

El nuevo Reglamento de Arbitraje de la Cámara Internacional de Comercio CCI

New Arbitration Regulations for the International Chamber of Commerce

Óscar Cruz Barney*

RDP

RESUMEN

La Corte de Arbitraje de la Cámara Internacional de Comercio tiene entre sus objetivos el proveer un mecanismo para la solución de conflictos originados en el comercio internacional. Cuenta actualmente con un nuevo Reglamento de Arbitraje, aprobado en la Ciudad de México, aplicable desde el 1o. de enero de 2012, que sustituye al anterior vigente desde el 1o. de enero de 1998. Busca responder a las necesidades actuales de la empresa como son las controversias, involucrando múltiples contratos y partes; la actualización de procedimientos para la conducción del caso; cambios para facilitar la gestión de controversias derivadas de tratados de inversiones y acuerdos de libre comercio, así como el nombramiento de un árbitro de emergencia para ordenar medidas urgentes.

PALABRAS CLAVE: arbitraje, ICC, medidas urgentes, árbitro de emergencia, arbitraje multipartes, inversión extranjera, solución de controversias.

* Senador de la Unión Iberoamericana de Colegios y Agrupaciones de Abogados; ex presidente del Ilustre y Nacional Colegio de Abogados de México. Cruz Distinguida de Primera Clase de la Orden de San Raimundo de Peñafort; Gran Cruz al Mérito en Servicio a la Abogacía del Consejo General de la Abogacía Española; Cruz de San Ivo del Real e Ilustre Colegio de Abogados de Zaragoza; Medalla de Honor del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid; Mención de Honor del Ilustre Colegio de Abogados de Sevilla. Investigador nacional nivel III; investigador en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM; académico de número de la Academia Mexicana de Jurisprudencia y Legislación.

ÓSCAR CRUZ BARNEY

ABSTRACT

One of the targets of the International Chamber of Commerce's Court of Arbitration is to provide a mechanism for the settlement of disputes arising in international trade. It currently has new Arbitration Rules, adopted in Mexico City, applicable from 1 January 2012 and replacing the previous Rules, in effect since 1 January 1998. It aims to fulfill the current needs of a corporation, such as the resolution of disputes involving multiple contracts and parties; the update of procedures for conducting a case; changes to facilitate the management of disputes arising under investment treaties and free trade agreements as well as the appointment of an emergency arbitrator to order urgent measures.**

KEY WORDS: arbitration, ICC, urgent measures, emergency arbitrator, multiple party arbitration, foreign investment, dispute settlement.

Sumario

1. Introducción
2. Disposiciones preliminares
3. Inicio del arbitraje
4. El acuerdo de arbitraje
5. Incorporación de partes adicionales, arbitraje con multiplicidad de partes y el arbitraje con multiplicidad de contratos
6. Constitución del tribunal arbitral
7. Procedimiento arbitral
8. Árbitro de emergencia
9. Reducción de gastos

1. Introducción

La Corte de Arbitraje de la Cámara Internacional de Comercio se creó en 1923, con el fin de promover el comercio internacional, y ha venido desempeñando sus funciones con gran éxito desde entonces. El objeti-

** Traducción realizada por la licenciada Ximena Armengol Silenzi. SOLCARGO, <http://www.solcarga.com.mx>.

vo de la Corte ha sido proveer un mecanismo neutral, fiable y expedito para la solución de conflictos originados en el comercio internacional.¹

La Corte cuenta actualmente con un nuevo Reglamento de Arbitraje aplicable desde el 1o. de enero de 2012,² que sustituye al anterior vigente desde el 1o. de enero de 1998.³ El proceso de revisión inició en 2008 por un comité redactor integrado por cerca de 20 miembros, apoyado por un grupo de trabajo compuesto por más de 202 miembros. A esto se añadió un proceso de consulta con los representantes de la Comisión de Arbitraje y de los Comités Nacionales de la ICC alrededor del mundo.

El nuevo Reglamento, aprobado en la Ciudad de México durante la reunión del Consejo Mundial de la ICC en junio de 2011, se divide en 41 artículos y cinco apéndices relativos a:

I. Estatuto de la Corte Internacional de Arbitraje.⁴

II. Reglamento Interno de la Corte Internacional de Arbitraje.

¹ Mantilla Serrano, Fernando, "La Corte Internacional de Arbitraje de la CCI", *Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje*, San Sebastián, cuaderno 3, 1992, t. IV, p. 813. Respecto al tema véase, entre otros, Cruz Barney, Óscar, "Breve panorama del procedimiento de arbitraje internacional de la Cámara Internacional de Comercio CCI", *Anales de Jurisprudencia*, México, Tercera Época, año 5, enero-marzo de 1994, t. 218; Derains, Yves, "The future of ICC Arbitration", *The Journal of International Law and Economics*, Washington, vol. 14, núm. 3, 1980; Goekjian, Samuel V., "ICC Arbitration from a practitioner's perspective", *The Journal of International Law and Economics*, Washington, vol. 14, núm. 3, 1980; Stevenson, Russell B., "An Introduction to ICC Arbitration", *The Journal of International Law and Economics*, Washington, vol. 14, núm. 3, 1980, entre otros.

² El lanzamiento mundial de las mismas se hizo el 12 de septiembre de 2011. En la Ciudad de México fueron presentadas oficialmente el martes 11 de octubre de 2011 por Claus Von Wobeser, vicepresidente de la Corte Internacional de Arbitraje de ICC, y Fernando Estavillo Castro, miembro mexicano de la Corte Internacional de Arbitraje de ICC.

³ Sobre el reglamento de 1998 véase, entre otros, Craig, W. Laurence, Park, William W. y Paulsson, Jan, *Annotated Guide to the 1998 ICC Arbitration Rules with Commentary*, EUA, Oceana Publications, International Chamber of Commerce, 1998 e International Chamber of Commerce Arbitration, 3a. ed., EUA, Oceana Publications, International Chamber of Commerce Publishing, 2000.

⁴ La Corte Internacional de Arbitraje de la CCI tiene como función el proveer a la solución mediante arbitraje de las controversias internacionales surgidas en el ámbito de los negocios conforme al Reglamento de Arbitraje. Es importante tener presente que la Corte no resuelve por sí misma las controversias, sino que únicamente tiene la función de asegurar el cumplimiento del reglamento.

ÓSCAR CRUZ BARNEY

- III. Costos del arbitraje y honorarios.
- IV. Técnicas para la conducción del caso.
- V. Reglas de árbitro de emergencia.

Se describe al arbitraje bajo el Reglamento de Arbitraje de la ICC como “un procedimiento formal que conduce a una decisión vinculante por parte de un tribunal arbitral neutral, susceptible de ejecución de conformidad con las normas de arbitraje domésticas y tratados internacionales”,⁵ como es la Convención de Nueva York.

El nuevo reglamento busca responder a las necesidades actuales de la empresa al añadir nuevas disposiciones para tratar temas que se presentaron durante la vigencia del Reglamento de 1998 y que era necesario atender, como son las controversias involucrando múltiples contratos y partes; la actualización de procedimientos para la conducción del caso; cambios para facilitar la gestión de controversias derivadas de tratados de inversiones y acuerdos de libre comercio, así como el nombramiento de un árbitro de emergencia para ordenar medidas urgentes.

Incluye como veremos algunas novedades importantes de las que cabe destacar las siguientes:

1. La eliminación de la distinción entre controversias de carácter “internacional” y “no internacional”, como respuesta a una realidad: muchos arbitrajes nacionales se ventilan y se administran bajo el Reglamento de la ICC. Hay un elemento de confianza que ofrece la institución que permite que instituciones y empresas no solamente internacionales sino nacionales acudan a este mecanismo de solución de controversias ofrecido por la Cámara.
2. Se establece que solamente la ICC puede administrar asuntos de acuerdo con el Reglamento. El objetivo es evitar el uso de la cláusula arbitral y del Reglamento de la ICC sin la administración del procedimiento por parte de la institución.
3. En cuanto a las notificaciones se prevé el intercambio de comunicaciones mediante correo electrónico, por lo que ahora se contem-

⁵ Véanse *Reglamentos de Arbitraje y de ADR*, París, Imprimerie de l'Orangerie-Cámara Internacional de Comercio, 2011, p. 1.

- pla cualquier medio de telecomunicación que provea un registro del envío, eliminando las referencias a mecanismos ya superados o en desuso como pueden ser el fax, el télex y el telegrama.
4. Se sustituye el término “demanda” por el término “solicitud” contenidos en el Reglamento de 1998 respecto del inicio del procedimiento arbitral. Anteriormente se establecía que la demandante debía dirigir su “demanda” a la Secretaría General de la Corte, ahora se habla de “solicitud”, lo que en principio debería implicar la redacción de un escrito más simple que una demanda en forma, sin embargo, como veremos, el contenido de la ahora “solicitud” es el mismo que el de una demanda arbitral y cumple la misma función. De hecho, el término demandante se sigue utilizando al referirse a quien presenta la solicitud de inicio del arbitraje y se habla de la posibilidad de contrademandar al contestar la solicitud.
 5. Se introduce un cambio muy importante en la tarea de la Corte Internacional de Arbitraje respecto de la redacción del artículo 6(2) del Reglamento de 1998 respecto al momento y circunstancias bajo las cuales la Corte debía decidir si *prima facie* el arbitraje debía continuar o no.
 6. Se incluyen disposiciones sobre los arbitrajes con multiplicidad de partes y de contratos.
 7. Se incluyen disposiciones sobre la incorporación de terceros al procedimiento arbitral.
 8. Se mejoran las disposiciones sobre la posibilidad de consolidar diversos procedimientos arbitrales en uno solo.
 9. Se incluyen disposiciones claras sobre la imparcialidad de los árbitros, no solamente de su independencia.
 10. Se contempla la posibilidad de que el tribunal arbitral solicite a todo representante de las partes que acredite la misma.
 11. Se incluye la obligación por parte de los árbitros de llevar a cabo una conferencia con las partes sobre la conducción del procedimiento.
 12. Se incluye la figura del “árbitro de emergencia”.

ÓSCAR CRUZ BARNEY

El Reglamento de Arbitraje de 2012 se divide en:

DISPOSICIONES PRELIMINARES

Artículo 1. La Corte Internacional de Arbitraje

Artículo 2. Definiciones

Artículo 3. Notificaciones o comunicaciones escritas; plazos

INICIO DEL ARBITRAJE

Artículo 4. Solicitud de arbitraje

Artículo 5. Contestación a la solicitud; demanda reconvenzional

Artículo 6. Efectos del acuerdo de arbitraje

MULTIPLICIDAD DE PARTES, MULTIPLICIDAD DE CONTRATOS Y CONSOLIDACIÓN

Artículo 7. Incorporación de partes adicionales

Artículo 8. Demandas en caso de multiplicidad de partes

Artículo 9. Multiplicidad de contratos

Artículo 10. Consolidación de arbitrajes

EL TRIBUNAL ARBITRAL

Artículo 11. Disposiciones generales

Artículo 12. Constitución del tribunal arbitral

Artículo 13. Nombramiento y confirmación de árbitros

Artículo 14. Recusación de árbitros

Artículo 15. Sustitución de árbitros

EL PROCEDIMIENTO ARBITRAL

Artículo 16. Entrega del expediente al tribunal arbitral

Artículo 17. Prueba de representación

Artículo 18. Sede del arbitraje

Artículo 19. Normas aplicables al procedimiento

Artículo 20. Idioma del arbitraje

Artículo 21. Normas jurídicas aplicables al fondo

Artículo 22. Conducción del arbitraje

Artículo 23. Acta de misión

Artículo 24. Conferencia sobre la conducción del procedimiento y calendario procesal

Artículo 25. Instrucción de la causa

Artículo 26. Audiencias

Artículo 27. Cierre de la instrucción y fecha de presentación del proyecto de laudo

Artículo 28. Medidas cautelares y provisionales

Artículo 29. Árbitro de emergencia

EL LAUDO ARBITRAL

Artículo 30. Plazo para dictar el laudo final

Artículo 31. Pronunciamiento del laudo

Artículo 32. Laudo por acuerdo de las partes

Artículo 33. Examen previo del laudo por la Corte

Artículo 34. Notificación, depósito y carácter ejecutorio del laudo

Artículo 35. Corrección e interpretación del laudo; remisión de laudos

LOS COSTOS

Artículo 36. Provisión para gastos del arbitraje

Artículo 37. Decisión sobre los costos del arbitraje

DISPOSICIONES VARIAS

Artículo 38. Modificación de plazos

Artículo 39. Renuncia

Artículo 40. Limitación de responsabilidad

Artículo 41. Regla general

Por su parte los apéndices incluyen los siguientes rubros:

Apéndice I. Estatuto de la Corte Internacional de Arbitraje

Artículo 1. Función

Artículo 2. Composición de la Corte

Artículo 3. Nombramiento

Artículo 4. Sesión plenaria de la Corte

Artículo 5. Comités

Artículo 6. Confidencialidad

Artículo 7. Modificación del Reglamento de Arbitraje

Apéndice II. Reglamento Interno de la Corte Internacional de Arbitraje

Artículo 1. Carácter confidencial de las actividades de la Corte Internacional de Arbitraje

ÓSCAR CRUZ BARNEY

Artículo 2. Participación de los miembros de la Corte Internacional de Arbitraje en los arbitrajes de la ICC

Artículo 3. Relaciones entre los miembros de la Corte y los Comités Nacionales y Grupos de la ICC

Artículo 4. Comité restringido

Artículo 5. Secretaría de la Corte

Artículo 6. Examen previo del laudo

Apéndice III. Costos del arbitraje y honorarios

Artículo 1. Provisión para gastos del arbitraje

Artículo 2. Gastos y honorarios

Artículo 3. La ICC como autoridad nominadora

Artículo 4. Arancel de gastos administrativos y de honorarios del árbitro

Apéndice IV. Técnicas para la conducción del caso

Apéndice V. Reglas de árbitro de emergencia

Artículo 1. Petición de Medidas de Emergencia

Artículo 2. Nombramiento del árbitro de emergencia; entrega del expediente

Artículo 3. Recusación de un árbitro de emergencia

Artículo 4. Sede del procedimiento del árbitro de emergencia

Artículo 5. Procedimiento

Artículo 6. Orden

Artículo 7. Costos del procedimiento del árbitro de emergencia

Artículo 8. Regla general

2. Disposiciones preliminares

Como adelantamos, la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional (ICC) es el único órgano autorizado para administrar arbitrajes bajo el reglamento, incluyendo el examen previo y la aprobación de laudos dictados de conformidad con el mismo. El presidente de la Corte, o en su ausencia o a solicitud suya, uno de sus vicepresidentes, está facultado para tomar decisiones urgentes en nombre de la Corte, las cuales deben comunicarse a la Corte en la siguiente sesión.

La Corte se integra por un presidente, los vicepresidentes, los miembros y los miembros suplentes, y en su trabajo es asistida por su secretaría. El presidente es elegido por el Consejo Mundial de la ICC con base en la recomendación que haga el Comité Ejecutivo de la ICC. El Consejo Mundial de la ICC nombra a los vicepresidentes de la Corte entre los miembros de ésta o fuera de ella. Sus miembros son nombrados por el Consejo Mundial de la ICC a propuesta de los Comités Nacionales o Grupos, a razón de un miembro por cada Comité Nacional o Grupo.

Todos los miembros, incluidos el presidente y los vicepresidentes, son nombrados por un periodo de tres años. Si un miembro no pudiere ejercer sus funciones, su sucesor será nombrado por el Consejo Mundial por lo que reste del periodo correspondiente. Con base en la recomendación que haga el Comité Ejecutivo, el periodo de nombramiento de cualquier miembro podrá ser extendido más allá de tres años si el Consejo Mundial así lo determina.

Es importante destacar que los árbitros, cualquier persona nombrada por el tribunal arbitral, el árbitro de emergencia, la Corte y sus miembros, la ICC y sus empleados, y los Comités Nacionales y Grupos de la ICC y sus empleados y representantes no serán responsables, frente a persona alguna, de hechos, actos u omisiones relacionados con el arbitraje, excepto en la medida en que dicha limitación de responsabilidad sea prohibida por la ley aplicable.

Conforme a lo dispuesto en el Reglamento Interno de la Corte Internacional de Arbitraje,⁶ la Corte podrá delegar, en uno o más comités integrados por sus miembros, la facultad de tomar ciertas decisiones, las cuales también deben ser comunicadas a la Corte en su siguiente sesión. La Corte es asistida en sus tareas por la Secretaría bajo la dirección de su secretario general.

Conforme al artículo 3 del reglamento, todos los escritos y demás comunicaciones presentados por cualquiera de las partes, así como todos los documentos anexos a ellos, deben presentarse en tantas copias como partes haya, más una para cada árbitro y otra para la Secretaría.

⁶ “Reglamento Interno de la Corte Internacional de Arbitraje”, *ibidem*, pp. 45 y ss.

ÓSCAR CRUZ BARNEY

Asimismo, debe enviarse a la Secretaría copia de cualquier notificación o comunicación dirigida por el tribunal arbitral a las partes.

Las notificaciones o comunicaciones de la Secretaría y del tribunal arbitral deben hacerse a la última dirección de la parte destinataria o de su representante según haya sido comunicada por ésta o por la otra parte. Como señalamos líneas arriba, las notificaciones o comunicaciones podrán efectuarse mediante entrega contra recibo, correo certificado, servicio de mensajería, correo electrónico o por cualquier otro medio de telecomunicación que provea un registro del envío (eliminándose la referencia al fax, telex y telégrafo).

Una notificación o comunicación se considerará efectuada el día en que haya sido recibida por la parte destinataria o por su representante, o en que debería haber sido recibida si se hubiere hecho de conformidad con el reglamento. Los plazos especificados en el propio reglamento o fijados de conformidad con el mismo comenzarán a correr el día siguiente a aquél en que una comunicación o notificación se considere efectuada. En el supuesto que dicho día fuera feriado o inhábil en el país donde la notificación o comunicación se considere efectuada, el plazo se computará a partir del primer día hábil siguiente. Los días feriado o inhábiles se incluyen en el cómputo de los plazos. En el supuesto que el último día del plazo coincida con un día feriado o inhábil en el país en que la notificación o comunicación se considere efectuada, el plazo vencerá al final del primer día hábil siguiente.

3. Inicio del arbitraje

El artículo 4 trata de la ahora denominada solicitud de arbitraje, que deberá dirigirse a la Secretaría, en cualquiera de las oficinas especificadas en el artículo 5(3) del Reglamento Interno de la Corte Internacional de Arbitraje.⁷ La Secretaría deberá notificar a la demandante y a la demandada la recepción de la solicitud y la fecha de recepción.

⁷ El artículo 5(3) del Reglamento Interno de la Corte Internacional de Arbitraje establece lo siguiente: “pueden ser establecidas oficinas de la Secretaría fuera de la sede de la CCI. La Secretaría mantendrá una lista de las oficinas designadas por el Secretario General. Las demandas de arbitraje podrán ser dirigidas a la Secretaría en cualquiera de

Se establece que la fecha de recepción de la solicitud por la Secretaría será considerada como la fecha de inicio del arbitraje.

La antes demanda, ahora solicitud de inicio del arbitraje, deberá contener la siguiente información:

1. Nombre completo, descripción, dirección y otra información de contacto de cada una de las partes;
2. Nombre completo, dirección y otra información de contacto de toda persona que represente a la demandante en el arbitraje;
3. Descripción de la naturaleza y circunstancias de la controversia que ha dado origen a las demandas y los fundamentos sobre la base de los cuales las demandas han sido formuladas (anteriormente se requería la descripción de la naturaleza y circunstancias de la controversia que dio origen a la demanda);
4. Indicación de las pretensiones, junto con el monto de cualquier demanda cuantificada y, en la medida de lo posible, una estimación del valor monetario de toda otra demanda (anteriormente se requería la inclusión de las pretensiones de la actora incluyendo, en la medida de lo posible, la indicación de la suma reclamada);
5. Todo convenio pertinente y, en particular, el acuerdo o los acuerdos de arbitraje;
6. Cuando las demandas sean formuladas bajo más de un acuerdo de arbitraje, una indicación del acuerdo de arbitraje bajo el cual se formula cada demanda;
7. Toda indicación pertinente y cualesquiera observaciones o propuestas en relación con el número de árbitros y su selección, así como en su caso la designación del árbitro que se requiera, y
8. Toda indicación pertinente y cualesquiera observaciones o propuestas en relación con la sede del arbitraje, las normas jurídicas aplicables y el idioma del arbitraje.

sus oficinas, y las funciones de la Secretaría bajo el Reglamento pueden ser ejercidas desde cualquiera de sus oficinas, según las instrucciones del Secretario General, del Secretario General Adjunto o del Consejero General”.

ÓSCAR CRUZ BARNEY

La demandante⁸ podrá presentar con la solicitud cualquier documento o información que considere apropiado o que pueda contribuir a la resolución eficiente de la controversia.

Con la solicitud, la demandante deberá presentar el número de copias de la solicitud previstas en el reglamento y efectuar el pago de la tasa de registro vigente en la fecha de presentación de la solicitud.⁹ En el caso de que la demandante omitiera cumplir cualquiera de los requisitos señalados, la Secretaría podrá fijar un plazo para que la demandante proceda al cumplimiento de los mismos. En su defecto, al vencimiento del plazo, el expediente deberá ser archivado sin perjuicio del derecho de la demandante a presentar en fecha ulterior las mismas pretensiones en una nueva solicitud de inicio de arbitraje.

La Secretaría, una vez recibido el número suficiente de copias de la solicitud y pagada la tasa de registro, deberá transmitir la solicitud y los documentos anexos a la demandada para su contestación.

El demandado, o demandados, tienen 30 días, contados desde el día siguiente a la recepción de la solicitud enviada por la Secretaría, para presentar una contestación, la cual debe contener la siguiente información:

1. Nombre completo, descripción, dirección y otra información de contacto;
2. Nombre completo, dirección y otra información de contacto de toda persona que represente a la demandada en el arbitraje;
3. Comentarios sobre la naturaleza y circunstancias de la controversia que ha dado origen a las demandas y los fundamentos que sirven de base a las demandas;
4. Su posición sobre las pretensiones de la demandante;

⁸ El nuevo reglamento mantiene el término demandante, aun cuando se habla ahora de solicitud y no de demanda. En realidad, el tratamiento que se le da a la solicitud es el de demanda.

⁹ El Apéndice III referido a costos del arbitraje y honorarios establece en su artículo 1, relativo a la provisión para gastos del arbitraje, que toda solicitud para el inicio de un arbitraje, según el reglamento, debe ir acompañada del pago de US\$ 3.000 (tres mil dólares americanos). Dicho pago no es reembolsable y se debe tomar a cuenta de la parte de la provisión para los gastos del arbitraje que incumba a la demandante.

5. Cualesquiera observaciones o propuestas en relación con el número de árbitros y su elección a la luz de las propuestas formuladas por la demandante, así como la designación de árbitro que en ellos se requiera, y
6. Cualesquiera observaciones o propuestas en relación con la sede del arbitraje, las normas jurídicas aplicables y el idioma del arbitraje.

La demandada podrá presentar con la contestación cualquier documento o información que considere apropiado o que pueda contribuir a la resolución de la controversia.

A solicitud de la demandada, la Secretaría podrá concederle una prórroga del plazo para presentar la contestación, siempre y cuando dicha solicitud de prórroga contenga observaciones y propuestas de la demandada en relación con el número de árbitros y su elección y, cuando sea necesario conforme al reglamento, la designación de un árbitro.

La contestación debe presentarse ante la Secretaría en tantas copias cuantas previstas en el reglamento. Corresponde a la Secretaría comunicar la contestación y los documentos anexos a la misma a todas las demás partes.

Junto con la contestación debe, en su caso, presentarse la o las demandas reconventionales formuladas por la demandada, misma que debe contener:

1. Una descripción de la naturaleza y circunstancias de la controversia que dio origen a la demanda reconventional y los fundamentos que sirven de base a la misma;
2. Una indicación de las pretensiones junto con el monto de cualquier demanda reconventional cuantificada y, en la medida de lo posible, una estimación del valor monetario de toda otra demanda reconventional;
3. Todo convenio pertinente y, en particular, el acuerdo o los acuerdos de arbitraje, y
4. Cuando las demandas reconventionales fueran formuladas bajo más de un acuerdo de arbitraje, una indicación del acuerdo de arbitraje bajo el cual se formula cada demanda reconventional.

ÓSCAR CRUZ BARNEY

La demandada puede presentar con la demanda reconvenicional cualquier documento o información que considere apropiado o que pueda contribuir a la resolución de la controversia.

La demandante tiene 30 días, siguientes a la recepción de la demanda reconvenicional comunicada por la Secretaría, para presentar una respuesta. Previo a la entrega del expediente al tribunal arbitral, la Secretaría puede otorgar a la demandante una prórroga del plazo para presentar dicha respuesta.

En lo que se refiere a los efectos del acuerdo de arbitraje, cuando las partes han acordado someterse al arbitraje, según el reglamento, se sujetan también, por ese solo hecho, al Reglamento vigente a la fecha de inicio del arbitraje, a menos que hayan acordado someterse al reglamento vigente a la fecha del acuerdo de arbitraje. Asimismo, aceptan que el arbitraje será administrado por la Corte.

En cuanto a los costos del arbitraje, después de recibida la solicitud, el secretario general podrá solicitar a la demandante el pago de un anticipo sobre la provisión para gastos del arbitraje en un monto previsto para cubrir los gastos del arbitraje hasta la elaboración del acta de misión. Todo anticipo pagado será considerado como un pago parcial de la demandante de la provisión para gastos fijada por la Corte.

Tan pronto como le sea posible, la Corte fijará la provisión para gastos del arbitraje en un monto suficiente para cubrir los honorarios y los gastos de los árbitros, así como los gastos administrativos de la ICC correspondientes a las demandas presentadas ante ella por las partes. La provisión para gastos fijada por la Corte será pagada en partes iguales por la demandante y la demandada.

Cuando la demandada formule demandas reconvenicionales, la Corte podrá fijar provisiones separadas para las demandas principales y reconvenicionales. Cuando la Corte fije provisiones separadas, cada una de las partes deberá pagar la provisión correspondiente a sus demandas.

Cuando no se haya satisfecho una solicitud de provisión para gastos del arbitraje, el secretario general puede, previa consulta al tribunal arbitral, indicar a éste que suspenda sus actividades y fijar un plazo, que no puede ser inferior a 15 días, al vencimiento del cual la correspondiente demanda se considerará retirada. Si la parte interesada desea

oponerse a tal medida, deberá solicitar, en el plazo antes mencionado, que el asunto sea decidido por la Corte. Dicho retiro no priva a la parte interesada del derecho a formular posteriormente la misma demanda en otro proceso.

Si una parte interpone una excepción de compensación a cualquier demanda, dicha excepción será tenida en cuenta para determinar la provisión para gastos del arbitraje, como si se tratara de una demanda distinta, cuando implique el examen de cuestiones adicionales por parte del tribunal arbitral.

Los costos del arbitraje deberán incluir los honorarios y los gastos de los árbitros, así como los gastos administrativos de la ICC determinados por la Corte de conformidad con el arancel vigente en la fecha de inicio del arbitraje, los honorarios y los gastos de los peritos nombrados por el tribunal arbitral y los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.

La Corte podrá fijar los honorarios de los árbitros en un monto superior o inferior al que resulte del arancel aplicable si así lo considera necesario en razón de las circunstancias excepcionales del caso. En cualquier momento del procedimiento arbitral, el tribunal arbitral podrá tomar decisiones sobre costos, distintos de aquéllos fijados por la Corte, y ordenar su pago. El laudo final fijará los costos del arbitraje y decidirá cuál de las partes debe pagarlos o en qué proporción deben repartirse entre ellas.

Al tomar decisiones sobre costos, el tribunal arbitral podrá tomar en cuenta las circunstancias que considere relevantes, incluyendo la medida en la que cada parte haya conducido el arbitraje de forma expedita y eficaz en término de costos. En caso de retiro de todas las demandas o de terminación del arbitraje antes de dictarse el laudo final, la Corte fijará los honorarios y gastos de los árbitros, así como los gastos administrativos de la ICC. A falta de acuerdo de las partes sobre la distribución de los costos del arbitraje o sobre otras cuestiones relevantes en relación con los costos, tales cuestiones serán decididas por el tribunal arbitral. Si el tribunal arbitral no hubiere sido constituido al momento del retiro de las demandas o de la terminación, cualquier parte podrá solicitar a la Corte que proceda con la constitución del tribunal arbitral

ÓSCAR CRUZ BARNEY

de conformidad con el reglamento a fin de que el tribunal arbitral pueda tomar una decisión sobre los costos.

4. El acuerdo de arbitraje

Dada la naturaleza consensual del arbitraje, se requiere la expresión de voluntad de los interesados en el sentido de querer someter sus discrepancias al arbitraje. Comúnmente se distinguen diversas etapas previas al conocimiento del conflicto por quien debe hacerlo pero pueden conjugarse entre sí.

El acuerdo arbitral consiste en “un acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje todas o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica, sea o no contractual”.¹⁰

El término puede aplicarse tanto a la obligación futura de acudir al arbitraje en caso de conflicto, como de someterse cuando ya apareció el problema (artículo 1416.I del Código de Comercio mexicano).¹¹ El acuerdo arbitral podrá adoptar la forma de una cláusula compromisoria o cláusula arbitral¹² incluida en el contrato o bien la forma de un acuerdo independiente.

El artículo 6(3) contiene uno de los cambios más importantes del nuevo reglamento. En el Reglamento de 1998 se establecía que si la demandada no presentaba su contestación a la demanda o si alguna de las partes alegaba una o varias excepciones relativas a la existencia, validez o ámbito de aplicación del acuerdo de arbitraje, la Corte podía decidir que el arbitraje debía proceder, siempre y cuando estuviere convencida que, *prima facie*, existía un acuerdo arbitral de conformi-

¹⁰ Siqueiros, José Luis, “El arbitraje, marco normativo, tipos de arbitraje, compromiso arbitral y cláusula compromisoria”, *Pauta*, México, Boletín informativo del Capítulo Mexicano de la Cámara Internacional de Comercio, año 99, núm. 29, 2000, p. 4.

¹¹ Sobre el arbitraje en el Código de Comercio mexicano véase Estavillo Castro, Fernando, “Arbitraje comercial internacional”, en Cruz Barney, Óscar (coord.), *120 años del Código de Comercio. Codificación y descodificación del derecho mercantil mexicano*, México, Ilustre y Nacional Colegio de Abogados de México-Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009, pp. 413 y ss.

¹² También llamado “contrato preliminar de arbitraje”. Véase Torralba Soriano, Vicente, “Eficacia del contrato preliminar de arbitraje”, *Revista crítica de Derecho Inmobiliario*, Madrid, año XLII, núm. 453, marzo-abril de 1966, p. 311.

dad con el reglamento. La decisión de la Corte no prejuzgaba sobre la admisibilidad ni sobre el fundamento de estas excepciones, correspondiendo al tribunal arbitral decidir sobre su propia competencia. En caso de que la Corte no considerara que, *prima facie*, existía un acuerdo arbitral de conformidad con el reglamento, notificaría a las partes que el arbitraje no podía continuar. En este caso, las partes conservaban el derecho de solicitar a un juez competente que decidiera si existía o no un acuerdo de arbitraje que las vinculara.

En la nueva redacción se regula de manera mucho más detallada el supuesto arriba señalado. Se establece que si una parte contra la cual se haya formulado una demanda no presenta una contestación, o si formula una o varias excepciones relativas a la existencia, validez o alcance del acuerdo de arbitraje o a si todas las demandas formuladas en el arbitraje pueden ser determinadas conjuntamente en un solo arbitraje, “el arbitraje proseguirá y toda cuestión de jurisdicción o relativa a si las demandas pueden ser determinadas conjuntamente en tal arbitraje serán decididas directamente por el tribunal arbitral”, a menos que el secretario general decida referir el asunto a la Corte de Arbitraje para su decisión, conforme al artículo 6(4) del reglamento. En ese caso, corresponde a la Corte decidir si, y en qué medida, el arbitraje proseguirá.

El arbitraje proseguirá si y en la medida en que la Corte estuviere convencida, *prima facie*, de la posible existencia de un acuerdo de arbitraje de conformidad con el reglamento. En particular:

1. Cuando haya más de dos partes en el arbitraje, éste proseguirá entre aquellas partes, incluida cualquier parte adicional que haya sido incorporada conforme al reglamento, respecto de las cuales la Corte estuviera convencida, *prima facie*, de la posible existencia de un acuerdo de arbitraje de conformidad con el reglamento que las vincule a todas, y
2. Cuando se formulen demandas que surjan de o en relación con más de un contrato, el arbitraje proseguirá en relación con aquellas demandas respecto de las cuales la Corte estuviera convencida, *prima facie*: a) de la posible compatibilidad entre los acuerdos de arbitraje bajo los cuales tales demandas son formuladas,

ÓSCAR CRUZ BARNEY

y b) de la posible existencia de un acuerdo entre las partes en el arbitraje para que dichas demandas puedan ser determinadas conjuntamente en un solo arbitraje. La decisión de la Corte no prejuzga la admisibilidad o fundamento de la excepción o excepciones de cualquiera de las partes.

En todos los casos decididos por la Corte bajo el artículo 6(4), cualquier decisión relativa a la competencia del tribunal arbitral, excepto en relación con partes o demandas respecto de las cuales la Corte decida que el arbitraje no debe proseguir, deberá ser tomada por el propio tribunal arbitral.

La decisión de la Corte de conformidad con el artículo 6(4) de que el arbitraje no puede proseguir en relación con todas o alguna de las partes debe notificárseles. Las partes conservan el derecho de solicitar una decisión de cualquier tribunal competente sobre si existe o no, y respecto de cuál de ellas, un acuerdo de arbitraje que las obligue.

Asimismo, cuando la Corte decida, de conformidad con el artículo 6(4), que el arbitraje no puede proseguir en relación con cualesquiera de las demandas, dicha decisión no impedirá a una parte reintroducir la misma demanda en una fecha posterior en otros procedimientos.

Cabe destacar que si alguna de las partes rehúsa o se abstiene de participar en el arbitraje o en cualquiera de sus etapas, el arbitraje procederá no obstante dicha negativa o abstención.

Se debe tener presente lo señalado en el artículo 6(9) en el sentido de que salvo estipulación en contrario y siempre y cuando haya admitido la validez del acuerdo de arbitraje, el tribunal arbitral no perderá su competencia por causa de pretendida nulidad o inexistencia del contrato. El tribunal arbitral conservará su competencia, aun en caso de inexistencia o nulidad del contrato, para determinar los respectivos derechos de las partes y decidir sobre sus pretensiones y alegaciones.¹³

Disposición similar la encontramos en el Código de Comercio de México, en el artículo 1432, en donde se consagra la facultad elemental

¹³ Sobre la cláusula o compromiso arbitral véase el reciente trabajo de De Benito Llopis-Llombart, Marco, *El convenio arbitral. Su eficacia obligatoria*, Madrid, Civitas-Thomson-Reuters, 2010.

del tribunal para discernir sobre su propia competencia, y se la conoce como la “competencia de la competencia”.¹⁴

México incorporó, en el Libro Quinto del Código de Comercio, las disposiciones de la Ley Modelo de la UNCITRAL sobre arbitraje comercial internacional, que fue aprobada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional el 21 de junio de 1985. Lo anterior dota de cierta uniformidad a las diversas legislaciones nacionales que regulan estos temas de las transacciones comerciales internacionales.

5. Incorporación de partes adicionales, arbitraje con multiplicidad de partes y el arbitraje con multiplicidad de contratos

Uno de los temas novedosos del reglamento vigente es el de la incorporación de partes adicionales. La parte que desee incorporar una parte adicional al arbitraje debe, conforme al reglamento, presentar a la Secretaría su *solicitud de incorporación* al arbitraje en contra de la parte adicional. Para todos los efectos, la fecha en la que la *solicitud de incorporación* se reciba por la Secretaría se considerará la fecha de inicio del arbitraje contra la parte adicional. Ninguna parte adicional podrá ser incorporada después de la confirmación o nombramiento de un árbitro, salvo que todas las partes, incluyendo la parte adicional, acuerden lo contrario. La Secretaría podrá fijar un plazo para la presentación de la *solicitud de incorporación*.

La *solicitud de incorporación* debe contener la siguiente información:

1. La referencia del arbitraje existente;
2. El nombre completo, descripción, dirección y otra información de contacto de cada una de las partes, incluyendo la parte adicional, y

¹⁴ Convención de Nueva York sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras.

ÓSCAR CRUZ BARNEY

3. La información especificada en el artículo 4(3) relativa a las solicitudes de inicio del arbitraje, salvo lo ya señalado en los incisos 1 y 2 anteriores.

La parte que presente la *solicitud de incorporación* puede presentar junto con ella cualquier documento o información que considere apropiada o que pueda contribuir a la solución de la controversia.

A esta *solicitud de incorporación* le son aplicables, *mutatis mutandi*, las disposiciones relativas al número de copias que deben de anexarse a la misma y a la tasa de registro conforme al reglamento.

La parte adicional deberá presentar una contestación a esta solicitud de incorporación. La parte adicional puede formular demandas en contra de cualquier otra parte de conformidad con las disposiciones del reglamento.

El artículo 8 del reglamento contempla otra de las novedades en el procedimiento de la ICC al referirse a las demandas en caso de multiplicidad de partes. En un arbitraje de esta naturaleza todas las partes podrán formular demandas contra cualquiera de las demás partes y siempre que ninguna nueva demanda sea formulada después de la firma o aprobación del acta de misión, salvo que cuente con la autorización del tribunal arbitral.

Por su parte, el artículo 9 del reglamento se refiere a la multiplicidad de contratos y establece que las demandas que surjan de, o en relación con más de un contrato podrán ser formuladas en un solo arbitraje, independientemente de si dichas demandas son formuladas bajo uno o más acuerdos de arbitraje bajo el reglamento.

El artículo 10 busca una mayor claridad en el tema de la denominada consolidación de arbitrajes al establecer que la Corte podrá, a solicitud de una parte, consolidar dos o más arbitrajes pendientes bajo el reglamento en un solo arbitraje, cuando:

1. Las partes hayan acordado la consolidación;
2. Todas las demandas en los arbitrajes sean formuladas bajo el mismo acuerdo de arbitraje, o

3. Si las demandas en los arbitrajes son formuladas bajo más de un acuerdo de arbitraje, los arbitrajes sean entre las mismas partes, las controversias en los arbitrajes surjan en relación con la misma relación jurídica, y la Corte considere que los acuerdos de arbitraje son compatibles.

Al decidir sobre la consolidación, la Corte puede tomar en cuenta cualquier circunstancia que considere relevante, incluyendo si uno o más árbitros han sido confirmados o nombrados en más de un arbitraje y, de ser el caso, si las mismas o diferentes personas han sido confirmadas o nombradas.

La consolidación de diversos arbitrajes se hará en el arbitraje que haya comenzado primero, salvo que todas las partes acuerden lo contrario.

Uno de los cambios incorporados en el reglamento vigente a partir de enero de 2012 es que se exige del árbitro no solamente su independencia respecto de las partes sino también su imparcialidad, tema mucho más complejo y difícilmente previsible en la designación de un árbitro. Ahora conforme al nuevo Reglamento, antes de su nombramiento o confirmación, la persona propuesta como árbitro deberá suscribir una declaración de aceptación, disponibilidad, imparcialidad e independencia.¹⁵ El árbitro, por el hecho de aceptar su designación, se compromete a desempeñar su misión hasta su término de conformidad con el reglamento.

La persona propuesta como árbitro debe dar a conocer por escrito a la Secretaría cualesquier hecho o circunstancia susceptible, desde el punto de vista de las partes, de poner en duda su independencia, así como cualquier circunstancia que pudiera dar lugar a dudas razonables sobre su imparcialidad. La Secretaría deberá comunicar por escrito dicha información a las partes y fijar un plazo para que éstas realicen sus comentarios.

¹⁵ En este sentido, es una declaración similar a la que firman los árbitros que participan en el procedimiento de revisión de las resoluciones *antidumping* en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Sobre este punto véase Cruz Barney, Óscar, *Solución de controversias y antidumping en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte*, 2a. ed., México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas-Porrúa, 2007.

ÓSCAR CRUZ BARNEY

El árbitro está obligado a dar a conocer inmediatamente y por escrito, tanto a la Secretaría como a las partes, cualesquier hecho o circunstancia relativos a su imparcialidad o independencia que pudieren surgir durante el arbitraje.

6. Constitución del tribunal arbitral

Los arbitrajes de la ICC pueden desarrollarse con un árbitro único o por tres árbitros. Cuando las partes no se hayan puesto de acuerdo sobre el número de árbitros, la Corte deberá nombrar a un árbitro único, a menos que considere que la controversia justifica la designación de tres árbitros. En este caso, la demandante deberá designar un árbitro en un plazo de 15 días contados a partir de la recepción de la notificación de la decisión de la Corte, y la demandada deberá designar un árbitro en un plazo de 15 días contados a partir de la recepción de la notificación de la designación hecha por la demandante. Si una parte no designa un árbitro, el nombramiento será hecho por la Corte.

Cuando las partes hayan acordado que la controversia será resuelta por un árbitro único, podrán designarlo de común acuerdo para su confirmación. Si las partes no lo hubieran designado dentro de los 30 días siguientes a la recepción de la solicitud por la otra parte, o durante el plazo adicional que a dicho efecto haya sido otorgado por la Secretaría, el árbitro único deberá ser nombrado por la Corte. Cuando las partes hayan acordado que la controversia deba ser resuelta por tres árbitros, cada parte, en la solicitud y en la contestación, respectivamente, deberá designar un árbitro para su confirmación. Si una parte se abstiene de designar árbitro, el nombramiento deberá ser hecho por la Corte.

Cuando la controversia haya de ser sometida a la decisión de tres árbitros, el tercer árbitro, quien actuará como presidente del tribunal arbitral, será nombrado por la Corte a menos que las partes hayan convenido otro procedimiento para su designación; en tal caso, la designación estará sujeta a confirmación por la Corte. Si dicho procedimiento no resulta en una designación dentro de un plazo de 30 días contados desde la confirmación o nombramiento de los coárbitros, o dentro de

cualquier otro plazo acordado por las partes o fijado por la Corte, ésta nombrará el tercer árbitro.

En el caso de multiplicidad de demandantes o de demandadas, si la controversia hubiera de someterse a la decisión de tres árbitros, las demandantes, conjuntamente, y las demandadas, conjuntamente, deberán designar un árbitro para confirmación por la Corte.

Cuando una parte adicional haya sido incorporada, y cuando la controversia haya de ser sometida a la decisión de tres árbitros, la parte adicional podrá, conjuntamente con la o las demandante o con la o las demandada, designar un árbitro para su confirmación.

A falta de designación conjunta, y si las partes no hubieren podido ponerse de acuerdo sobre el método para constituir el tribunal arbitral, la Corte podrá nombrar cada uno de los miembros de éste y designar a uno de ellos para que actúe como presidente. En este caso, la Corte quedará en libertad de escoger cualquier persona que estime apropiada para actuar como árbitro.

En el nombramiento y/o confirmación de los árbitros, la Corte deberá tener en cuenta la nacionalidad, residencia y cualquier otra relación que dicho árbitro tuviera con los países de los que son nacionales las partes o los demás árbitros, así como su disponibilidad y aptitud para conducir el arbitraje de conformidad con el reglamento. De la misma manera deberá proceder el secretario general cuando le corresponda confirmar un árbitro. El secretario general podrá confirmar como coárbitros, árbitros únicos y presidentes de tribunal arbitral a aquellas personas designadas por las partes o en virtud de lo acordado por éstas, siempre que las declaraciones que hayan suscrito no contengan ninguna reserva respecto de su imparcialidad o independencia o, si la declaración contiene tal reserva, ésta no haya provocado objeción alguna de las partes. Dicha confirmación deberá ser comunicada a la Corte en la siguiente sesión. Si el secretario general considera que un coárbitro, árbitro único o presidente de tribunal arbitral no debe ser confirmado, el asunto deberá someterse a la decisión de la Corte.

Cuando incumbe a la Corte el nombramiento de un árbitro, deberá efectuar dicho nombramiento sobre la base de una propuesta que al efecto solicitará a un Comité Nacional o Grupo de la ICC que considere

ÓSCAR CRUZ BARNEY

apropiado. De no aceptar la Corte dicha propuesta, o si el Comité Nacional o Grupo no presenta la propuesta solicitada en el plazo fijado por la Corte, ésta puede reiterar la solicitud, solicitar una propuesta a otro Comité Nacional o Grupo que considere apropiado, o nombrar directamente a cualquier persona que considere apropiada. En este sentido, la Corte no está de ninguna manera maniatada o constreñida a la propuesta o sugerencia de árbitro que pueda hacer el Comité Nacional o Grupo.

La Corte podrá también nombrar directamente para actuar como árbitro a cualquier persona que considere apropiada cuando:

1. Una o más partes sean un Estado o aleguen ser una entidad estatal;
2. La Corte considere que sería apropiado nombrar un árbitro de un país o territorio donde no haya Comité Nacional o Grupo;
3. El presidente de la Corte certifique a la Corte la existencia de circunstancias que, en la opinión del mismo, hacen que el nombramiento directo sea necesario y apropiado;
4. El árbitro único o el presidente del tribunal arbitral será de una nacionalidad distinta a la de las partes.

No obstante, en circunstancias apropiadas y siempre que ninguna de las partes se oponga a ello dentro del plazo fijado por la Corte, el árbitro único o el presidente del tribunal arbitral podrá ser del país del cual una de las partes es nacional.

Los árbitros son desde luego recusables, fundada la recusación en una alegación de parcialidad o falta de independencia o en cualquier otro motivo. La solicitud deberá presentarse ante la Secretaría mediante un escrito en donde se precisen los hechos y las circunstancias en que se funda la misma. Para que sea admisible, la solicitud de recusación deberá ser presentada por la parte interesada dentro de los 30 días siguientes a la recepción por ésta de la notificación del nombramiento o confirmación del árbitro, o dentro de los 30 días siguientes a la fecha en que dicha parte fue informada de los hechos y las circunstancias en que funda su solicitud, si dicha fecha es posterior a la recepción de la mencionada notificación.

La Corte deberá pronunciarse sobre la admisibilidad y, al mismo tiempo y si hubiera lugar a ello, sobre el fondo de la solicitud de recusación, después que la Secretaría haya otorgado al árbitro en cuestión, a las otras partes y, si es el caso, a los demás miembros del tribunal arbitral la oportunidad de presentar sus comentarios por escrito dentro de un plazo adecuado. Dichos comentarios deberán ser comunicados a las partes y a los árbitros.

Un árbitro podrá ser sustituido por las siguientes causas:

1. Por fallecimiento.
2. Cuando su renuncia o su recusación sea aceptada por la Corte.
3. Cuando la Corte acepte una solicitud de todas las partes en ese sentido.
4. A iniciativa de la Corte, cuando ésta decida que existe un impedimento *de iure* o *de facto* para el cumplimiento de sus funciones, o que el árbitro no cumple con éstas de conformidad con el reglamento o dentro de los plazos establecidos.

Cabe destacar que el nuevo reglamento incluye entre las razones de sustitución de o los árbitros el que no se cumpla con sus funciones dentro de los plazos establecidos, a fin de evitar demoras en los procedimientos arbitrales atribuibles a las ineficiencias o a la poca dedicación del árbitro al asunto en cuestión.

Cuando, en virtud de la información que haya llegado a su conocimiento, la Corte contemple la posibilidad de sustituir al árbitro por virtud de la existencia de impedimentos para que cumpla con su función o que no lo hace conforme al reglamento o dentro de los plazos fijados deberá resolver al respecto después de que al árbitro en cuestión, a las partes y, si es el caso, a los demás miembros del tribunal arbitral se les haya concedido la oportunidad de presentar sus comentarios por escrito dentro de un plazo adecuado. Dichos comentarios deberán ser comunicados a las partes y a los árbitros.

En caso de sustitución de un árbitro, la Corte decidirá, de manera discrecional, si sigue o no el procedimiento original de designación. Una vez reconstituido, el tribunal arbitral resolverá, después de haber invi-

ÓSCAR CRUZ BARNEY

tado a las partes a presentar sus observaciones, si y en qué medida se repetirán las actuaciones anteriores.

Después de cerrada la instrucción de la causa, en lugar de sustituir a un árbitro que ha fallecido o ha sido destituido por la Corte, ésta podrá decidir, cuando lo considere apropiado, que los árbitros restantes continúen con el arbitraje. Al tomar dicha decisión, la Corte tomará en cuenta la opinión de los árbitros restantes y de las partes, así como cualquier otra cuestión que considere pertinente en las circunstancias.

7. Procedimiento arbitral

Una vez constituido el tribunal arbitral y cubierta la provisión para gastos requerida por la Secretaría a esta altura del procedimiento, la Secretaría deberá hacerle entrega del expediente. Una vez iniciado el arbitraje, el tribunal arbitral o la Secretaría podrán requerir, respecto de todo representante de las partes, que acredite la misma.

En cuanto a la sede del arbitraje, ésta podrá ser fijada por la Corte a menos que las partes la hayan convenido. Salvo acuerdo en contrario de las partes, el tribunal arbitral, previa consulta con aquéllas, podrá celebrar audiencias y reuniones en cualquier lugar que considere apropiado. Las deliberaciones del tribunal arbitral podrán llevarse a cabo en cualquier lugar que considere apropiado.

El procedimiento ante el tribunal arbitral se debe regir por el reglamento y, en caso de silencio de éste, por las normas que las partes o, en su defecto, el tribunal arbitral determinen, ya sea con referencia o no a un derecho procesal nacional aplicable al arbitraje. El o los idiomas del arbitraje, a falta de acuerdo entre las partes, será determinado por el tribunal arbitral, teniendo en cuenta cualesquiera circunstancias pertinentes, incluido desde luego el idioma del contrato.

Las partes pueden acordar libremente las normas jurídicas que el tribunal arbitral deberá aplicar al fondo de la controversia. A falta de acuerdo de las partes, el tribunal arbitral podrá aplicar las normas jurídicas que considere apropiadas, teniendo en cuenta las estipulaciones del contrato celebrado entre las partes, si lo hubiere, y cualesquiera usos comerciales pertinentes.

En el nuevo reglamento se mantiene la posibilidad de que el tribunal arbitral tenga los poderes de amigable componedor o de decisión *ex aequo et bono* únicamente si las partes, de común acuerdo, le han otorgado tales poderes.

Uno de los aspectos que distinguen a los procedimientos arbitrales de la ICC es la denominada acta de misión, cuya redacción ha sido incorporada en otros procedimientos de solución de controversias contenidos en tratados comerciales internacionales de los que México es parte.¹⁶

El tribunal arbitral está obligado a elaborar, tan pronto como reciba de la Secretaría el expediente y con base en los documentos o en presencia de las partes y teniendo en cuenta las últimas alegaciones de éstas, un documento que precise su misión, denominado *acta de misión*. Dicho documento deberá contener:

- a) Nombre completo, descripción, dirección y otra información de contacto de cada una de las partes y de toda persona que las represente en el arbitraje;
- b) Dirección donde se podrán efectuar válidamente las notificaciones o comunicaciones durante el arbitraje;
- c) Una exposición sumaria de las pretensiones de las partes y de sus peticiones, junto con el monto de cualquier demanda cuantificada y, en la medida de lo posible, una estimación del valor monetario de toda otra demanda;
- d) A menos que el tribunal arbitral lo considere inadecuado, una lista de los puntos litigiosos por resolver;
- e) Nombres completos, dirección y otra información de contacto de cada uno de los árbitros;
- f) Sede del arbitraje, y
- g) Precisiones en relación con las normas aplicables al procedimiento y, si fuere el caso, la mención de los poderes conferidos al tribunal arbitral para actuar como amigable componedor o para decidir *ex aequo et bono*.

¹⁶ Véase Cruz Barney, Óscar, "El arbitraje y los tratados comerciales internacionales de los que México es parte", en Méndez Silva, Ricardo, *Contratación y arbitraje internacionales*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010.

ÓSCAR CRUZ BARNEY

El acta de misión deberá ser firmada por las partes y por el tribunal arbitral. Dentro de los dos meses siguientes a la fecha en que se le haya entregado el expediente, el tribunal arbitral deberá remitir a la Corte el acta de misión firmada por las partes y por el tribunal arbitral. La Corte puede, por solicitud motivada del tribunal arbitral o, si lo estima necesario, de oficio, prorrogar dicho plazo.

Si una de las partes rehúsa participar en su redacción, o no la firma, el acta de misión deberá someterse a la Corte para su aprobación. Tan pronto como el acta de misión sea aprobada por la Corte, el arbitraje continuará su curso. Ninguna de las partes podrá formular nuevas demandas que estén fuera de los límites fijados en ella, salvo autorización del tribunal arbitral, el cual, al decidir al respecto, deberá tener en cuenta la naturaleza de las nuevas demandas, la etapa en que se encuentre el proceso arbitral y las demás circunstancias que sean pertinentes.

Una de las innovaciones del reglamento es el de que al preparar el acta de misión, o en cuanto le sea posible después de ello, el tribunal arbitral deberá organizar una conferencia sobre la conducción del procedimiento para consultar a las partes sobre las medidas procesales que podrían ser adoptadas de conformidad con el reglamento. Tales medidas pueden incluir una o más de las técnicas para la administración del caso descritas en el Apéndice IV al que nos hemos referido anteriormente.

Durante o después de dicha conferencia, el tribunal arbitral deberá establecer el calendario procesal que pretenda seguir en la conducción del arbitraje. El calendario procesal y cualquier modificación del mismo deberán ser comunicados a la Corte y a las partes. El tribunal arbitral podrá adoptar nuevas medidas procesales o modificar el calendario procesal, después de consultar a las partes mediante una nueva conferencia sobre la conducción del procedimiento o de cualquier otra forma.

El tribunal arbitral puede solicitar a las partes que presenten propuestas para la conducción del procedimiento con antelación a una conferencia de conducción del procedimiento, y puede solicitar la presencia de las partes en persona o a través de un representante interno.

En cuanto a la instrucción de la causa, el tribunal arbitral lo deberá hacer en el plazo más breve posible por cualesquiera de los medios

apropiados. Una vez examinados los escritos y documentos presentados por las partes, el tribunal arbitral deberá oír las contradictoriamente si una de ellas así lo solicita. A falta de tal solicitud, podrá oír las de oficio.

El tribunal arbitral podrá decidir la audición de testigos, peritos nombrados por las partes o de cualquier otra persona, en presencia de las partes, o en su ausencia siempre y cuando éstas hayan sido debidamente convocadas. Podrá, asimismo, previa consulta con las partes, nombrar uno o varios peritos, definir su misión y recibir sus dictámenes. A petición de cualquiera de ellas, las partes tendrán la oportunidad de interrogar en audiencia a cualquier perito así nombrado.

Cabe destacar que en todo momento durante el proceso arbitral, el tribunal arbitral podrá requerir a cualquiera de las partes para que aporte pruebas adicionales.

Se mantiene la posibilidad de que el tribunal arbitral decida la controversia tan sólo sobre la base de los documentos aportados por las partes, salvo si alguna de ellas solicita una audiencia. En cuanto a éstas, el tribunal arbitral convocará a las partes con antelación razonable para que comparezcan ante él el día y en el lugar que determine para su celebración, además de la celebración de una conferencia previa a la misma conforme al Apéndice IV. Si una de las partes, a pesar de haber sido debidamente convocada, no comparece sin excusa válida, el tribunal arbitral podrá celebrar la audiencia.

El tribunal arbitral tendrá la plena dirección de las audiencias, en las cuales todas las partes tienen derecho a estar presentes en persona o a través de representantes debidamente acreditados y a ser asistidas por asesores. Salvo autorización del tribunal arbitral y de las partes, las audiencias no estarán abiertas a personas ajenas al proceso.

Tan pronto como fuere posible después de la última audiencia relativa a cuestiones a ser decididas en el laudo o, si fuere posterior, de la presentación de los últimos escritos autorizados relativos a dichas cuestiones, el tribunal arbitral deberá declarar el cierre de la instrucción respecto de las cuestiones a ser resueltas en el laudo e informar a la Secretaría y las partes la fecha en la que estima someterá el proyecto de laudo a la Corte para su aprobación.

ÓSCAR CRUZ BARNEY

Una vez cerrada la instrucción no podrá presentarse ningún escrito, alegación ni prueba en relación con las cuestiones a ser resueltas en el laudo, salvo requerimiento o autorización del tribunal arbitral.

Salvo acuerdo de las partes en contrario, el tribunal arbitral podrá, desde el momento en que se le haya entregado el expediente, ordenar, a solicitud de parte, cualesquiera medidas cautelares o provisionales que considere apropiadas. El tribunal arbitral podrá subordinar dichas medidas al otorgamiento de una garantía adecuada por la parte que las solicite. Las medidas mencionadas deberán ser adoptadas mediante orden motivada o laudo, según el tribunal arbitral lo estime conveniente.

Antes de la entrega del expediente al tribunal arbitral, y en circunstancias apropiadas aun después, las partes podrán solicitar a cualquier autoridad judicial competente la adopción de medidas provisionales o cautelares. La solicitud que una parte haga a una autoridad judicial con el fin de obtener tales medidas o la ejecución de medidas similares ordenadas por un tribunal arbitral no contraviene al acuerdo de arbitraje ni constituye una renuncia a éste y no afecta los poderes del tribunal arbitral al respecto. Dicha solicitud, así como cualquier medida adoptada por la autoridad judicial, debe ser notificada a la Secretaría, la cual deberá informar de ello al tribunal arbitral.

La parte que requiera medidas cautelares o provisionales urgentes que no puedan esperar hasta la constitución del tribunal arbitral podrá solicitar tales medidas según las Reglas de Árbitro de Emergencia que veremos más adelante. Tal solicitud será aceptada por la Corte sólo si es recibida por la Secretaría antes de la entrega del expediente al tribunal arbitral e independientemente de si la parte que la hace ha presentado ya su solicitud de arbitraje.

La decisión del árbitro de emergencia deberá adoptar la forma de una orden que no será vinculante para el tribunal arbitral en relación con cualquier cuestión, tema o disputa decidida en la orden. El tribunal arbitral puede modificar, dejar sin efecto o anular la orden o cualquier modificación de la misma hecha por el árbitro de emergencia.

El tribunal arbitral decidirá sobre las solicitudes o demandas de cualquier parte relativas al procedimiento del árbitro de emergencia, incluyendo la distribución de los costos de dicho procedimiento y cuales-

quiera demandas que surjan o tengan relación con el cumplimiento o incumplimiento de la orden.

Las Reglas de Árbitro de Emergencia y las “Disposiciones sobre el Árbitro de Emergencia” se aplicarán sólo a las partes que sean signatarias del acuerdo de arbitraje bajo el reglamento que sirve de base a la solicitud o que sean sucesores de dichas signatarias. Las disposiciones sobre el árbitro de emergencia no serán aplicables si:

- a) El acuerdo de arbitraje bajo el reglamento fue concluido antes de la fecha en la cual el reglamento entró en vigor;
- b) Las partes optaron por excluir las Disposiciones sobre el Árbitro de Emergencia, o
- c) Las partes han acordado otro procedimiento pre arbitral que prevea el otorgamiento de medidas cautelares, provisionales o similares. Las Disposiciones sobre el Árbitro de Emergencia no impiden que cualquier parte solicite medidas cautelares o provisionales urgentes de una autoridad judicial competente en cualquier momento antes de la solicitud de dichas medidas, y en circunstancias apropiadas aun después, de conformidad con el reglamento. Cualquier solicitud de tales medidas a una autoridad judicial no contraviene al acuerdo de arbitraje ni constituye una renuncia a éste. Dicha solicitud, así como cualquier medida adoptada por la autoridad judicial, debe ser notificada sin dilación a la Secretaría.

El tribunal arbitral deberá dictar su laudo final, motivado, en el plazo de seis meses a partir de la fecha de la última firma del tribunal arbitral o de las partes, asentada en el acta de misión o a partir de la fecha en que la Secretaría notifique al tribunal arbitral la aprobación del acta de misión por la Corte.

La Corte puede, en virtud de solicitud motivada del tribunal arbitral o, si lo estima necesario, de oficio, prorrogar el plazo.

Cuando el tribunal arbitral esté compuesto por más de un árbitro, el laudo se dictará por mayoría. A falta de mayoría, el presidente del tribunal arbitral dictará el laudo él solo.

ÓSCAR CRUZ BARNEY

El laudo se considerará pronunciado en el lugar de la sede del arbitraje y en la fecha que en él se mencione.

Ahora bien, si las partes llegan a un arreglo después que el expediente haya sido entregado al tribunal arbitral se dejará constancia de dicho arreglo en un laudo por acuerdo de las partes, siempre y cuando las partes así lo hayan solicitado y el tribunal arbitral esté de acuerdo con dictarlo.

Antes de firmar un laudo, el tribunal arbitral deberá someterlo, en forma de proyecto, a la Corte, la cual podrá ordenar modificaciones de forma y, respetando la libertad de decisión del tribunal arbitral, podrá llamar su atención sobre puntos relacionados con el fondo de la controversia. Ningún laudo podrá ser dictado por el tribunal arbitral antes de haber sido aprobado, en cuanto a su forma, por la Corte. Una vez dictado el laudo, la Secretaría deberá notificar a las partes el texto firmado por el tribunal arbitral siempre y cuando los gastos del arbitraje hayan sido íntegramente pagados a la ICC por las partes o por una de ellas.

Todo laudo dictado de conformidad con el reglamento deberá ser depositado, en original, en la Secretaría. El tribunal arbitral y la Secretaría deberán asistir a las partes en el cumplimiento de cualesquiera formalidades que puedan ser necesarias.

Recordemos que todo laudo es obligatorio para las partes ya que está claro que al someter su controversia a arbitraje, según el reglamento, las partes se obligan a cumplir sin demora cualquier laudo que se dicte y se considerará que han renunciado a cualesquiera vías de recurso a las que puedan renunciar válidamente.

El tribunal arbitral puede corregir de oficio cualquier error, de cálculo o tipográfico o de naturaleza similar que contenga el laudo, siempre y cuando dicha corrección sea sometida a la Corte para su aprobación dentro de los 30 días siguientes a la fecha de dicho laudo. Toda solicitud de corrección de un error o de interpretación del laudo formulada por una parte deberá dirigirse a la Secretaría dentro de los 30 días siguientes a la recepción del laudo por dicha parte. Después de la comunicación de la solicitud al tribunal arbitral, éste otorgará a la otra parte, con el fin de que ésta presente sus comentarios, un plazo breve, en principio no mayor de 30 días, contado a partir de la recepción de

la solicitud por dicha parte. El tribunal arbitral someterá su decisión sobre la solicitud, en forma de proyecto, a la Corte a más tardar 30 días después del vencimiento del plazo otorgado a la otra parte para que exprese sus comentarios o dentro cualquier otro plazo que la Corte haya fijado.

La decisión de corregir o interpretar el laudo deberá tomarse mediante *addendum*, el cual constituirá parte del laudo.

Si un juez remite un laudo al tribunal arbitral, las disposiciones pertinentes del reglamento¹⁷ serán aplicables *mutatis mutandis* a cualquier *addendum* o laudo dictado de conformidad con dicha remisión. La Corte podrá tomar cualquier medida que sea necesaria para permitir al tribunal arbitral cumplir con los términos de dicha remisión, y podrá fijar una provisión para cubrir honorarios y gastos adicionales del tribunal arbitral, así como gastos administrativos adicionales de la ICC.

Las partes podrán acordar reducir los diferentes plazos previstos en el reglamento. Dicho acuerdo, si ha sido celebrado después de la constitución del tribunal arbitral, sólo surtirá efectos una vez aprobado por éste.

Se presumirá que una parte que proceda con el arbitraje sin oponer reparo al incumplimiento de cualquiera de las disposiciones del reglamento, de cualesquiera otras normas aplicables al procedimiento, de cualquier instrucción del tribunal arbitral o de cualquier estipulación contenida en el acuerdo de arbitraje relacionadas con la constitución del tribunal arbitral o con la conducción del proceso, ha desistido de su derecho a objetar.

8. Árbitro de emergencia

El Apéndice V contiene las Reglas de Árbitro de Emergencia que constituyen uno de los aciertos del nuevo reglamento destinado a atender las peticiones de medidas de emergencia que hagan las partes en un procedimiento arbitral. Esta figura se contemplaba ya en otros reglamentos de arbitraje como son el de la Corte Española de Arbitraje con el deno-

¹⁷ Artículos 31, 33, 34 y 35 del reglamento.

ÓSCAR CRUZ BARNEY

minado árbitro de urgencia,¹⁸ la American Arbitration Association¹⁹ o la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México,²⁰ entre otros.

¹⁸ El artículo 15 del Reglamento de Procedimiento de la Corte Española de Arbitraje se refiere a las medidas cautelares y provisionales. Árbitro de urgencia:

1. Los árbitros podrán, salvo acuerdo en contrario de las partes, adoptar las medidas cautelares o provisionales que estimen necesarias.
2. Los árbitros podrán supeditar la adopción de dichas medidas a la previa constitución de caución o garantía suficiente, que se exigirá a la parte solicitante en la forma, cuantía y tiempo que estimen convenientes. Tal caución sustitutoria también podrá exigirse con posterioridad a la adopción de la medida cautelar.
3. A las decisiones arbitrales sobre medidas cautelares o provisionales, cualquiera que sea la forma que revistan, les serán de aplicación las normas sobre anulación y ejecución forzosa de la Ley de Arbitraje que resulte de aplicación.
4. Cuando una parte requiera una medida urgente previa a la constitución del tribunal, la Corte podrá nombrar un árbitro de urgencia para decidir la solicitud de medidas urgentes, previa audiencia de las partes y conforme a lo previsto en el reglamento. Sus competencias serán idénticas a la del Tribunal arbitral previstas en el artículo 14 del reglamento, cesando en sus funciones una vez constituido el mismo. El Tribunal arbitral podrá confirmar, modificar o anular el laudo provisional u orden dictado por el árbitro de urgencia. El árbitro de urgencia no podrá actuar como miembro del tribunal salvo acuerdo en contrario de las partes.

¹⁹ El Reglamento de Arbitraje de la AAA establece en relación con su nombramiento: “Within one business day of receipt of notice as provided in Section O-1, the AAA shall appoint a single emergency arbitrator from a special AAA panel of emergency arbitrators designated to rule on emergency applications. The emergency arbitrator shall immediately disclose any circumstance likely, on the basis of the facts disclosed in the application, to affect such arbitrator’s impartiality or independence. Any challenge to the appointment of the emergency arbitrator must be made within one business day of the communication by the AAA to the parties of the appointment of the emergency arbitrator and the circumstances disclosed”.

²⁰ El artículo 50 del Reglamento de la Canaco establece:

1. Salvo pacto en contrario, las disposiciones del artículo 50 se aplicarán a los arbitrajes conducidos bajo los acuerdos de arbitraje celebrados a partir del 9 de junio de 2008.
2. La parte que requiera una medida urgente de protección previa a la constitución del tribunal deberá solicitarla a la Comisión. Dicha notificación puede ser entregada por correo electrónico, fax, o a través de otros medios confiables.
3. A más tardar el siguiente día hábil a la recepción de la notificación la Comisión deberá nombrar un árbitro de urgencia de una lista de árbitros de urgencia designados para decidir dichas solicitudes. Previo a la aceptación de su nombramiento, el árbitro de urgencia deberá informar a la Comisión sobre cualquier circunstancia que pueda dar lugar a dudas justificadas sobre su imparcialidad o independencia. Cualquier recusación al árbitro de urgencia deberá hacerse a más tardar el día hábil siguiente a la recepción de la comunicación a las partes del nombramiento del árbitro de urgencia y de las circunstancias reveladas.
4. El árbitro de urgencia deberá establecer dentro de los dos días hábiles siguientes a

La parte que desee recurrir a un árbitro de emergencia de conformidad con el Reglamento de Arbitraje de la ICC debe dirigir su petición de medidas de emergencia a la Secretaría. Ningún árbitro de emergencia podrá ser nombrado después de la entrega del expediente al tribunal arbitral de conformidad. El árbitro de emergencia nombrado antes de dicha entrega tendrá el poder de dictar una orden no más tarde de los 15 días siguientes a la fecha en la que el expediente le haya sido entregado.

La petición deberá presentarse en un número de copias suficiente para que cada parte reciba una copia, más una copia para el árbitro de emergencia, y otra para la Secretaría, y deberá contener:

su nombramiento, un calendario de actividades para la presentación de la solicitud de la medida de urgencia. Dicho calendario de actividades deberá otorgar una oportunidad razonable a las partes para ser oídas, pero podrá disponer actuaciones por medio de conferencia telefónica o alegatos escritos como alternativas a una audiencia formal. El árbitro de urgencia tendrá la facultad conferida al tribunal en el artículo 26, incluyendo la facultad para decidir sobre su propia competencia y deberá resolver cualquier disputa relacionada con la aplicación de este artículo 50.

5. El árbitro de urgencia tendrá la facultad de ordenar cualquier medida provisional de protección u orden preliminar que considere necesaria, incluyendo prohibiciones y medidas para la protección o conservación de propiedad. Cualquiera de esas medidas puede tomar la forma de un laudo provisional o de una orden. El árbitro de urgencia deberá expresar sus razones en cualquiera de los casos. El árbitro de urgencia puede modificar o anular el laudo provisional o la orden por causas que así lo ameriten.

6. El árbitro de urgencia sólo podrá actuar como miembro del tribunal arbitral con consentimiento de las partes.

7. Cualquier laudo provisional o medida de urgencia puede ser condicionado a que la parte que solicita dicha medida otorgue una garantía apropiada.

8. Una solicitud para medidas provisionales dirigida por una parte a la autoridad judicial no se considerará incompatible con este artículo o con el acuerdo de arbitraje ni una renuncia al derecho de acudir a arbitraje. Si la Comisión es instruida por una autoridad judicial para nominar a un asesor especial del juez para considerar y reportar sobre la solicitud para la medida de urgencia, la Comisión procederá como establece el segundo párrafo de este artículo y las referencias al árbitro de urgencia se entenderán como referencias al asesor especial del juez, con la excepción de que lo que el asesor especial del juez entregará es un reporte y no medidas provisionales.

9. Las costas reclamadas con las solicitudes para las medidas de urgencia serán inicialmente determinadas por el árbitro de urgencia, sujeto a la facultad del tribunal para determinar en definitiva sobre la decisión en materia de costas.

10. Los honorarios de los árbitros designados para dictar medidas urgentes de protección serán determinados por la Comisión.

ÓSCAR CRUZ BARNEY

1. El nombre completo, descripción, dirección y otra información de contacto de cada una de las partes;
2. El nombre completo, dirección y otra información de contacto de toda persona que represente al peticionario;
3. Una descripción de las circunstancias que ha dado origen a la petición y de la controversia subyacente sometida o a ser sometida a arbitraje;
4. Una indicación de las medidas de emergencia solicitadas;
5. Las razones por las cuales el peticionario necesita medidas provisionales o conservatorias urgentes que no pueden esperar hasta la constitución del tribunal arbitral;
6. Cualquier convenio pertinente y, en particular, el acuerdo de arbitraje;
7. Cualquier acuerdo sobre la sede del arbitraje, las normas jurídicas aplicables o el idioma del arbitraje;
8. Prueba del pago necesario conforme al Apéndice V;²¹ y
9. Cualquier solicitud de arbitraje y cualquier otro escrito en relación con la disputa subyacente, que haya sido presentado a la Secretaría por cualquiera de las partes en el procedimiento del árbitro de emergencia anteriores a la presentación de la petición.

El peticionario podrá presentar junto con la petición cualquier documento o información que considere apropiado o que pueda contribuir al examen eficiente de la petición, redactada en el idioma del arbitraje si éste hubiere sido acordado por las partes o, en ausencia de dicho acuerdo, en el idioma del acuerdo de arbitraje.

Si, y en la medida en que, sobre la base de la información contenida en la petición, el presidente de la Corte considere que las Disposiciones sobre el Árbitro de Emergencia se aplican en referencia al artículo 29(5) y al artículo 29(6) del reglamento, la Secretaría deberá transmitir una copia de la petición y de los documentos anexos a la misma a la parte demandada. Si, y en la medida en que el presidente considere lo con-

²¹ El peticionario deberá pagar un importe de 40.000 US\$, consistente en 10.000 US\$ de gastos administrativos de la ICC y 30.000 US\$ de honorarios y gastos del árbitro de emergencia.

trario, la Secretaría deberá informar a las partes que el procedimiento del árbitro de emergencia no tendrá lugar en relación con algunas o todas las partes y deberá transmitir copia de la petición a ellas para su información.

El presidente deberá terminar el procedimiento de árbitro de emergencia si la solicitud de arbitraje no es recibida por la Secretaría de parte del peticionario dentro de los 10 días siguientes de la recepción de la petición por la Secretaría, salvo que el árbitro de emergencia determine que un periodo más extenso es necesario.

El presidente debe nombrar un árbitro de emergencia en el menor tiempo posible, normalmente dentro de un plazo de dos días desde que la Secretaría haya recibido la petición.

Una vez que el árbitro de emergencia haya sido nombrado, la Secretaría lo notificará a las partes y entregará el expediente al árbitro de emergencia. A partir de ese momento, todas las comunicaciones escritas de las partes deberán ser dirigidas directamente al árbitro de emergencia con copia a la otra parte y a la Secretaría. Asimismo, deberá enviarse a la Secretaría copia de las comunicaciones dirigidas por el árbitro de emergencia a las partes.

Desde luego, todo árbitro de emergencia deberá ser y permanecer imparcial e independiente de las partes involucradas en la controversia. Antes de ser nombrada, toda persona susceptible de actuar como árbitro de emergencia suscribirá una declaración de aceptación, disponibilidad, imparcialidad e independencia. La Secretaría enviará copia de dicha declaración a las partes.

El árbitro de emergencia no deberá actuar como árbitro en ningún arbitraje relacionado con la controversia que haya dado origen a la petición.

El árbitro de emergencia es recusable. La solicitud de recusación de un árbitro de emergencia deberá ser efectuada dentro de los tres días siguientes a la recepción por la parte que efectúa la recusación de la notificación del nombramiento o desde la fecha en la que dicha parte fue informada de los hechos y circunstancias en que funda su solicitud, si dicha fecha es posterior a la recepción de la mencionada notificación.

ÓSCAR CRUZ BARNEY

La recusación deberá resolverse por la Corte después de que la Secretaría haya otorgado al árbitro de emergencia y a la(s) otra(s) parte(s) la oportunidad de presentar sus comentarios por escrito dentro de un plazo adecuado.

En cuanto a la sede del procedimiento de emergencia, si las partes acordaron la sede del arbitraje, dicha sede será la sede del procedimiento del árbitro de emergencia. En ausencia de dicho acuerdo, el presidente deberá fijar la sede del procedimiento del árbitro de emergencia, sin perjuicio de la fijación de la sede del arbitraje de conformidad con el Reglamento de Arbitraje.

Corresponde al árbitro de emergencia establecer un calendario procesal en el menor tiempo posible, normalmente dentro de los dos días siguientes a la fecha en que se le haya entregado el expediente. Deberá conducir el procedimiento de la manera que considere apropiada, tomando en consideración la naturaleza y la urgencia de la petición. En todos los casos, el árbitro de emergencia actuará justa e imparcialmente y se asegurará de que cada parte tenga una oportunidad razonable para presentar su caso.

La decisión del árbitro de emergencia deberá adoptar la forma de una orden escrita, fechada, razonada y firmada, en la que el decidirá si la petición es admisible y si tiene jurisdicción para ordenar las medidas de emergencia solicitadas.

Como señalamos líneas arriba, la orden deberá hacerse a más tardar en 15 días siguientes a la fecha en la que el expediente haya sido entregado al árbitro de emergencia, con sujeción a las condiciones que considere apropiadas, incluyendo el otorgamiento de garantías. El presidente de la Corte podrá prorrogar este plazo en virtud de solicitud motivada del árbitro de emergencia o de oficio si el presidente decide que es necesario hacerlo.

Dentro del plazo señalado, el árbitro de emergencia deberá enviar la orden a las partes, con copia a la Secretaría, por cualquier medio de comunicación permitido por el Reglamento de Arbitraje, y que el árbitro de emergencia considere que asegurará la pronta recepción.

La orden del árbitro de emergencia dejará de ser vinculante para las partes por:

1. La terminación por el presidente del procedimiento del árbitro de emergencia de conformidad con el apéndice;
2. La aceptación por la Corte de una recusación del árbitro de emergencia de conformidad con el apéndice;
3. El laudo final del tribunal arbitral, salvo que el tribunal arbitral decida expresamente lo contrario, o
4. El retiro de todas las demandas o la terminación del arbitraje antes del dictado de un laudo final.

A solicitud razonada de una parte, hecha con anterioridad a la entrega del expediente al tribunal arbitral, el árbitro de emergencia podrá modificar, dejar sin efecto o anular la orden.

Cabe mencionar que el presidente de la Corte podrá, en cualquier momento durante el procedimiento del árbitro de emergencia, decidir aumentar los honorarios del árbitro de emergencia o los gastos administrativos de la ICC tomando en consideración, entre otras, la naturaleza del caso y la naturaleza y cantidad de trabajo realizado por el árbitro de emergencia, la Corte, el presidente y la Secretaría. Si la parte que presenta la petición no paga el costo aumentado dentro del plazo fijado por la Secretaría, la petición será considerada como retirada.

La orden del árbitro de emergencia fijará los costos del procedimiento del árbitro de emergencia y decidirá cuál de las partes debe pagarlos o en qué proporción han de repartirse entre ellas, incluyendo los gastos administrativos de la ICC, los honorarios y gastos del árbitro de emergencia, y los gastos legales y otros gastos razonables incurridos por las partes en el procedimiento.

En el caso en que el procedimiento del árbitro de emergencia no tuviera lugar de conformidad con el apéndice o fuera terminado antes del dictado de la orden, el presidente determinará el monto que será reembolsado al peticionario, en caso de corresponder. Un monto de 5.000 US\$ por gastos administrativos de la ICC no es reembolsable en ningún caso.

Es importante tener presente que el presidente de la Corte tendrá el poder discrecional de decidir todos los asuntos relacionados con la

ÓSCAR CRUZ BARNEY

conducción del procedimiento del árbitro de emergencia que no estén expresamente previstos en el apéndice. En la ausencia del presidente o a solicitud suya, cualquiera de los vicepresidentes de la Corte tendrá el poder de tomar decisiones en nombre del presidente.

En todos los asuntos concernientes al procedimiento del árbitro de emergencia que no estén expresamente previstos en este apéndice, la Corte, el presidente y el árbitro de emergencia procederán según el espíritu del reglamento y del Apéndice V.

9. Reducción de gastos

El Apéndice IV se refiere a las técnicas para la conducción del caso. Hay que tener presente que conforme al artículo 22 del Reglamento de Arbitraje, el tribunal arbitral y las partes deberán hacer todos los esfuerzos para conducir el arbitraje de una manera expedita y eficaz en término de costos, teniendo en cuenta la complejidad y el valor de la controversia.

Con el fin de asegurar la conducción efectiva del caso, el tribunal arbitral, previa consulta a las partes, podrá adoptar las medidas procesales que considere apropiadas, siempre que éstas no vulneren ningún acuerdo de las partes. A solicitud de cualquiera de las partes, el tribunal arbitral podrá dictar órdenes sobre la confidencialidad del proceso arbitral o de cualquier otro asunto relativo al arbitraje y podrá tomar medidas para proteger secretos comerciales o industriales e información confidencial.

En todos los casos, el tribunal arbitral deberá actuar justa e imparcialmente y asegurarse de que cada parte tenga la oportunidad suficiente para exponer su caso.

El Apéndice IV sugiere ocho técnicas para la conducción del caso que pueden ser usadas por el tribunal arbitral y las partes a fin de controlar el tiempo y los costos. En casos de baja complejidad y valor resulta particularmente importante asegurar que el tiempo y los costos sean proporcionales a lo que esté en juego en la controversia.

Las técnicas sugeridas son:

1. Bifurcar el procedimiento o dictar uno o más laudos parciales sobre cuestiones clave cuando hacerlo pueda genuinamente esperarse que resulte en una más eficiente resolución del caso.
2. Identificar las cuestiones que puedan ser resueltas por acuerdo de las partes o sus expertos.
3. Identificar las cuestiones a ser decididas únicamente sobre la base de documentos en lugar de declaraciones orales o argumentos legales en una audiencia.
4. Presentación de prueba documental: *i)* requiriendo a las partes presentar junto con sus escritos los documentos en los que se basen; *ii)* evitando solicitudes de presentación de documentos cuando sea apropiado para controlar el tiempo y los costos; *iii)* en aquellos casos en los que las solicitudes de presentación de documentos se consideren apropiadas, limitando dichas solicitudes a documentos o categorías de documentos que sean pertinentes y determinantes para la solución del caso; *iv)* estableciendo plazos razonables para la presentación de documentos; *v)* empleando una tabla de presentación de documentos para facilitar la resolución de cuestiones relacionadas con la producción de documentos.
5. Limitar la extensión y el alcance de las presentaciones escritas y pruebas testimoniales escritas y orales (tanto testigos de hecho como periciales) a fin de evitar repeticiones y mantener el enfoque en las cuestiones claves.
6. Utilizar conferencias telefónicas o de vídeo para audiencias de procedimiento u otras audiencias en las que la asistencia en persona no sea esencial y utilizar tecnologías de la información que permita comunicaciones en línea entre las partes, el tribunal arbitral y la Secretaría de la Corte.
7. Organizar una conferencia previa a la audiencia con el tribunal arbitral, en la cual los preparativos para la audiencia pueden ser discutidos y acordados y el tribunal arbitral puede indicar a las

ÓSCAR CRUZ BARNEY

partes las cuestiones sobre las cuales desearía que las partes se enfoquen en la audiencia.

8. Arreglo de controversias: *i)* informar a las partes que son libres de solucionar la controversia, total o parcialmente, ya sea por medio de negociación o a través de cualquier método amistoso de resolución de controversias tal como, por ejemplo, la mediación bajo el Reglamento ADR de la ICC, y *ii)* cuando las partes y el tribunal arbitral lo hayan acordado, el tribunal arbitral puede tomar medidas para facilitar un acuerdo sobre la controversia, siempre que se hagan todos los esfuerzos para asegurarse de que todo laudo subsiguiente sea susceptible de ejecución legal.

Se deben considerar otras técnicas adicionales descritas en la publicación de la ICC titulada “Técnicas para Controlar el Tiempo y los Costos en el Arbitraje”,²² que hacen referencia, entre muchos otros puntos, a la conveniencia de que las partes contraten asesores con disponibilidad de tiempo, la selección de árbitros con gran capacidad en la conducción de litigios, el idioma del arbitraje, el uso de nuevas tecnologías, plazos cortos y realistas, precisiones sobre la forma, el contenido y la extensión de los escritos, etcétera.

Revista de Derecho Privado, Cuarta Época,
año II, núm. 3, enero-junio 2013

²² [http://www.iccmex.mx/documentos/publicos/2010/marzo/Tecnicas%20para%20controlar%20el%20tiempo%20y%20los%20costos%20en%20el%20arbitraje%20\(TRAD%20ESPA%C3%91OL%20ICC%20MEXICO\).pdf](http://www.iccmex.mx/documentos/publicos/2010/marzo/Tecnicas%20para%20controlar%20el%20tiempo%20y%20los%20costos%20en%20el%20arbitraje%20(TRAD%20ESPA%C3%91OL%20ICC%20MEXICO).pdf). Última consulta 13 de marzo de 2013.