internacional de La Haya, Países Bajos. Admitido para practicar en México (1996) y Nueva York (2000). Profesor de la Cátedra de Arbitraje y Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias de la Universidad Iberoamericana (Posgrado), Instituto Tecnológico Autónomo de México (Posgrado) y Universidad de las Américas. Correo electrónico: fgc@bsil.com.mx. Teléfono: 5540-8000. Fax: 5520-5115.

¹ El ámbito de este estudio está limitado a lo descrito. En caso de desear abundar sobre el tema en cuestión, puede acudir a GONZÁLEZ DE COSSÍO, Francisco, "Ejecución de Laudos Arbitrales", en *Manual de derecho arbitral mexicano*, Ed. Porrúa, México, 2003.

II. Reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras

A. Generalidades

Las sentencias pronunciadas en el extranjero carecen de fuerza ejecutiva en territorio nacional. No se ejecutan de manera automática. Para que una sentencia extranjera pueda ser ejecutada en México tiene que seguirse lo que en la doctrina se conoce como el procedimiento de *exequatur*. Mediante dicho procedimiento la sentencia extranjera se nacionaliza y se incorpora a derecho nacional (se convierte en una norma jurídica particularizada² mexicana) y se le otorga la fianza ejecutiva indispensable para que el órgano ejecutor la haga cumplir.

La ejecución de una sentencia extranjera implica dos subprocedimientos: (a) el procedimiento orientado a *reconocer* la sentencia extranjera. Es decir, el *exequatur*; y (b) el procedimiento necesario para hacerla cumplir y ejecutar.³

De los diversos métodos que existen en materia de ejecución de sentencias extranjeras,⁴ México adopta la postura de una revisión limitada a la forma de la sentencia extranjera. El derecho aplicable es claro al señalar que el juez mexicano se debe abstener de revisar cuestiones de fondo⁵ y así lo ha sostenido la Suprema Corte de Justicia de la Nación.⁶ Hay quien considera que existe cierto nivel de revisión sobre la sustancia, ya que el juez mexicano debe constatar algunos aspectos que rebasan la forma y parecen tocar el fondo.⁷ Sin embargo, considero que ello es malentender lo que implica una revisión de fondo. Al no tener el juzgador mexicano la facultad de modificar el sentido con base en las determinaciones de hecho y derecho ni a denegar el reconocimiento y ejecución por no estar de acuerdo con la misma, no actúa como órgano *ad quem*. Por consiguiente, la revisión no es de fondo.

² Utilizando adjetivos kelsenianos.

³ No puede haber ejecución sin reconocimiento previo, pero puede haber reconocimiento sin ejecución.

⁴ Las posturas legislativas acerca de la ejecución de sentencias extranjeras van desde las que le dan fuerza por *comity* (cortesía y conveniencia internacional) hasta las que le dan fuerza jurídica por tratarse de un derecho subjetivo que debe dársele un método de ejecución no obstante de dónde provenga la sentencia.

⁵ Artículo 575 del Código Federal de Procedimientos Civiles (CFPC) y 608.IV del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal (CPCDF) al decir que el tribunal mexicano no podrá "*examinar ni decidir sobre la justicia o injusticia del fallo, ni sobre las motivaciones o fundamentos de hecho o de derecho limitándose a examinar su autenticidad y si deba o no ejecutarse*" conforme a lo previsto en el derecho nacional.

⁶ En una tesis que, en su parte relevante, establece: "*los tribunales sólo deben resolver sobre las circunstancias que las leyes exigen para cumplir una sentencia extranjera, sin tocar para nada la cuestión de fondo, que debe tenerse como definitivamente fallada*" (sentencias extranjeras, Ejecución de, *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo IV, p. 310, enero de 1919. En el mismo sentido véase "Sentencias extranjeras", *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo XXV, p. 585, febrero de 1929).

⁷ Por ejemplo, la cuestión de orden público, que no versa sobre un derecho real, y que la competencia del juzgador no sea exorbitante.

B. Derecho aplicable

Si bien existe una dicotomía teórica de régimen aplicable a la ejecución de una sentencia extranjera, por existir tanto derecho nacional (estatal⁸ y federal⁹) e internacional¹⁰ aplicable, en la medida en que los requisitos son idénticos, la diferenciación es académica.

C. Procedimiento de reconocimiento y ejecución

1. Solicitudes

La homologación y ejecución coactiva de sentencias extranjeras se realiza mediante el envío al tribunal mexicano de una carta rogatoria solicitando que se realice en la jurisdicción del Estado requerido la ejecución coactiva de la sentencia extranjera.

Existen cuatro métodos de transmitir los exhortos o cartas rogatorias: (a) por la parte interesada; (b) por vía judicial; (c) por medio de funcionarios consulares¹¹ o agentes diplomáticos; o (d) por la autoridad competente del Estado requerido.¹² La SRE no transmite exhortos o cartas rogatorias que impliquen ejecución coactiva. Luego entonces, esta forma de transmisión no es aplicable tratándose de aquellos casos en los que se busca el reconocimiento y ejecución de una sentencia proveniente del extranjero.

⁸ Los códigos adjetivos estatales regulan la ejecución de sentencias extranjeras. En caso de que la sentencia extranjera provenga de un país con el cual México no ha celebrado un tratado internacional, el derecho aplicable a su reconocimiento y ejecución será local. Así lo estableció la Suprema Corte de Justicia de la Nación al establecer que "*si no hubiere tratados especiales con la Nación en la que se hayan pronunciado las sentencias que traten de ejecutarse, tendrán la misma fuerza que en ellas se diere, por las leyes, a las ejecutorias y resoluciones dictadas en la República Mexicana*" (Sentencias extranjeras, *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo IV, p. 309, enero de 1919.) De los códigos consultados percibí que el régimen era el mismo.

⁹ Tanto el CFPC como el Código de Comercio regulan la materia.

¹⁰ México es parte de dos tratados internacionales relativos al reconocimiento de ejecución de sentencias extranjeras: (1) la Convención de Montevideo (Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros, realizada en la Ciudad de Montevideo, República Oriental del Uruguay, el 8 de mayo de 1979, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 26 de agosto de 1987); y (2) el Convenio de Madrid (Convenio entre los Estados Unidos Mexicanos y el Reino de España sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Judiciales y Laudos Arbitrales en Materia Civil y Mercantil de 1989, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 5 de marzo de 1992). Si la sentencia proviene de cualquiera de los siguientes países aplicará la Convención de Montevideo: Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, Paraguay, Perú, Uruguay o Venezuela. Si la sentencia viene de España aplicará el Convenio de Madrid.

¹¹ La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal dispone (Artículo 28.XI) que la Secretaría de Relaciones Exteriores (SRE) es la encargada de tramitar los exhortos o cartas rogatorias. Dicha actividad estará a cargo de la Dirección General de Asuntos Jurídicos (Artículo 34.IX del Reglamento Interior de la SRE).

¹² Artículo 1074.III del Código de Comercio y Artículo 552 del CFPC.

2. Tribunal competente

El tribunal competente para ejecutar la sentencia proveniente del extranjero será el del domicilio del ejecutado.¹³ A su vez puede ser competente el juez de la ubicación de los bienes.¹⁴

3. Substanciación

El procedimiento, que la ley alude como "incidente de homologación" sin serlo,¹⁵ se comienza con la cita a ambas partes una vez recibida la carta rogatoria.

Ambas partes, tanto quien busca la ejecución como en contra de quien se intenta, tendrán un plazo de nueve días hábiles para presentar su postura, hacer valer sus derechos y defensas. En caso de ofrecer pruebas, se fijará el periodo para las mismas. El núcleo tanto de las pretensiones como defensas constituirá si se cumplen o no con los requisitos para reconocer y ejecutar el laudo. Con posterioridad a ello, y el desahogo de las pruebas en el lapso que para dicho término haya brindado el juez, se dictará resolución, la cual es apelable.¹⁶ Contra la resolución procede el juicio de amparo indirecto.¹⁷

D. Requisitos

Para homologar la sentencia extranjera, el juez mexicano constatará la existencia de los siguientes requisitos:¹⁸

- a) *Formalidades del exhorto*: que se hayan satisfecho las formalidades previstas en materia de exhortos provenientes del extranjero.
- b) *No acción in rem*: que no hayan sido dictados como consecuencia del ejercicio de una acción real.
- c) *Competencia no exorbitante*: que el tribunal sentenciador haya tenido competencia para conocer y juzgar el asunto de acuerdo con las reglas reconocidas en la esfera internacional que sean compatibles con las adoptadas por derecho mexicano.

¹³ Artículo 608.I del CPCDF y 573 del CFFC. El Código de Comercio no dispone nada al respecto.

¹⁴ Artículo 573 del CFFC.

¹⁵ Puesto que no se trata de un verdadero incidente. Un incidente es aquel subjuicio que forma parte de un procedimiento principal, que busca resolver una cuestión incidental adjetiva. Éste no es el caso en el procedimiento de homologación, en donde el mismo constituye el procedimiento principal.

¹⁶ En ambos efectos si se denegare y en efecto devolutivo si se concediere.

¹⁷ Para efectos de amparo no se le considera una sentencia definitiva ni de las que ponen fin al juicio (homologación de sentencia extranjera, por ser un acto dictado después de concluido el juicio, el Tribunal Colegiado carece de competencia legal para conocer del amparo que se promueva contra la, *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo XI, mayo 2000, p. 939.)

¹⁸ Artículo 571 del CFFC, 608 del CPCDF y 1347-A del Código de Comercio.

- d) *Emplazamiento y garantía de audiencia*: que el demandado haya sido notificado o emplazado en forma personal a efecto de asegurarle la garantía de audiencia y el ejercicio de sus defensas.
- e) *Res iudicata*: que tengan el carácter de cosa juzgada en el país en que fueron dictados, o que no exista recurso ordinario en su contra.
- f) *No litispendencia en México*: que la acción que les dio origen no sea materia de juicio que esté pendiente entre las mismas partes ante tribunales mexicanos y en el cual hubiere prevenido el tribunal mexicano o cuando menos que el exhorto o carta rogatoria para emplazar hubieren sido tramitados y entregados a la Secretaría de Relaciones Exteriores o a las autoridades del Estado donde deba practicarse el emplazamiento. La misma regla se aplicará cuando se hubiere dictado sentencia definitiva.
- g) *Orden público*: que la obligación para cuyo cumplimiento se haya procedido no sea contraria al orden público mexicano.
- h) *Original*: que llenen los requisitos para ser considerados como auténticos.
- i) *Discreción de reciprocidad*: no obstante el cumplimiento de las anteriores condiciones, el tribunal mexicano podrá negar la ejecución si se probara que en el país de origen no se ejecutan sentencias o laudos extranjeros en casos análogos.

E. Carga de la prueba

La carga de la prueba la tiene quien sostiene que se reúnen los requisitos para el reconocimiento y ejecución de la sentencia. Éste es un aspecto cuyo entendimiento es importante en el contexto de la diferenciación entre el laudo arbitral y la sentencia extranjera, como con posterioridad se abundará.

III. El laudo

El arbitraje encuentra su *leitmotiv* en la posibilidad de contar con una solución emitida por un tercero que reúna las cualidades deseadas por las partes y que, en caso de que la parte desfavorecida por el mismo no cumpla con su deber de acatar sus términos, pueda ser ejecutado.

Si bien existe cierta uniformidad acerca del derecho arbitral sustantivo, cada jurisdicción cuenta con un procedimiento distinto para anular, reconocer y/o ejecutar un laudo. A continuación se analizará el procedimiento que en México se ha fijado para la nulidad y la ejecución de los laudos arbitrales.

A. Recursos aplicables al laudo: nulidad, reconocimiento y ejecución

1. Recursos existentes

Existen únicamente tres recursos aplicables a los laudos: (a) nulidad; (b) reconocimiento, y (c) ejecución.

En general, en el arbitraje no existe una segunda instancia. Las únicas excepciones a este principio se presentan cuando las partes lo pacten en forma expresa o que el reglamento de arbitraje así lo establezca.¹⁹

2. Apelación vs. nulidad, reconocimiento y ejecución

Existe una diferencia conceptual entre, por un lado, la apelación y, por el otro, los recursos existentes en relación con los laudos. Su diferente naturaleza obedece a que un recurso de apelación examina el fondo del laudo (es decir, tanto los hechos como el derecho) y el tribunal que realice dicha revisión tiene la facultad de confirmar, revocar o modificar el mismo.

En los recursos de nulidad, reconocimiento y ejecución, el órgano competente tiene una jurisdicción limitada. Su nivel de análisis se limita a la determinación de la presencia de una de las causales de nulidad o no ejecución. El órgano que realiza esta revisión no determina la correcta determinación de los hechos ni la correcta aplicación del derecho. Únicamente decide si se ha presentado un vicio en la emisión del laudo que justifique su invalidación.

El primer tipo de recurso (apelación) convierte al laudo en aún no obligatorio. El segundo tipo de recurso no afecta la obligatoriedad del laudo, a menos (y hasta) que sea procedente.

B. Funcionamiento de los recursos

1. Nulidad

El objeto de este recurso es anular un laudo cuando se está en presencia de una de las causales de nulidad. De ser procedente, el laudo quedará sin efectos a partir de la fecha que así lo declare el juez competente, sujeto a los términos de la resolución de nulidad.

El juez competente en México para anular es el de primera instancia federal o del orden común de la sede del arbitraje.²⁰

¹⁹ Existen tres ejemplos de reglamentos arbitrales con apelación: arbitraje bajo el Reglamento de Arbitraje del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI), arbitraje bajo el Entendimiento Arreglo de Solución de Diferencias de la Organización Mundial de Comercio, y arbitraje bajo el Reglamento de Arbitraje del Tribunal Arbitral del Deporte (*Tribunal Arbitral du Sport*) en Ginebra, Suiza.

²⁰ Artículos 1457 y 1422 del Código de Comercio.

2. Reconocimiento

El reconocimiento de un laudo consiste en darle efectos jurídicos a los resolutivos de un laudo, aunque ello no involucre su ejecución activa. *Reconocimiento* es diferente a -aunque puede ser parte de- *ejecución*. Un laudo puede ser reconocido sin ser ejecutado. Por ejemplo, puede ser necesario utilizarlo para probar que la controversia ha sido decidida, tiene fuerza de cosa juzgada (*res judicata*) y, por ende, no puede relitigarse el asunto. Otro ejemplo es el utilizarlo como fundamento de una compensación.

3. Ejecución

Por virtud de la ejecución de un laudo se le dan efectos a lo resuelto en el mismo, aun en contra de la voluntad de una de las partes. Constituye el mecanismo por virtud del cual, mediante la intervención judicial y con el posible uso de la fuerza pública, se cumplen coactivamente los resolutivos del laudo arbitral. Cuando un laudo es ejecutado, necesariamente se tuvo que reconocer. Sin embargo, constituyen dos actos separados.

En México, el juez competente para reconocer o ejecutar es el de primera instancia federal o del orden común del domicilio del ejecutado o, en su defecto, el de la ubicación de los bienes.²¹

Por sencillez, en este estudio hablaré, en términos generales, de *ejecución* abarcando tanto *reconocimiento* como *ejecución*.

C. Principios rectores

Los laudos: (a) *tienen* que ser ejecutados, (b) sin que por ser extranjeros se pueda requerir de condiciones más rigurosas que los laudos locales, (c) teniendo los jueces mexicanos la discreción, mas no la obligación, de anularlos o no ejecutarlos únicamente en los casos expresamente contemplados, (d) siempre y cuando se venza la presunción en favor de validez de los mismos, y (e) siempre y cuando no analicen el fondo del laudo. A continuación se explicará y fundamentará cada una de las aseveraciones anteriores.

1. Deber de ejecutar

Al adherirse México a la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras de 1958 (conocida como la Convención de Nueva York-CNY) y al adoptar la Ley Modelo de la UNCITRAL sobre arbitraje comercial internacional (Ley Modelo), se adquirió el deber internacional de reconocer y ejecutar en forma sumaria los laudos arbitrales. Este deber se cumplió estableciendo en el Artículo 1463 del Código de Comercio el procedimiento de ejecución más rápido con el que se contaba en derecho mexicano.

²¹ Artículo 1422 del Código de Comercio.

2. *Trato no discriminatorio al laudo arbitral extranjero*

Existe la obligación de no exigir más para la ejecución de laudos extranjeros que de laudos locales.²² Dicha obligación ha sido legislativamente acatada mediante el establecimiento en derecho mexicano de un mismo régimen de ejecución para laudos locales que extranjeros.²³ Sin embargo, la práctica de ejecución debe también obedecer dicho principio. Lo anterior implica que los tribunales no deben establecer condiciones más onerosas para la ejecución de laudos extranjeros que los que se solicita para laudos locales. El término "condiciones" alude a condiciones de procedimiento así como a cualquier otro tipo de requisito que puede imponerse, tanto en forma directa como indirecta, a las partes que deseen ejecutar un laudo extranjero.

3. *Discrecionalidad*

La regla general de obligación de ejecución de un laudo tiene una excepción atada a una discreción. La excepción radica en que se esté en presencia de una de las causales de nulidad. La discreción consiste en que, aun en presencia de una de las causales, un juez tiene la discreción, *mas no la obligación*, de anularlos o no ejecutar un laudo.

La anterior aseveración encuentra su fundamento en el diseño, estructura y propósitos tanto de la CNY como de la Ley Modelo (y, por ende, derecho mexicano al haber sido incorporada esta última en el Código de Comercio).

Al redactar los artículos que versan sobre nulidad²⁴ y ejecución,²⁵ se estableció en el proemio de los mismos dos palabras que son cruciales para el correcto entendimiento del régimen de ejecución del mismo.

El Artículo 1457 del Código de Comercio establece:

Los laudos arbitrales *sólo podrán* ser anulados por el juez competente cuando: (...) (énfasis añadido).

Los artículos 1462 del Código de Comercio y V de la CNY establecen:

Sólo se podrá denegar el reconocimiento o la ejecución de un laudo arbitral, cualquiera que sea el país en que se hubiere dictado, cuando: (...) (énfasis añadido).

El uso de la palabra "*sólo*" intencionalmente busca establecer la exhaustividad de las causales.

²² Artículo III de la CNY.

²³ Artículo 1415 del Código de Comercio.

²⁴ Artículo 1457 del Código de Comercio.

²⁵ Artículo 1462 del Código de Comercio y V de la CNY.

El uso de la palabra "*podrá*" –a diferencia de "*deberá*"– busca dejar clara la discreción de un tribunal para abstenerse de anular o ejecutar inclusive cuando llega a la conclusión de que existe una causal para ello.

Un sano ejercicio de dicha discreción sería el que en presencia de una causal, se requiera además probar que la causal le causó un daño a la parte en cuestión. Es decir, puede suceder que la existencia de la causal no tenga por efecto crear un perjuicio grave en detrimento de la parte afectada por el vicio, en cuyo caso se justificaría dejar incólume el laudo. Esta actitud sería acorde al principio de finalidad que rige el arbitraje.

4. *Presunción en favor de la validez*

Los laudos arbitrales se presumen válidos y ejecutables (*presumptio in favorem validitatis sententiae*). Es por ello que se establece un régimen de excepción y discreción en la posible determinación de su nulidad. Dada esta presunción, la carga de la prueba para su nulidad y ejecución corresponde a la parte que busca anular o resistir la ejecución de los mismos.

Es fácil malentender la mecánica anterior puesto que invierte la regla existente para la ejecución de sentencias extranjeras. Los artículos 1347-A del Código de Comercio, 571 del CRC y 608 del CRCDF establecen los requisitos para homologar y ejecutar una sentencia extranjera en México. Como puede verse, el actor tiene la carga de la prueba para demostrar que sí se cumple con los requisitos para que se dé entera fe y crédito a una resolución foránea en territorio nacional. Sin embargo, *el régimen aplicable a los laudos es exactamente inverso*. El laudo se presume válido y ejecutable y la carga de la prueba sobre la existencia de una causal de nulidad o no-reconocimiento residirá en quien solicite la nulidad o no-reconocimiento del laudo.

La presunción de validez ha sido complementada con la salvaguarda de derecho más favorable. El Artículo VII (1) de la CNY establece que "*Las disposiciones de la presente Convención no (...) privarán a ninguna de las partes interesadas de cualquier derecho que pudiere tener a hacer valer una sentencia arbitral en la forma y medidas admitidas por la legislación o los tratados del país donde dicha sentencia se invoque.*"

Lo anterior quiere decir que, en caso de que el derecho mexicano sea más liberal o exija menos elementos que la CNY en lo que concierne a la ejecución de laudos arbitrales, bastará que se cumpla con los requisitos de derecho mexicano para que el laudo pueda ejecutarse, sin que por dicho motivo se considere que la CNY no está siendo observada. Es decir, en tanto que la CNY establece un máximo de requisitos para ejecutar laudos, el derecho local mexicano puede requerir menos para la validez de los mismos.

5. *Nivel de revisión*

El juez tiene competencia únicamente para determinar si existe una de las causales de nulidad o no ejecución. No puede analizar ni reevaluar el fondo del laudo. Es decir, no

puede hacer una revisión acerca de los hechos o la aplicación del derecho que motiva el sentido de la resolución contenida en el laudo.

A efecto de llevar a cabo la tarea descrita, un juez debe ver los resolutivos del laudo y los argumentos/razonamientos del mismo. El revisar los hechos/pruebas subyacentes requiriendo a las partes que traten un aspecto en particular de los mismos debe realizarse en forma excepcional (por ejemplo, cuando el laudo es poco claro al respecto) a efecto de no correr el riesgo de analizar de nueva cuenta la decisión del Tribunal Arbitral.

Fuera de lo anterior, rige el principio de derecho arbitral consistente en que, salvo disposición expresa en contrario, los jueces no deben intervenir en las decisiones provenientes del arbitraje.²⁶

D. Procedimiento de ejecución

1. Requisitos para ejecutar

Los únicos requisitos/documentos que pueden exigirse para reconocer y ejecutar un laudo son: (1) el acuerdo arbitral, y (2) el laudo arbitral. Los artículos IV de la CNY y 1462 del Código de Comercio son tajantes al respecto. No es necesario que sean transmitidos mediante algún método formal (como carta rogatoria) ni que se cumpla formalidad alguna adicional. Cada uno de dichos requisitos debe cumplir con lo siguiente:

a) Acuerdo arbitral

Únicamente tiene que presentarse el original del acuerdo arbitral o una copia certificada del mismo. El requisito de "debidamente autenticado" no aplica a acuerdos arbitrales.

b) Laudo arbitral

El laudo que se presente para ejecución debe ser "debidamente autenticado" o ser una copia certificada del mismo.²⁷ Por "debidamente autenticado" se debe entender que las firmas plasmadas en el mismo sean genuinas. Si bien una versión original del laudo es suficiente, con frecuencia las instituciones arbitrales emiten versiones con los sellos de la misma haciendo constar que el laudo es una versión original y auténtica.

En ambos casos, cuando el laudo o el acuerdo estén redactados en idioma distinto al castellano, la parte que lo invoca deberá presentar una traducción de los mismos por perito oficial.

²⁶ Artículo 1421 del Código de Comercio.

²⁷ Artículos IV de la CNY y 1461 del Código de Comercio.

2. Juez competente

Si bien la regla general es que no debe existir intervención judicial en el arbitraje,²⁸ existen seis casos de excepción en los cuales los tribunales locales asistirán al arbitraje: (1) ejecución del acuerdo arbitral y remisión al arbitraje;²⁹ (2) constitución del tribunal arbitral;³⁰ (3) medidas precautorias;³¹ (4) revisión de la decisión del tribunal arbitral sobre su competencia;³² (5) desahogo de pruebas,³³ y (6) nulidad y reconocimiento/ejecución del laudo arbitral.³⁴

El juez competente para todas las actuaciones mencionadas es el de primera instancia federal o del orden común de la sede del arbitraje. Cuando el lugar del arbitraje se encuentre fuera del territorio nacional, el juez competente será el de primera instancia federal o del orden común del domicilio del ejecutado o, en su defecto, el de la ubicación de los bienes.³⁵

3. Substanciación del procedimiento

El procedimiento de ejecución se analizará bajo los siguientes rubros: (1) generalidades del procedimiento, y (2) particularidades del procedimiento.

a) Generalidades del procedimiento

El procedimiento de nulidad o ejecución de los laudos es el siguiente:

1. Presentación de una petición por escrito al juez solicitando la ejecución del laudo y anexando al mismo el acuerdo y el laudo arbitral, mismos que deben cumplir los requisitos señalados en la sección III.D.1. de este artículo.

2. El término para realizar la promoción es de tres meses —en caso de nulidad,³⁶— o diez años —en caso de reconocimiento/ejecución,³⁷— a partir de los siguientes momentos:

a) *Laudo final*: fecha de la notificación del laudo.³⁸

²⁸ Artículo 1421 del Código de Comercio.

²⁹ Artículo 1424 del Código de Comercio.

³⁰ Artículos 1427, 1429 y 1430 del Código de Comercio.

³¹ Artículo 1425 del Código de Comercio.

³² Artículo 1438 del Código de Comercio.

³³ Artículo 1444 del Código de Comercio.

³⁴ Artículos 1457 y 1462 del Código de Comercio.

³⁵ Artículo 1422 del Código de Comercio.

³⁶ Artículo 1047 del Código de Comercio.

³⁷ Artículo 1458 del Código de Comercio.

³⁸ Artículo 1458 del Código de Comercio.

- b) *Interpretación o corrección*: en caso de que el laudo tenga que ser interpretado o corregido, desde el momento en que el Tribunal Arbitral haya resuelto la petición de corrección o interpretación.³⁹
 - c) *Laudo adicional*: en caso que el laudo haya sido omiso acerca de un punto, desde el momento en que se notifique el laudo adicional.⁴⁰
3. Recibida la solicitud de ejecución o de nulidad, el juez correrá traslado a las otras partes en un término de tres días.⁴¹
 4. Transcurridos los tres días, si las partes no promovieran pruebas ni el juez las estimare necesarias, se citará para una audiencia de alegatos dentro de los tres días siguientes.
 5. La audiencia tendrá lugar concurran las partes o no.
 6. En caso de presentarse pruebas se abrirá una dilación probatoria de 10 días.
 7. Concluido lo anterior, el juez deberá dictar su resolución dentro de los cinco días siguientes.

Lo que se busca con lo anterior es establecer un mecanismo sumario de ejecución de los laudos arbitrales. No se intenta homologarlos, sólo reconocer su existencia como cosa juzgada y emitir una orden de ejecución.

b) Particularidades del procedimiento

La ambigüedad de la regulación del procedimiento descrito ha generado muchas incógnitas y problemas prácticos. Entre estos destacan: la vía, el derecho supletorio, los recursos, la procedibilidad del amparo, y el (extraño) concepto del trámite como incidente. A continuación se proporcionarán unas palabras sobre la respuesta a lo anterior a la luz de los objetivos que busca dicho procedimiento y la tendencia judicial que a la fecha se ha presentado.

i) *Vía*

Acerca de la vía, existen dos posturas: quienes sostienen que es un procedimiento ejecutivo mercantil⁴² y quien piensa que es un procedimiento especial de ejecución de laudo arbitral. Una respuesta práctica es tramitar la ejecución como un procedimiento especial de ejecución de laudo arbitral de

³⁹ Artículos 1458 y 1450 del Código de Comercio.

⁴⁰ Artículos 1458 y 1451 del Código de Comercio.

⁴¹ Artículo 360 del cffc.

⁴² Atendiendo a lo dispuesto en el Artículo 1391.I del Código de Comercio.

conformidad con el Artículo 1462 del Código de Comercio a ser sustanciado de conformidad con el Artículo 360 del cffc. Esto ha probado funcionar en la práctica.

ii) *Derecho procesal supletorio*

En torno al derecho procesal supletorio existe cierta confusión acerca de la remisión al Artículo 360 del cffc y su impacto sobre el derecho que debe regir los aspectos de la ejecución que no son abordados por el 360 del cffc. Hay quienes (equivocadamente) consideran que la remisión a dicho precepto hace aplicable el resto del cffc. Afortunadamente, existen ejecutorias que aclaran que dicha remisión no hace aplicable el resto del cffc y que en lo no previsto aplicará el Código de Comercio.

iii) *Recursos*

Los recursos en materia mercantil son el de revocación y el de apelación. En la medida en que el 360 no establece los recursos aplicables a dicho procedimiento, y dado que se ha concluido que es aplicable el Código de Comercio para lo no regulado en el 360 cffc, la conclusión lógica sería que los recursos sean el de revocación y apelación, en los términos del Código de Comercio. Sin embargo, la resolución que decide sobre el incidente de ejecución del laudo es irrecorrible. Así lo han (correctamente, en mi opinión) decidido ejecutorias. Es decir, *no hay apelación*. En lo que se refiere al recurso de revocación, el mismo procede en cuanto a las determinaciones dictadas en el transcurso del incidente. Así lo han sostenido algunas ejecutorias.

iv) *Trámite como incidente*

La (triste) redacción de los artículos 1460 y 1463 del Código de Comercio exige el cuestionamiento acerca de cómo tramitar a manera de incidente un procedimiento que carece de juicio principal. Dicha redacción obedece a un defecto de nacimiento que debe corregirse mediante la interpretación. Lo que quiso el legislador establecer es un procedimiento sumario para su ejecución. Por consiguiente, la mejor manera de entender dicho precepto es interpretando la palabra "incidentalmente" como "a manera de incidente", entendiendo por ello que el procedimiento seguirá los pasos y plazos establecidos en el 360 cffc sin que por ello se esté en presencia de un verdadero incidente.

Como nota final, he omitido discutir el aspecto relativo a la procedibilidad del amparo por ser un tema que escapa el propósito del presente estudio y que se resuelve con lo dispuesto en la Ley de Amparo.

E. Causales de no reconocimiento/ejecución

Un laudo puede no reconocerse o ejecutarse ya sea de oficio o a petición de parte. No abundaré sobre las particularidades de cada una de las causales de no reconocimiento o ejecución por rebasar el objetivo del presente estudio.⁴³ Lo que se tratará es la forma en que las mismas funcionan y el mensaje que ello brinda para entender las diferencias entre el laudo y la sentencia extranjera.

Las causales de nulidad, no reconocimiento o no ejecución del laudo no son requisitos de validez. El laudo es válido y ejecutable por su sola emisión. Son defectos que, de existir, le pueden restar validez a algo que se presume válido. Es decir, si bien se confía en la capacidad de los tribunales arbitrales de emitir una decisión válida y vinculatoria que amerite ser ejecutada en forma sumaria, para lo cual se equipa con la presunción de validez, puede suceder —como en todo acto jurídico— que existan defectos de nacimiento que le resten la misma.

La naturaleza de las causales de nulidad no-reconocimiento/ejecución son serias. No son nimiedades. A su vez, el nivel de prueba es alto. Lo anterior fuerza la conclusión que son sólo situaciones graves las que le pueden restar la validez y ejecutabilidad inmediata al laudo. De nuevo, un indicio de que no se está en presencia de un instrumento cuya validez, fuerza legal y posibilidad de ejecutar están sujetos al cumplimiento de requisitos adicionales —como es el caso de la sentencia extranjera.

IV. Las diferencias

Existen diferencias palpables entre la sentencia extranjera y el laudo arbitral. Las mismas son: (a) la naturaleza del instrumento; (b) el procedimiento de reconocimiento y ejecución; (c) los requisitos aplicables, y (d) la mecánica de reconocimiento y ejecución. A continuación se comentarán.

A. Naturaleza del instrumento

El laudo encuentra su origen en la autonomía de la voluntad. Es decir, tiene naturaleza contractual. Ciertamente, el procedimiento que da origen al mismo tiene elementos de debido proceso, garantía de audiencia y justicia. Es decir, es un juicio. Pero es un juicio privado. Es por el “endoso estatal” que mediante la ejecución del mismo se dará que deben respetarse ciertos requisitos inherentes a un procedimiento. De otra manera se lograrían fines antijurídicos.

⁴³ En caso de desear abundar sobre el contenido de las causales, se sugiere acudir a GONZÁLEZ DE COSÍO, Francisco, “Ejecución de Laudos Arbitrales”, en *Manual de Derecho Arbitral Mexicano*, Ed. Porrúa, México, 2003.

En contraposición, la sentencia extranjera tiene su origen en la judicatura de algún Estado. No necesariamente tiene un elemento contractual (aunque puede tenerlo).⁴⁴

El laudo es el resultado del deseo de resolver una controversia. La sentencia es el resultado de la actividad estatal consistente en la impartición de justicia. Mientras que el laudo arbitral es una extensión del derecho a renunciar o transigir derechos que no sean de interés público o afecten a terceros, la sentencia es el resultado del involucramiento de la judicatura en las relaciones particulares para procurar la armonía y evitar que las partes tomen en sus manos la solución de sus conflictos.

Entendida la anterior diferencia filosófica entre el laudo y la sentencia, el lector podría preguntarse ¿por qué se le otorga más ejecutabilidad al laudo que a la sentencia extranjera? —después de todo, el laudo proviene de particulares, mientras que la sentencia proviene de jueces o tribunales que, aunque extranjeros, son autoridades y con toda probabilidad tienen más regulación y supervisión que los profesionistas que sirven como árbitros.

Es la circunstancia descrita la que, paradójicamente, resuelve la misma interrogante que plantea. Es porque el arbitraje no lleva un sello estatal que sus laudos tienen más “entera fe y crédito”⁴⁵ internacional⁴⁶ que las sentencias extranjeras. Las sentencias provienen de una judicatura extranjera. Por ello, nociones de soberanía y jurisdicción exclusiva hacen que ciertos estados aborden el tema con renuencia —por no decir recelo. Por contrario, el arbitraje encuentra su *raison d'être* en el deseo de los particulares de resolver los problemas que surjan de sus operaciones en una forma más expedita y profesional, por individuos que cuentan con su confianza, ya sea por su autoridad, pericia o reputación.⁴⁷

⁴⁴ Piénsese en el procedimiento contemplado en el Artículo 1052 del Código de Comercio.

⁴⁵ Utilizo el término “entera fe y crédito” con cierta renuencia puesto que involucra mucho más que la posibilidad de ejecutar. Posiblemente un mejor calificativo sería “curso legal”.

⁴⁶ Ya que mientras que existen múltiples convenciones internacionales que buscan que un laudo se ejecute en forma internacional con un mínimo nivel de revisión —dentro de las cuales destaca la Convención de Nueva York— no existe una sola convención internacional *universal* que establezca la obligación de ejecución de sentencias estatales en el extranjero. Existen convenciones regionales que establecen la posibilidad de ejecución de sentencias, sujeto a su (profunda —en mi opinión—) revisión.

⁴⁷ Lo cual ha creado un mercado reputacional de árbitros que son llamados a resolver controversias de importancia. Es dicho mercado reputacional —una situación no jurídica, sino fáctica— lo que sirve de incentivo para que el mecanismo funcione.

Es lo anterior lo que explica porqué no existe una sola convención internacional que en forma universal regule y dé ejecutabilidad a las sentencias, mientras que existen varias convenciones internacionales que, ya sea en forma regional⁴⁸ o universal,⁴⁹ le dan fuerza legal tanto al acuerdo arbitral como al laudo arbitral. Dentro de éstas destaca la Convención de Nueva York,⁵⁰ que ha sido calificada como el instrumento de comercio internacional más exitoso de la historia de la humanidad.⁵¹

B. Procedimiento de reconocimiento y ejecución

Como pudo observarse de la comparación anterior, el procedimiento de ejecución de la sentencia extranjera y del laudo arbitral es radicalmente distinto. Son distintos en cuanto a (1) el análisis que se realizará; (2) la substanciación del procedimiento, y (3) el resultado.

1. Análisis

En el caso de la ejecución de la sentencia, el procedimiento de ejecución busca determinar si reúnen las cualidades dictadas por derecho mexicano para ser considerada válida y ejecutable. A diferencia de esto, el procedimiento de ejecución del laudo tendrá por objetivo realizar una (muy limitada) revisión a efecto de sondear si existe uno de los pecados cardinales que le pueda restar ejecutabilidad.

⁴⁸ A las convenciones internacionales a las que hago alusión son: la Convención Europea del 21 de abril de 1961, la Convención de Estrasburgo del 20 de enero de 1966, la Convención de Moscú del 26 de mayo de 1972, la Convención de Montevideo del 11 de enero de 1889, la Convención de Montevideo del 8 de mayo de 1979, la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional (Panamá) de 1975, la Convención de Riadh del 6 de abril de 1983, la Convención sobre la Solución de Controversias de Inversión entre Estados Huéspedes de Inversiones Árabes y Nacionales de otros Estados Árabes del 10 de junio de 1974 –en vigor desde el 20 de agosto de 1976–, la Convención (de Kuwait) que establece la Corporación de Garantías a las Inversiones Inter-Árabes en vigor desde el 1 de abril de 1974, el Acuerdo Unificado para la Inversión de Capital Árabe en Países Árabes firmada en Amman el 27 de noviembre de 1980 y que entró en vigor el 7 de septiembre de 1981, el Tratado OHADA (*l'Acte Unifique de l'Organization pour l'Harmonization en Afrique du Droit des Affaires*) entre países africanos del 17 de octubre de 1993, la Convención de Washington del 19 de marzo de 1965 que establece el CIADI, la Convención Lomé de 1989 entre miembros de la Comunidad Europea y los países asociados de Asia, el Caribe y el Pacífico, los más de 2 mil tratados de inversión existentes a la fecha que en su contenedora mayoría –si no es que todos– contemplan arbitraje, los tratados de libre comercio (que también incluyen arbitraje) y el Tratado Europeo de Energía (European Energy Charter Treaty) de 1994.

⁴⁹ En particular la Convención (de Nueva York) sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras de 1958.

⁵⁰ Ratificada por México el 14 abril de 1971 y publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 22 de junio de 1971.

⁵¹ La Convención de Nueva York ha sido ratificada por 151 países. Es esta circunstancia la que motiva el comentario.

2. Procedimiento

En cuanto a la substanciación del procedimiento, mientras que la homologación de la sentencia tiene un “sabor” más judicializado, el procedimiento de ejecución del laudo es más expedito e informal.

La razón por la que lo califico de más judicializado es por los siguientes tres factores: (i) el mismo comienza mediante exhorto o carta rogatoria; (ii) el procedimiento y el nivel de revisión es más intrusivo, y (iii) existen recursos en contra de la resolución del juez mexicano.

3. Resultado

En lo que concierne al resultado, en el caso de la sentencia extranjera, éste será que la misma se homologa a una sentencia mexicana y es en dicho carácter que debe ser ejecutable. A diferencia de lo anterior, *el laudo no se homologa*. No se convierte en una sentencia mexicana. Se ejecuta simple y sencillamente por que es un instrumento ejecutable. En este sentido, y toda proporción guardada, es similar a un pagaré, un reconocimiento de adeudo, etcétera.

C. Requisitos

Existe un aspecto de medular importancia para aquilatar la diferencia entre ambos instrumentos. *Mientras que la sentencia es de ejecutabilidad condicionada, el laudo es válido salvo prueba en contrario*. Abundaré sobre esto.

La regla de validez y la carga de la prueba están invertidas. Mientras que la ejecutabilidad de la sentencia está condicionada al cumplimiento de diversos requisitos, el laudo es válido y podrá no ser ejecutado únicamente en presencia de alguna de las causales expresa y limitativamente contempladas, teniendo la carga de la prueba la parte en contra de quien se busca la ejecutabilidad de las mismas.

Todos los preceptos aplicables a las sentencias extranjeras y su ejecución en México contemplan que las mismas están condicionadas a reunir ciertos requisitos.⁵² Los mismos establecen que “*las sentencias... tendrán eficacia extraterritorial en los estados parte si reúnen las condiciones siguientes...*”⁵³ Como puede observarse, el “*si*” en dicha oración es condicionante. De no cumplirse las hipótesis, no se produce la consecuencia jurídica: ejecutabilidad de la sentencia.

En contraste, tanto el Código de Comercio como la Convención de Nueva York establecen que: “*Los laudos arbitrales sólo podrán ser anulados por el juez competente*”

⁵² Tanto el Artículo 2 de la Convención de Montevideo como el Artículo 571 del cfcpc, el Artículo 606 del crcpbf y el Artículo 1347 del Código de Comercio. La Convención de España tiene una redacción ligeramente distinta, aunque en su Artículo 11 siga contemplando el “*si*” condicional.

⁵³ Énfasis añadido.

te cuando: (...)⁵⁴ y “Sólo se podrá denegar el reconocimiento o la ejecución de un laudo arbitral, cualquiera que sea el país en que se hubiere dictado, cuando: (...)⁵⁵ De la redacción anterior se derivan cuatro consecuencias jurídicas:

1. De reunirse la hipótesis, la consecuencia jurídica que se puede⁵⁶ generar es inversa: *la nulidad o no ejecución/ejecución*.
2. El texto habla de anular. Sólo puede anularse algo que ya es válido. No puede anularse algo de validez condicionada (que es el caso de la sentencia extranjera).
3. El uso de la palabra “sólo” intencionalmente busca establecer la exhaustividad de las causales.
4. La palabra “podrá” implica una facultad discrecional. Es decir, al no utilizar la palabra “deberá” no se requiere que el juez mexicano ejecute en presencia de una causal de nulidad.

La relevancia de las consecuencias legales 3 y 4 en este análisis consiste en que la exhaustividad de las causales, aunado a la facultad discrecional de las mismas, hace reducir el alto nivel de prueba y el carácter excepcional de la nulidad o no reconocimiento/ejecución del laudo. Esto pone de manifiesto la diferente naturaleza del instrumento.

V. Conclusión y comentario final

Como puede apreciarse de lo anterior, el laudo arbitral y la sentencia extranjera son distintos en aspectos no sólo teóricos, sino prácticos. Tanto su naturaleza, filosofía, fisonomía y mecanismo de coercibilidad son radicalmente distintos.

La reacción inicial de diversos expertos de considerar su procedimiento de ejecución como idéntico es natural y comprensible dado el bagaje jurídico y entrenamiento originalmente recibido en materia de sentencias extranjeras. Sin embargo, la diferencia subsiste. Y es radical.

El laudo es un instrumento de mayor ejecutabilidad que la sentencia. La sentencia extranjera, no obstante que el procedimiento seguido en su jurisdicción de origen con toda probabilidad fue más largo y formalista que el que dio lugar al laudo, para encontrar ejecución en México debe aún vencer obstáculos adicionales. Lo anterior pone de relieve porqué el arbitraje se ha convertido en *el* mecanismo por excelencia de solución de controversias mercantiles.

⁵⁴ Artículo 1457 del Código de Comercio (énfasis añadido).

⁵⁵ Artículos 1462 del Código de Comercio y v de la Convención de Nueva York (énfasis nuestro).

⁵⁶ No se tiene que generar por ser una facultad discrecional.