

LOS PROCESOS ARBITRALES

Rafael Ángel SERRANO FIGUEROA

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *El derecho internacional y la norma estatal*. III. *Sometimiento de los Estados al derecho internacional*. IV. *Los tratados internacionales*. V. *Obligatoriedad del cumplimiento de los tratados*. VI. *Los tratados comerciales internacionales*. VII. *Distintos medios de solución de controversias*. VIII. *El proceso arbitral*. IX. *Solución de controversias mediante paneles binacionales*. X. *La heterocomposición judicial*. XI. *Conclusiones*. XII. *Bibliografía*.

I. INTRODUCCIÓN

La condición humana implica sociabilidad, y con ella un sinfín de relaciones, cuyo depuramiento se transforma en sociedad y Estado; Estado inoperante sin la existencia de la norma, instrumento de cohesión entre los elementos que lo integran, más aún, la norma jurídica, cuya prístina finalidad es la ordenación del comportamiento humano impuesta legítimamente mediante criterios de deber ser obligatorio y cuyo incumplimiento se sanciona. Asimismo, la norma jurídica también ha de regular las relaciones interestatales, es decir, las acciones y/o omisiones realizadas entre Estados, o entre éstos y los integrantes que los conforman.

El derecho internacional tiene su origen en el momento en que existen vínculos o relación jurídica entre los Estados; sin embargo, éstos ya existían entre comunidades previas a ellos, es decir, antes de que existiera la concepción actual de Estado.

En paralelo, las relaciones internacionales se han intensificado, los Estados se integran cada vez más en distintos rubros tanto en el plano

político como desde el punto de vista social y, en este rubro, los vínculos comerciales internacionales se incrementan día con día, siendo actualmente una de las principales fuentes de ingresos para la mayoría de los países, a través de la importación o exportación de bienes y servicios. Los grandes bloques comerciales mantienen casi en su totalidad el control mercantil y bursátil; asimismo, el tránsito de extranjeros se incrementa, la prestación de servicios aumenta, y hoy no es raro ver transnacionales con accionistas de distintos países, con su sede comercial en un país diverso vendiendo sus productos en todo el mundo.

Con base en estos procesos de interdependencia internacional, los conflictos entre Estados y sus nacionales aumentan día a día, hecho que origina que el derecho internacional haya cobrado mayor auge y trascendencia en nuestros tiempos. En este contexto, la norma se ha tenido que depurar y actualizar con base en las necesidades que surgen cotidianamente. Actualmente los conflictos que pudieran suscitarse deben obstaculizar en lo menos posible las relaciones internacionales, y la solución a estos problemas se debe dar en el menor tiempo posible con las menores afectaciones para las partes y con la intención de procurar una buena dinámica. En este sentido, los Estados se han visto en la necesidad de crear nuevos medios para la solución de controversias, en donde todos los sujetos vinculados se vean beneficiados, o en su defecto lo menos perjudicados en sus intereses.

Estos medios de solución de controversias no son sino el resultado de la evolución de la norma jurídica y en particular del derecho internacional; pero ¿qué es el derecho internacional?, ¿cuáles son sus límites e injerencia en la norma local de un Estado?, ¿quién lo crea?, ¿quién obliga su cumplimiento?, ¿a quién somete? Todos éstos son cuestionamientos necesarios de responder para poder obtener un concepto sustancial de las normas jurídicas aplicables en materia internacional.

II. EL DERECHO INTERNACIONAL Y LA NORMA ESTATAL

Hans Kelsen define al derecho internacional como el conjunto de normas que reglan la conducta de los Estados en sus relaciones mutuas.¹

¹ Kelsen, Hans, citado en la obra de Arellano García, Carlos, *Primer curso de derecho internacional público*, 2a. ed., México, Porrúa, 1993, pp. 86 y 87.

Otra forma de entender al derecho internacional, según Carlos Arellano García, es definirlo como el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones de los Estados entre sí, las relaciones de los organismos internacionales entre sí, las relaciones de los Estados con los organismos internacionales, las relaciones de los órganos de los organismos internacionales entre sí y con los organismos internacionales, las relaciones de los hombres que rebasan las fronteras de un Estado y que interesan a la comunidad internacional.²

Por otra parte, el derecho internacional se encuentra integrado por tratados internacionales, memoranda, intercambio de notas diplomáticas, enmiendas, anexos, protocolos de tratados, la costumbre internacional, así como por los principios generales del derecho.

Modesto Seara Vázquez clasifica a las fuentes del derecho internacional de la siguiente manera:

- a) Fundamentales, que son los tratados y la costumbre internacional.
- b) Subsidiarias, donde se ubican los principios generales del derecho, la jurisprudencia y la doctrina.
- c) Las resoluciones de órganos internacionales.³

Tomadas éstas como las fuentes del derecho internacional. Ahora procedamos a definir al derecho internacional público y al derecho internacional privado.

La primera subdivisión se define como el “conjunto de normas jurídicas consensuales que regulan las relaciones entre los Estados o de éstos con los organismos internacionales o de éstos entre sí”.⁴

Respecto al derecho internacional privado, se puede definir como el “conjunto de normas jurídicas nacionales y supranacionales de Derecho público que tiene por objeto solucionar controversias de carácter interestatal o internacional, así como regular aspectos atinentes a la cooperación judicial internacional”.⁵

En el orden internacional, la norma se crea fundamentalmente por medio de los tratados y la costumbre.

² *Ibidem*, p. 106.

³ Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público*, 15a. ed., México, Porrúa, 1998, p. 58.

⁴ Contreras Vaca, Francisco José, *Derecho internacional privado. Parte especial*, 2a. ed., México, Oxford, 2006, p. 4.

⁵ *Idem*.

Dentro del territorio de un Estado coexisten simultáneamente la norma local o de derecho interno y la legislación de carácter internacional; sin embargo, dichas normas no siempre coinciden en su totalidad, y entonces ¿qué sucede?, ¿cuál de ellas prevalece?

Existen distintas corrientes que tratan de dirimir dicho conflicto. Las principales son:

1. *Teoría dualista*. Postula la existencia de un orden jurídico interno y otro internacional; es decir, dos sistemas jurídicos separados e independientes.

<i>Derecho interno</i>	<i>Derecho internacional</i>
Su fuente principal es la ley emanada del legislador.	Su fuente principal son los tratados internacionales, los cuales son convenidos por los Estados.
Su destinatario principal son los gobernantes y los gobernados.	Su destinatario principal son los Estados y en ciertos casos su población.
Cuenta con los órganos necesarios para ejercer la coacción necesaria en caso de incumplimiento de la norma.	Se carece de fuerza compulsiva para presentar a un juicio, salvo aceptación en contrario, en el caso de que los Estados en conflicto se sometan previamente a la jurisdicción de algún organismo que conozca y resuelva la controversia. No se puede obligar al cumplimiento de una conducta.
Su jurisdicción se aplica sólo en un Estado determinado.	Rige en los Estados celebrantes de los tratados internacionales.

2. *Teoría monista internacionalista y nacionalista*. Determinan la existencia de un orden jurídico único en el que las normas que lo integran son locales y/o internacionales, quedando jerárquicamente la norma internacional sobre la norma local, según la percepción internacionalista y de manera inversa la teoría nacionalista.⁶

⁶ *Primer curso de derecho internacional público, cit.*, nota 2, pp. 86 y 87.

III. SOMETIMIENTO DE LOS ESTADOS AL DERECHO INTERNACIONAL

Las relaciones internacionales crean distintas comunidades de Estados, las cuales procuran mantener una cierta conducta homogénea hacia las otras comunidades, bloques o Estados, pretendiendo lograr una estabilidad global; estas comunidades se rigen por ciertas normas jurídicas metaestatales, tendientes a la igualdad y equidad entre los países.

Para poder lograr este objetivo, los Estados deben obrar de común acuerdo con lo pactado en el ámbito internacional, evitando actuar de forma subjetiva con base en su legislación e intereses, ya que de así hacerlo pondrían en riesgo la equidad y la justicia con los Estados vinculados.

Asimismo, cuando aparece algún conflicto internacional, existen diversos medios para intentar solucionarlo, donde la norma local queda constreñida a diversos procesos y normas de carácter internacional.

Normalmente la norma internacional a aplicar se encuentra contemplada en los tratados internacionales firmados por los Estados o por un órgano supraordenado creado para tal fin.

Los principales medios para la resolución de conflictos en materia internacional son:

1. *Negociación diplomática.* En este caso los Estados involucrados tratan de resolver el conflicto por medio de negociaciones sin la intervención de un tercero; sin embargo, éstas se pueden ventilar dentro de conferencias internacionales.
2. *Buenos oficios y mediación.* Implican la intervención de un tercero, ya sea por propia iniciativa o solicitud de parte para resolver la controversia.
3. *Conciliación.* Se trata de comisiones permanentes a las cuales los Estados convienen someterse forzosamente para la resolución del conflicto. Dicha comisión estudia el conflicto y emite un informe cuya propuesta no es obligatoria para las partes, pudiendo recurrir a otras instancias.
4. *Investigación.* La única intención de la investigación es la de determinar las causas que originan el conflicto, a fin de que las comisiones señalen la realidad de los hechos.

5. *Arbitraje*. Es una figura en donde los Estados en conflicto se someten a la determinación que emita un árbitro, o comisión arbitral. Dicho proceso será ahondado con mayor detenimiento posteriormente.⁷

Además de los anteriores, existen otros medios para la solución de controversias, donde tienen injerencia organismos internacionales preconcebidos con un cuerpo jurídico establecido.

En este sentido, existen organismos tanto de derecho internacional público como de derecho internacional privado a los cuales pueden acudir los Estados para dirimir sus conflictos; un ejemplo de ello es la Corte Internacional de Justicia, la cual es el principal órgano judicial de las Naciones Unidas.

Su sede se encuentra en La Haya, y se encarga de resolver controversias jurídicas entre los Estados partes, así como emitir opiniones consultivas para las Naciones Unidas y sus organizaciones especializadas.

El artículo 36 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia refiere la competencia que ésta tendrá en los conflictos internacionales; asimismo, determina los rubros en los cuales sus determinaciones serán obligatorias para las partes que se sometan a su jurisdicción. Dicho artículo dice a la letra:

1. La competencia de la Corte se extiende a todos los litigios que las partes le sometan y a todos los asuntos especialmente previstos en la Carta de las Naciones Unidas o en los tratados y convenciones vigentes.
2. Los Estados partes en el presente Estatuto podrán declarar en cualquier momento que reconocen como obligatoria *ipso facto* y sin convenio especial, respecto a cualquier otro Estado que acepte la misma obligación, la jurisdicción de la Corte en todas las controversias de orden jurídico que versen sobre:
 - a. la interpretación de un tratado;
 - b. cualquier cuestión de derecho internacional;
 - c. la existencia de todo hecho que, si fuere establecido, constituiría violación de una obligación internacional;
 - d. la naturaleza o extensión de la reparación que ha de hacerse por el quebrantamiento de una obligación internacional.
3. La declaración a que se refiere este Artículo podrá hacerse incondicionalmente o bajo condición de reciprocidad por parte de varios o determinados Estados, o por determinado tiempo.

⁷ *Derecho internacional público, cit.*, nota 3, pp. 317-320.

4. Estas declaraciones serán remitidas para su depósito al Secretario General de las Naciones Unidas, quien transmitirá copias de ellas a las partes en este Estatuto y al Secretario de la Corte.

5. Las declaraciones hechas de acuerdo con el Artículo 36 del Estatuto de la Corte Permanente de Justicia Internacional que estén aún vigentes, serán consideradas, respecto de las partes en el presente Estatuto, como aceptación de la jurisdicción obligatoria de la Corte Internacional de Justicia por el periodo que aún les quede de vigencia y conforme a los términos de dichas declaraciones.

6. En caso de disputa en cuanto a si la Corte tiene o no jurisdicción, la Corte decidirá.⁸

Es de hacer mención que el artículo 94 de la Carta de las Naciones Unidas establece que cada uno de sus miembros se compromete a cumplir con las decisiones que la Corte Internacional de Justicia emita en todo litigio en que éstos sean parte, y en caso contrario la parte contraria podrá recurrir al Consejo de Seguridad, el cual podrá, si lo cree necesario, hacer recomendaciones o dictar medidas con objeto de que se lleve a efecto la ejecución del fallo.

Asimismo, el artículo 34 de la Carta de las Naciones Unidas expresa que el Consejo de Seguridad podrá investigar toda controversia, o toda situación susceptible de conducir a fricción internacional o dar origen a una controversia, a fin de determinar si la prolongación de tal controversia o situación puede poner en peligro el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales.

En el caso de incumplimiento de las recomendaciones planteadas por el Consejo de Seguridad, el siguiente paso a seguir según el artículo 41 del mismo ordenamiento, será decidir qué medidas que no impliquen el uso de la fuerza armada han de emplearse para hacer efectivas sus decisiones, y podrá instar a los miembros de las Naciones Unidas a que apliquen dichas medidas, que podrán comprender la interrupción total o parcial de las relaciones económicas y de las comunicaciones ferroviarias, marítimas, aéreas, postales, telegráficas, radioeléctricas, y otros medios de comunicación, así como la ruptura de relaciones diplomáticas.⁹

Finalmente, el artículo 42 del multicitado documento refiere que si el Consejo de Seguridad estima que las medidas planteadas en el párrafo

⁸ Naciones Unidas, *Estatuto de la Corte Internacional de Justicia*, 2007, <http://www.un.org/spanish/aboutun/iccjstat.htm>.

⁹ *Idem*.

anterior resultan ser inadecuadas, éste podrá ejercer, por medio de fuerzas aéreas, navales o terrestres, la acción que sea necesaria para mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales. Tal acción podrá comprender demostraciones, bloqueos y otras operaciones ejecutadas por fuerzas aéreas, navales o terrestres de miembros de las Naciones Unidas.

Como podemos observar, los procedimientos coercitivos en materia internacional, en particular respecto a los conflictos inter-Estados, sólo son realizados previo a una ardua labor de convencimiento y buenos oficios tanto en la Corte Internacional de Justicia como en el Consejo de Seguridad, y se aplican solamente cuando resulten indispensables y el conflicto transgrede la paz o soberanía entre los Estados.

Respecto a la posible aplicación de sanciones en derecho internacional, es menester mencionar que éstas son de difícil aplicación y posteriores a múltiples procesos de convicción para la parte que incumple; sin embargo, cabe destacar que en principio, si un país infringe la norma internacional, su prestigio ante los demás Estados se demerita, lo que puede resultar en pérdida de participación en futuros tratados y convenios.

Ahora bien, como se ha hecho mención, el derecho internacional público no sólo vincula a Estados, sino a diversas personas, de carácter físico y moral, que por motivo de sus acciones trascienden al ámbito internacional dentro del rubro del derecho público, actos en los que pueden participar distintos organismos e instituciones internacionales, dependiendo del rubro del que se trate.

Ejemplo de ello es la Organización Internacional del Trabajo (OIT), la cual es un organismo internacional especializado de las Naciones Unidas que procura fomentar la justicia social y los derechos humanos y laborales internacionalmente reconocidos.

Dicha organización fue creada en 1919, y es el único resultado importante que aún perdura del Tratado de Versalles, el cual dio origen a la Sociedad de Naciones; en 1946 se convirtió en el primer organismo especializado de las Naciones Unidas.

La OIT formula normas internacionales del trabajo, que revisten la forma de convenios y de recomendaciones, por las que se fijan condiciones mínimas en materia de derechos laborales fundamentales: libertad sindical, derecho de sindicación, derecho de negociación colectiva, abolición del trabajo forzoso, igualdad de oportunidades y de trato, así como otras normas por las que se regulan condiciones que abarcan todo el espectro de cuestiones relacionadas con el trabajo.

Al igual que en otros procesos de derecho internacional, en caso de incumplimiento de un convenio ratificado por parte de cualquier miembro de la Organización, se podrá presentar ante la Oficina Internacional del Trabajo una queja en contra de éste. Asimismo, la Corte Internacional de Justicia podrá confirmar, modificar o anular las conclusiones o recomendaciones que pudiera haber formulado la comisión de encuesta.¹⁰

Dentro del derecho internacional público también existen organismos e instituciones dedicados a velar por la protección y resguardo de las garantías fundamentales del gobernado, así como de juzgar a aquellos que las hayan vulnerado o transgredido, independientemente del Estado del que se trate; en este caso la relación es con uno o varios particulares, y no así con un sujeto de carácter estatal. En este rubro nos encontramos con diversas instituciones tales como la Corte Penal Internacional, la cual se define como una corte permanente e independiente que conoce de procesos vinculados con personas que han cometido crímenes en materia internacional, denominados como genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra, actuando de conformidad con lo acordado por los 104 países adscritos.

La Corte Penal Internacional funge como última instancia para conocer de ese tipo de delitos, en el entendido de que sólo actuará si no existe investigación o proceso judicial alguno realizado por la autoridad competente en el país de jurisdicción aplicable, o que se acredite que dicho procedimiento se encuentra viciado.

Dicha Corte se encuentra fundamentada en el Estatuto de Roma, del primero de julio de 2002.¹¹

En este tenor, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos determina en su artículo 21, párrafo quinto, que el Ejecutivo Federal podrá, con la aprobación del Senado en cada caso, reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional.

Por otra parte, encontramos la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que es una institución judicial autónoma proveniente de la Organización de los Estados Americanos, y cuyo objetivo es la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y de otros tratados concernientes.

¹⁰ Organización Internacional del Trabajo, *Sobre la OIT*, <http://www.ilo.org/public/spanish/about/index.htm>.

¹¹ Corte Penal Internacional, *La Corte Penal Internacional*, <http://www.icc-cpi.int/about.html>.

A la fecha, veinticinco naciones americanas han ratificado o se han adherido a la Convención: Argentina, Barbados, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Chile, Dominica, Ecuador, El Salvador, Grenada, Guatemala, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Surinam, Trinidad y Tobago, Uruguay y Venezuela.

Cabe señalar que en contra de las sentencias y resoluciones de esta Corte no procede ningún medio de impugnación; asimismo, cuando las partes en un caso ante la Corte le comunican a ésta la existencia de una solución amistosa, de un avenimiento o de otro hecho idóneo para la solución del litigio, la Corte podrá declarar terminado el asunto.¹²

Respecto al derecho internacional privado, cabe hacer mención de las siguientes acotaciones:

El derecho interno de un Estado (legislaciones federales, locales y demás ordenamientos) le es aplicable a su población o a aquellos sujetos extranjeros que vinculados con éste así lo determinen, salvo pacto en contrario; sin embargo, cabe la posibilidad de que aquellos sujetos que pretendan sujetarse a la norma jurídica de donde son oriundos, o donde se realizó el acto jurídico, dicho conflicto es susceptible de ser resuelto por medio del derecho internacional privado, entendiendo como tal

al conjunto de normas jurídicas nacionales y supranacionales de Derecho público que tienen por objeto solucionar controversias de carácter interestatal o internacional, mediante la elección del juez competente para dirimir las, de la ley aplicable al fondo del asunto o la utilización de una norma que específicamente les dará una solución directa.¹³

Dentro de los diversos medios para la solución de controversias en el derecho internacional privado, primero haremos referencia a aquel en el que se involucra la jurisdicción y procesos estatales; es decir, donde las autoridades de dos o más Estados intervienen para la solución del conflicto.

¹² Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, <http://www.corteidh.or.cr/>.

¹³ Contreras Vaca, Francisco José, “Los conflictos de competencia judicial y los conflictos de leyes”, en Castellanos Hernández, Eduardo de Jesús (coord.), *Temas de derecho internacional privado*, México, Secretaría de Gobernación, Dirección General de Compilación y Consulta del Orden Jurídico Nacional, 2006, p. 51.

En este sentido, pueden surgir diversas hipótesis, ya sea que el conflicto sea resuelto por un solo Estado aunque estén vinculados sujetos de distintas nacionalidades, o que los Estados de los sujetos involucrados intervengan realizando respectivamente las acciones competentes para la solución del conflicto, ambos supuestos inmersos en el principio de cooperación internacional (derecho cooperacional). La Carta de las Naciones Unidas determina que cada Estado debe cooperar a la solución de problemas de carácter económico, social, cultural o humanitario.¹⁴

Cabe hacer mención que este tipo de conflictos también pueden ser resueltos por la norma establecida en algún tratado internacional, pudiendo determinarse el derecho y la competencia aplicables o las reglas para facilitar su determinación.

El siguiente medio de solución de controversias es el proceso arbitral internacional, el cual, como podemos observar, sólo se relaciona con actos jurídicos de carácter meramente mercantil.

En este caso, las personas que realizan un acto jurídico mercantil establecen su sometimiento a un conjunto de reglas arbitrales, determinando también al cuerpo arbitral que conocerá de la controversia, pudiendo ser nacional o internacional y de diversos tipos.

La postura jurídica en México respecto al derecho internacional se considera de corte monista nacionalista. Lo anterior, con base en lo establecido por el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, donde se plantea una jerarquización y subordinación de la norma jurídica nacional a la Constitución, concediéndole un mayor valor jerárquico a la norma constitucional con relación a la norma internacional vertida en los tratados internacionales. De aquí se desprende el hecho de que la norma internacional convive con los lineamientos normativos nacionales, en el entendido de que ésta no podrá imponerse sobre la norma que da origen y regula al Estado de derecho nacional; no obstante, México postula el cumplimiento de los compromisos celebrados con otros Estados, haciendo valer sus derechos y obligaciones, acatándose a los lineamientos normativos de las relaciones internacionales contemplados en los cuerpos jurídicos metaestatales, a través de una ratificación senatorial que asegura y garantiza que el tratado internacional en cuestión no contradice la norma fundamental interna.

¹⁴ Pereznieto Castro, Leonel y Silva Silva, Jorge Alberto, *Derecho internacional privado. Parte especial*, México, Oxford, 2000, p. 331.

Art. 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.¹⁵

IV. LOS TRATADOS INTERNACIONALES

El derecho internacional, tanto público como privado, contemplan la figura de los tratados internacionales (convenciones o pactos) que pueden ser definidos como los acuerdos de voluntades entre dos o más Estados soberanos para crear, modificar o extinguir derechos y obligaciones entre las partes.¹⁶

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, en su artículo segundo, define a los tratados como un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos, y cualquiera que sea su denominación particular.

Como ya se hizo mención, nuestra carta magna, en su artículo 133, considera a los tratados internacionales como parte de la ley suprema de toda la Unión; asimismo, determina qué poderes del Estado cuentan con facultades respecto de éstos. En este sentido, los artículos 76 y 89 del mismo ordenamiento, reformados el 17 de enero del 2007 y vigentes al 13 de febrero del mismo, expresamente consignan:

Artículo 76. Son facultades exclusivas del Senado:

I. Analizar la política exterior desarrollada por el Ejecutivo Federal con base en los informes anuales que el Presidente de la República y el Secretario del Despacho correspondiente rindan al Congreso;

Además, aprobar los tratados internacionales y convenciones diplomáticas que el Ejecutivo Federal suscriba, así como su decisión de terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos;

¹⁵ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México, Porrúa, 2006, p. 175.

¹⁶ Sánchez Bringas, Enrique, *Derecho constitucional*, 9a. ed., México, Porrúa, 2004, p. 195.

Artículo 89. Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:

X. Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, *así como terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos, sometiéndolos a la aprobación del Senado*. En la conducción de tal política, el titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios normativos: la autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la solución pacífica de controversias; la proscripción de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales; la igualdad jurídica de los Estados; la cooperación internacional para el desarrollo; y la lucha por la paz y la seguridad internacionales.¹⁷

Además de los numerales aquí transcritos, la norma interna que regula a los tratados es la Ley sobre la Celebración de Tratados, del 2 de enero de 1992, cuyo objeto principal es el regular la celebración de tratados y acuerdos interinstitucionales en el ámbito internacional.

La ley en comento define en su artículo 2 al tratado, de la siguiente manera:

Artículo 2. Para los efectos de la presente Ley se entenderá por:

1. "Tratado" el convenio regido por el derecho internacional público, celebrado por escrito entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y uno o varios sujetos de derecho internacional público, ya sea que para su aplicación requiera o no la celebración de acuerdos en materias específicas, cualquiera que sea su denominación, mediante el cual los Estados Unidos Mexicanos asumen compromisos.¹⁸

Doctrinariamente la denominación de tratado es otorgada a los acuerdos realizados entre sujetos del derecho internacional celebrados por aquellos que se encuentren facultados para ello, contenidos en un instrumento determinado, con la intención de producir derechos y obligaciones para las partes.

Los tratados se dividen principalmente según el fondo de éstos o el número de participantes que lo conformen.

¹⁷ Secretaría de Gobernación, *Diario Oficial de la Federación*, México, Talleres Gráficos de México, 2007, t. DCXLI, núm. 7, p. 2.

¹⁸ Ley sobre la Celebración de Tratados, <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/doc/216.doc>.

Respecto al fondo, los tratados podrán tener una finalidad limitada respecto a una determinada obligación, extinguiéndose al momento en que ésta se cumplimenta, o bien ser tratados-ley, cuya intención es la creación de una normatividad de carácter jurídico que obligue de forma permanente a las partes que lo celebran.

Respecto a las partes que lo conformen, los tratados podrán ser bilaterales o multilaterales, dependiendo el número de participantes que lo integren.

Como principio general, los tratados cuentan con cuatro elementos fundamentales: la capacidad, el consentimiento, el objeto y la forma.

Respecto a la capacidad, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados determina que todo Estado cuenta con la capacidad para celebrar tratados a través de los funcionarios facultados para ello.

Con relación al consentimiento, cada Estado lo manifestará según lo determine su propia legislación; sin embargo, se presume el consentimiento de las partes.

El objeto de los tratados será el motivo o finalidad a alcanzar mediante la celebración del mismo.

La forma de los tratados se basa fundamentalmente en que éstos deberán realizarse por escrito, no obstante que de conformidad con las partes puedan revestir otras formalidades.¹⁹

El procedimiento para la elaboración de los tratados internacionales cuenta con varias etapas. La forma general en la que se ha sistematizado es la siguiente:

Primero se inician las negociaciones, donde se llevarán a cabo todas las actividades tendientes a acordar los objetivos, contenido, alcance y estructura de redacción del tratado, así como también será convenido el o los idiomas en que será redactado. En esta etapa las partes se asisten de especialistas y técnicos relacionados con el objeto o materia del tratado a celebrar, con la intención de permear cualquier deficiencia en el fondo o forma que pudieran perjudicarles, procurando que no haya confusión en la exactitud de los términos.

Una vez clausulados dichos términos, se procede a expresar el consentimiento que de éste otorgan las partes mediante la firma del mismo, ya sea inmediatamente si se cuenta con las facultades necesarias para ello o *ad referendum*, donde el sello impuesto o la rúbrica realizada inicialmente

¹⁹ *Derecho internacional privado. Parte especial, cit.*, nota 4, p. 18.

sólo sirven para autenticar el documento, no surtirán los efectos jurídicos correspondientes hasta su ratificación, ya que éste será sometido previamente a la consideración de los funcionarios competentes de los Estados signantes.

Al momento en que un tratado es ratificado, el Estado que lo realiza exterioriza la intención de obligarse en los términos del mismo, cumplimentando también con todos los requisitos que su legislación determina para otorgarle la formalidad jurídica requerida. Asimismo, otro Estado que no haya participado en la realización del tratado puede adherirse a él manifestando su intención de obligarse en los mismos términos con todas las partes.

Finalmente, y salvo pacto en contrario, la ratificación, aceptación, aprobación o adhesión del tratado se deberá canjear o notificar entre las partes, o en su defecto depositarlo ante un Estado u organismo internacional con el propósito de hacer constar su intención de obligarse en los términos convenidos por el instrumento. Lo anterior, de conformidad con lo establecido en el artículo 16 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

Al concluir este proceso, la Convención en comento, así como la Carta de las Naciones Unidas, establecen que aquellos tratados que hayan entrado en vigor deberán ser registrados en la respectiva Secretaría y publicados a la brevedad posible, con la intención de proporcionar la seguridad jurídica pertinente; sin embargo, la omisión de esta obligación no implica consecuencia alguna.

En ocasiones los Estados suscriptores de un tratado emiten reservas respecto del instrumento ya redactado, lo que implica la exclusión, modificación o variación de sentido, interpretación o alcance de cierta disposición contemplada en el tratado, a lo que deberán estar de acuerdo las demás partes, siempre y cuando la figura se encuentre contemplada en el cuerpo del mismo instrumento jurídico.

Las reservas pueden realizarse al momento de firma y/o aprobación del instrumento, en el instante en el que se hace el canje de ratificaciones o cuando se hace el depósito de ratificación.²⁰

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados menciona en su artículo 19 que un Estado podrá formular una reserva en el momento de firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o de adherirse a él, a

²⁰ *Primer curso de derecho internacional público, cit.*, nota 2, p. 666.

menos que la reserva esté prohibida, o no se encuentre comprendida dentro de las reservas contempladas por el tratado, o que ésta sea incompatible con el objeto o fin del tratado.²¹

V. OBLIGATORIEDAD DEL CUMPLIMIENTO DE LOS TRATADOS

La sujeción de los Estados al cumplimiento de la norma planteada en los tratados se encuentra vinculada con el consentimiento expreso de los Estados parte, por lo que si un Estado no emite su consentimiento expreso, entonces no se encuentra obligado ante esa reglamentación internacional.

El cumplimiento de los tratados surge en el instante en que éstos entran en vigor, o en la fecha pactada por alguna de las partes posterior a la vigencia original del tratado, y concluye al momento de extinción, disolución, invalidez o denuncia del instrumento.

Respecto de la obligatoriedad de los tratados, existe la obligación por parte de los Estados signantes a no estipular cláusula alguna que vaya en contra de alguna norma imperativa de derecho internacional, también conocido como el principio de respeto a las normas de *ius cogens*, siendo en caso contrario causal de nulidad del tratado; tampoco deberá ir en contra del derecho interno de un Estado; asimismo, no se les podrá dar efecto retroactivo con relación a sucesos acaecidos con antelación. En este sentido, el artículo 20 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados refiere:

28. Irretroactividad de los tratados. Las disposiciones de un tratado no obligan a una parte respecto de ningún acto o hecho que haya tenido lugar con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del tratado para esa parte ni de ninguna situación que en esa fecha haya dejado de existir, salvo que una intención diferente se desprenda del tratado o conste de otro modo.²²

De conformidad con el artículo 29 del mismo ordenamiento, el ámbito territorial de los tratados respecto a su obligatoriedad comprende a la totalidad del territorio de las partes que lo celebran, salvo pacto en contrario.

²¹ Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, <http://www.ordenjuridico.gob.mx/tratados.php>.

²² *Idem.*

Una vez celebrado el tratado, los Estados signantes se obligan con diversos principios de derecho internacional a mantener y cumplimentar con las obligaciones contraídas. Tal es el caso de la regla denominada como *pacta sunt servanda*, la que manifiesta que los tratados celebrados conforme a derecho deberán ser cumplidos cabalmente. Dicha regla se encuentra contemplada en el artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.²³

Otro de los principios o reglas rectoras de la obligatoriedad en el cumplimiento de los tratados es el que refiere que los tratados sólo obligan a las partes *res inter alios acta*. Partiendo de este principio, sólo aquellos que manifestaron su consentimiento para obligarse quedan constreñidos al cumplimiento de sus obligaciones hacia las otras partes, salvo en aquellos casos en que se vulnere un interés internacional general.

Un tercer principio es la cláusula *rebus sic stantibus*, o mientras las cosas así permanezcan, la cual postula liberar del cumplimiento de la obligación clausulada en el tratado cuando las circunstancias modifican la causa original que le dieron origen.

Al respecto, Hegel afirma que “un Tratado no es válido sino por el tiempo en que el Estado contratante tiene interés en observarlo. El Estado, convencido de que el Tratado es sencillamente contrario a su interés tiene el derecho de anularlo si puede”.²⁴

Este principio es tocado por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados en su artículo 62, donde anula el valor de este principio, salvo que las circunstancias que cambiaron fueran elemento fundamental del tratado o modifiquen el alcance de las obligaciones.

Si el cumplimiento del tratado por alguna de las partes derivara en algún conflicto para ella, existe la posibilidad de promover negociaciones que culminen en la revisión del tratado; sin embargo, esto podría conllevar al incumplimiento por otra de las partes, solicitar la exigencia de validar las garantías comprometidas o promover el resarcimiento relativo a daños y perjuicios.

Por otro lado, si el objeto motivo del tratado desaparece temporal o definitivamente, podrá alegarse esa causa como impedimento para el cumplimiento de la obligación.

²³ *Primer curso de derecho internacional público, cit.*, nota 2, p. 128.

²⁴ *Ibidem*, p. 694.

Cabe señalar que en el caso de que las relaciones diplomáticas entre los Estados se vean fracturadas, esto no implica afectación alguna respecto de las obligaciones jurídicas contraídas a la firma de los tratados que los vinculan.

Aunados a los anteriores, existen otros principios y reglas que regulan la vida jurídica internacional. En el ámbito nacional la actividad jurídica internacional se encuentra regulada, como ya se hizo mención, por medio de los artículos 76, 84 y 133 constitucionales, así como la Ley sobre la Celebración de los Tratados y las demás leyes y reglamentos, como lo son la Ley Orgánica de la Administración Pública o el Reglamento Interior de la Secretaría de Relaciones Exteriores, que facultan a los distintos órganos de gobierno para poder ejercer sus facultades en materia internacional.

Respecto al cumplimiento de la norma internacional, cabe reiterar el hecho de que los tratados internacionales siempre se ubicarán jerárquicamente por debajo de la norma constitucional. Así lo refiere la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la que en 1999 aprobó la tesis de jurisprudencia identificada con el número LXXVII/199, manifestando lo conducente, considerando además que la norma federal y local se encontrarán siempre por debajo de éstos.

VI. LOS TRATADOS COMERCIALES INTERNACIONALES

Un tratado es un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional. En este sentido, los Estados Unidos Mexicanos han celebrado diversos tratados en distintas materias desde su surgimiento como Estado, donde la materia económica no ha sido la excepción. Las necesidades nacionales en este rubro han traído como consecuencia la apertura comercial de nuestro país, la cual se intensificó en 1986 a partir del ingreso de México al Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (General Agreement on Tariffs and Trade, GATT) y en 1995, a las normas que rigen el comercio entre los países, al crearse la Organización Mundial de Comercio (OMC), la cual se ocupa de determinar las normas fundamentales del comercio internacional, mediante la celebración de contratos que obligan a los gobiernos a mantener sus políticas comerciales dentro de límites previamente acordados.

Al día de hoy México ha celebrado once tratados de libre comercio, motivo por el cual se ha visto en la necesidad de actualizar la norma nacional y adherirse a ciertos estatutos normativos en materia internacional. Respecto a la norma nacional, el 2 de septiembre de 2004 se decretó la Ley sobre la Aprobación de Tratados Internacionales en Materia Económica.

De conformidad con su artículo primero, la Ley en comento tiene como objeto reglamentar el artículo 93 de la Constitución Política en materia de las facultades constitucionales del Senado de requerir información a los secretarios de Estado, jefes de departamento administrativo, así como a los directores de los organismos descentralizados competentes sobre la negociación, celebración y aprobación de tratados relacionados con el comercio de mercancías, servicios, inversiones, transferencia de tecnología, propiedad intelectual, doble tributación, cooperación económica y con las demás materias a que se refiera la Ley en comento.²⁵

Asimismo, determina que la intención de la celebración de los tratados es contribuir al mejoramiento en la calidad de vida y bienestar de la población mexicana, propiciando el aprovechamiento de los recursos productivos nacionales, así como promover el acceso de los productos mexicanos a los mercados internacionales, contribuyendo a la diversificación de mercados.

Otras de sus finalidades son el fomentar la integración de la economía mexicana con la internacional y contribuir a la elevación de la competitividad nacional, promoviendo la transparencia en las relaciones comerciales internacionales.²⁶

Para la celebración de tratados en materia comercial, los ciudadanos y las organizaciones empresariales, ciudadanas y sindicales podrán emitir su opinión ante el Senado de la República, ya sea de forma oral o por escrito.²⁷

Según lo señala Pedro Trejo Vargas, los tratados y acuerdos comerciales son estructurados con los siguientes elementos:²⁸

²⁵ Ley sobre la Aprobación de Tratados Internacionales en Materia Económica, <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/index.htm>.

²⁶ *Idem*.

²⁷ *Idem*.

²⁸ Trejo Vargas, Pedro *et al.*, *Comercio exterior sin barreras*, México, ISEF, 2001, pp. 107 y 108.

1. Aspectos generales.
 - a) Disposiciones iniciales.
 - b) Definiciones generales.
2. Comercio de bienes.
 - a) Trato nacional y acceso de bienes al mercado.
 - b) Agricultura y medidas fitosanitarias y zoonosanitarias.
 - c) Reglas de origen.
 - d) Procedimientos aduaneros.
 - e) Medidas de salvaguarda.
 - f) Prácticas desleales.
3. Comercio de servicios.
 - a) Principios generales sobre el comercio de servicios.
 - b) Entrada temporal de personas de negocios.
 - c) Telecomunicaciones.
 - d) Servicios financieros.
4. Barreras técnicas al comercio.
 - Medidas de normalización.
5. Compras del sector público.
 - Compras del sector público.
6. Inversión.
 - Inversión.
7. Propiedad intelectual.
 - Propiedad intelectual.
8. Disposiciones administrativas.
 - a) Publicación, notificación y garantías de audiencia y legalidad.
 - b) Administración del tratado.
9. Solución de controversias.
 - Solución de controversias.
10. Otras disposiciones.
 - a) Excepciones.
 - b) Disposiciones finales.
11. Anexos.

VII. DISTINTOS MEDIOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

Como ya se hizo mención en incisos anteriores, el derecho internacional público y el derecho internacional privado cuentan con distintos mecanismos para la solución de controversias, los cuales se señalan a continuación.

Los medios de solución de controversias en el derecho internacional público son:

1. *Negociación diplomática*. Donde se resuelve el conflicto mediante negociaciones.
2. *Buenos oficios y mediación*. En este caso la controversia es resuelta por un tercero sujeto.
3. *Conciliación*. Son comisiones permanentes quienes estudian el conflicto y emiten un informe.
4. *Investigación*. Su intención es determinar las causas que origina el conflicto.
5. *Arbitraje*. Los Estados en conflicto se someten a la determinación que del conflicto emita un árbitro, o comisión arbitral.
6. Mediante la intervención de organismos internacionales previamente establecidos, los que cuentan con una determinada normatividad.

Respecto al derecho internacional privado, existen los siguientes medios para la solución de controversias:

1. Mediante la intervención judicial de los Estados donde las partes son oriundas. En este caso las autoridades de dos o más Estados intervienen para la solución del conflicto, ya sea de forma conjunta mediante el principio de cooperación internacional o aisladamente.
2. Por medio de la norma establecida en algún tratado internacional, el cual podrá establecer el derecho y la competencia aplicable o las reglas para facilitar su determinación.
3. Proceso arbitral comercial internacional, sólo relacionado con actos jurídicos de carácter mercantil. En este caso un cuerpo arbitral nacional o internacional conocerá de la controversia.

En resumen, los procesos aquí citados son los principales mecanismos para la solución de controversias en materia internacional, tanto en derecho internacional público como en derecho internacional privado. En los siguientes puntos se detallarán algunos de estos instrumentos.

VIII. EL PROCESO ARBITRAL

En incisos anteriores se ha mencionado que el proceso arbitral internacional, en sus distintas vertientes, funge como medio para la resolución de conflictos entre sujetos que cuentan de inicio con una jurisdicción diversa; sin embargo, derivado de su trascendencia, procederemos en el presente inciso a ahondar más en dicho mecanismo.

Fernando Mariño Menéndez define al arbitraje internacional como “un procedimiento jurisdiccional de solución de controversias internacionales de carácter definitivo y obligatorio para las partes, el cual es elegido por las partes en conflicto”.²⁹

A la vez, divide al arbitraje en dos formas fundamentales:

Arbitraje aislado. El cual surge con la intención de resolver un conflicto determinado, sin que su constitución sea impuesta por alguna norma internacional vigente con antelación al compromiso de creación.

Arbitraje obligatorio. Tiene lugar cuando los Estados parte en una controversia internacional se han obligado previamente a someterla al tribunal de arbitraje.³⁰

Será por medio de la figura del arbitraje como las partes en un conflicto decidan adoptar una resolución como definitiva respecto al mismo, emitida por un tercero o por un tribunal conformado para conocer de la controversia.

Con frecuencia el arbitraje implica una jurisdicción constituida con la intención de resolver un conflicto en particular. Si la controversia se encuadra en el ámbito judicial, el órgano arbitral generalmente estará constituido con antelación al suceso.

Como ya se hizo referencia, el arbitraje puede ser *ad hoc* e institucional. En caso de que el arbitraje sea institucional, será administrado por centros institucionales de arbitrajes, y en el otro supuesto hablaremos de un órgano constituido para la resolución de un conflicto determinado.

En particular, las características fundamentales del arbitraje comercial se pueden agrupar en los siguientes principios:

1. Podrá ser obligatorio cuando las partes lo clausulen o a petición de parte.

²⁹ Mariño Menéndez, Fernando, *El arbitraje internacional*, Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Zaragoza, 1989, pp. 13 y 14.

³⁰ *Idem.*

2. Una vez constreñidas las partes a la jurisdicción arbitral, el arbitraje deberá continuar hasta su conclusión.
3. Los criterios de resolución podrán ser determinados con base en la reglamentación del Estado o internacional.
4. La resolución que emita el árbitro deberá ser fundada con justicia, buena fe y apegada a derecho.
5. La resolución arbitral es obligatoria para las partes.³¹

En el capítulo XX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN), en particular en el artículo 2022 (Medios alternativos para la solución de controversias comerciales), queda establecido que cada país estará obligado a promover y facilitar el arbitraje, como una alternativa para la solución de controversias de comercio internacional. En este sentido, el artículo refiere:

1. En la mayor medida posible, cada Parte promoverá y facilitará el recurso al arbitraje y a otros medios alternativos para la solución de controversias comerciales internacionales entre particulares en la zona de libre comercio.
2. A tal fin, cada Parte dispondrá procedimientos adecuados que aseguren la observancia de los convenios de arbitraje y el reconocimiento y ejecución de los laudos arbitrales que se pronuncien en esas controversias.³²

Asimismo, existen otros convenios y tratados celebrados por México donde se plantea la figura del arbitraje, así como también dentro de la norma nacional existen distintos cuerpos legislativos en los que se contempla la figura del arbitraje o del procedimiento arbitral. Tal es el caso de la Ley sobre la Celebración de Tratados, el Código de Comercio, el Código Federal de Procedimientos Civiles, los códigos de procedimientos civiles del fuero común, entre otros.

Para efectos supletorios y de mejor proveer, en los procesos arbitrales se cuenta con distintos instrumentos que pretenden homogeneizar la norma a aplicar, pudiéndonos concretar en las reglas de procedimiento y las leyes modelo.

Las reglas de procedimiento se pueden localizar en distintos cuerpos normativos, tales como:

³¹ *Comercio exterior sin barreras, cit.*, nota 28, p. 104.

³² *Tratado de Libre Comercio de América del Norte*, 2a. ed., México, Porrúa, 1998, p. 570.

1. El Reglamento de Procedimientos de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial (CIAC), que son normas derivadas de las prácticas, usos y costumbres comerciales que se aplican de oficio a falta de convenio entre las partes.
2. Reglas de procedimiento del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI), siendo reglas preestablecidas, dentro de un solo instrumento jurídico, donde se postula la conformación de comisiones para la solución de controversias.
3. Reglas de procedimiento de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI o Uncitral), las cuales son un reglamento de conciliación preestablecido por las partes para la solución de controversias derivadas de una relación contractual u otro tipo de relación jurídica.

Cabe señalar que tanto las reglas del CIADI como las de la Uncitral han sido adoptadas por el TLCAN dentro del capítulo XI de inversiones.

4. Reglas de procedimiento de la Corte de Arbitraje Internacional (CAI), que son establecidas por la Cámara de Comercio Internacional, la cual se especializa en la solución de controversias comerciales de carácter internacional. En este caso las partes se adecuan a las reglas en comento.

Respecto a las reglas modelo, nos encontramos como ejemplo principal a la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional del CNUDMI o de la Uncitral, cuyas disposiciones serán aplicables al arbitraje comercial internacional sin perjuicio de cualquier tratado multilateral o bilateral vigente, según lo determina el artículo primero de la Ley en comento; asimismo, en artículos posteriores se consigna la limitante de intervención de otro tribunal mientras que el de la Comisión conozca.³³

Cabe señalar que tanto las reglas modelo de procedimiento como las reglas de procedimiento normalmente son acordadas dentro del texto de los tratados, que así lo contemplen; como ejemplo podemos señalar al TLCAN, cuyo texto prevé la existencia de las reglas de procedimiento en su artículo 1904, y las reglas modelo de procedimiento en su artículo 2012.

³³ Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, *Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional*, <http://www.sice.oas.org/dispute/comarb/uncitral/icomars1.asp>.

Algunos de los beneficios que conlleva el proceso arbitral son la eliminación de formalismos procesales incoados dentro de tribunales estatales en los cuales alguna de las partes desconoce la regulación local; asimismo, el proceso arbitral concede una mayor participación a las partes, así como vigencia y actualidad procesal para resolver respecto del objeto materia de la controversia, concediendo también mayor economía, agilidad y fluidez a los procesos para su culminación.

IX. SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS MEDIANTE PANELES BINACIONALES

Con base en el constante incremento de complejidad que presentan las relaciones internacionales, sobre todo en el ámbito mercantil, ha sido necesario formular nuevos mecanismos para la solución de controversias, entre los Estados y entre éstos y sus gobernados. En este tenor, la figura del arbitraje ha tenido que adaptarse a necesidades internacionales cada vez más demandantes de una justicia pronta, motivo por el cual dicho mecanismo se ha depurado con el tiempo. Tal es el caso del surgimiento de los paneles binacionales comerciales, cuya esencia fundamental es ser medios de revisión alternos e independientes a las partes en conflicto.

Esta figura arbitral contemplada actualmente por diversos tratados internacionales plantea el someter un determinado conflicto al conocimiento de un conjunto de expertos, denominado *panel*, cuya conformación se encuentra previamente establecida en los textos legales vinculatorios, y su objeto igualmente determinado con antelación.

El mecanismo de paneles arbitrales presenta para las partes en un conflicto, ciertas ventajas tanto de carácter político como de carácter procesal. En el ámbito procesal, el desarrollo de la controversia contará con mayor agilidad en el desarrollo de procedimientos y emisión de la resolución.

El proceso a seguir será ventilado ante un grupo de expertos, cinco por lo regular, los cuales conocerán exclusivamente del conflicto, procurando resolver con la mayor agilidad posible, por lo que en este sentido el proceso de resolución será más breve y conocido por ambas partes, toda vez que los paneles se manejarán por medio de reglas de procedimiento y reglas modelo de procedimiento, lo que facilita la homogeneización de criterios y el amplio conocimiento de la norma a aplicar.

En el aspecto político, la principal ventaja es que la solución de la controversia se realizará entre las partes del conflicto, ventilándose así sin la intervención de un tercero ajeno a éste, lo que no sucedería si la controversia fuera sometida a un procedimiento ante una corte internacional de justicia cuya actuación dejaría entrever la falta de conciliación entre las partes, lo que conlleva una buena o mala impresión hacia el exterior.

Uno de los principales ejemplos de los paneles arbitrales son sin lugar a duda los paneles binacionales comprendidos en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

En este sentido, cabe mencionar que los paneles binacionales previstos en el capítulo XIX (Revisión y solución de controversias en materia de cuotas *antidumping* y compensatorias) tienen características peculiares, como lo son el hecho de que las partes inversionista-Estado se constriñen a la jurisdicción de los paneles en comento, los cuales actúan mediante un conjunto de normas previamente establecidas y donde se contemplan tanto la norma internacional como la local de las partes en conflicto.

El panel arbitral que conocerá de los conflictos del capítulo XIX es un panel arbitral *ad hoc*, el cual estará compuesto por cinco miembros, cuyo objetivo será la resolución de una controversia en particular.

X. LA HETEROCOMPOSICIÓN JUDICIAL

Con objeto de analizar el proceso en comento, es necesario primero definir el concepto de heterocomposición, el cual implica la solución de un conflicto por un tercero ajeno al litigio, sin interés propio en la controversia, lo que implica un principio de imparcialidad.³⁴

En ese rubro tienen cabida distintos medios para la solución de controversias, como lo son el arbitraje, la mediación, la conciliación y el proceso judicial, toda vez que en ellos interviene un tercero, que pondrá fin a un litigio.

Respecto al proceso judicial, el órgano que resolverá el conflicto podrá ser un órgano jurisdiccional de algún Estado o un tribunal supranacional, como lo pudiera ser la Corte Internacional de Justicia, o alguna de las distintas cortes de derechos humanos.

³⁴ Ovalle Favela, José, *Teoría general del proceso*, 4a. ed., México, Oxford, 1998, p. 25.

La heterocomposición judicial local se aplicará por un órgano jurisdiccional del Estado con facultades para emitir una resolución obligatoria para las partes con las facultades coercitivas necesarias para su ejecución.

En el ámbito local, para que el órgano jurisdiccional de un Estado intervenga no se requiere que las partes hayan convenido con antelación someterse a éste, sino que solamente se requiere que alguno de los involucrados en la controversia determine someterla ante autoridad competente obligando a ambas partes a constreñirse al proceso judicial.³⁵

En el ámbito nacional, la competencia necesaria para conocer de algún tipo de controversias se determinará con base en la jurisdicción correspondiente a la materia, el lugar y el turno que corresponda. En este sentido, el artículo 94 constitucional refiere que el Poder Judicial de la Federación se deposita en una Suprema Corte de Justicia, en un Tribunal Electoral, en tribunales colegiados y unitarios de circuito y en juzgados de distrito.³⁶ Cabe hacer mención que también existen ciertos organismos de carácter administrativo que conocen y emiten resoluciones, las cuales pueden ser impugnadas ante el órgano Judicial competente.

Un ejemplo interesante de este tipo de heterocomposición es el caso de los conflictos contemplados en el capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, ya que plantea en su artículo 1902 el principio de que cada una de las partes se reserva el derecho de aplicar sus disposiciones jurídicas en materia de cuotas *antidumping* y compensatorias a los bienes que se importen de territorio de cualquiera de las otras partes signantes, considerando como disposiciones jurídicas en la materia las leyes pertinentes, los antecedentes legislativos, los reglamentos, la práctica administrativa y los precedentes judiciales. Asimismo, refiere en su artículo 1904 que cada una de las partes reemplazará la revisión judicial interna de las resoluciones definitivas sobre cuotas *antidumping* y compensatorias con la revisión que lleve a cabo un panel binacional respecto de una resolución definitiva emitida por una autoridad investigadora competente de una parte importadora con la intención de determinar si esa resolución fue emitida de conformidad con las disposiciones jurídicas mencionadas en el artículo 1902 antes referido, en la medida en que un tribunal de la parte importadora podría basarse en tales documentos para

³⁵ *Ibidem*, p. 31.

³⁶ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, *cit.*, nota 15, p. 96.

revisar una resolución definitiva de la autoridad investigadora que deba conocer,³⁷ con lo que limita la intervención judicial respecto de las resoluciones finales emitidas por la autoridad investigadora; sin embargo, dentro de las Reglas de Procedimiento del Artículo 1904 y del Comité de Impugnación Extraordinaria del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, en particular la regla 33 de dicho ordenamiento, determina que la persona interesada que tenga la intención de solicitar la revisión judicial de una resolución definitiva deberá notificar, respecto de una resolución definitiva dictada en México o Estados Unidos y dentro de los veinte días siguientes a la fecha referida en el párrafo 3(b) o (c), un aviso de intención de iniciar la revisión judicial.

A mayor abundamiento, la regla subsecuente de las Reglas referidas establece los elementos que deberá contener una solicitud de revisión ante un panel.

Respecto de la heterocomposición judicial internacional, podemos determinar que su competencia será tan variada como los eventos que se actualicen en el ámbito internacional; es decir, existen diversos tribunales que conocerán de controversias en específico, respecto de los Estados que acepten su jurisdicción.

Los tribunales internacionales emitirán resoluciones que deberán acatar los Estados en conflicto, con la diferencia de que los procesos de ejecución carecen en primera instancia de coercibilidad para su cumplimiento.

El beneficio de estos tribunales se refleja en la tendencia de objetividad que presentan para conocer de un conflicto, independientemente de la influencia que pudieran ejercer las partes en conflicto, hecho que de actualizarse, también se podría convertir en su mayor defecto.

Otro beneficio será la aplicación de una norma ajena a las de las partes, lo que conlleva un *status* de equilibrio para todos los involucrados.

XI. CONCLUSIONES

Dentro del desarrollo del mundo global, el fomento del comercio internacional ha fungido como piedra angular. Una de las principales características de este auge es la interacción de sujetos constreñidos a diversas jurisdicciones, situación que inicialmente presenta un conflicto para la solución de pre-

³⁷ *Comercio exterior sin barreras, cit.*, nota 28, pp. 524 y 526.

sentos o futuras controversias; en este sentido, las partes se encuentran con distintas posibilidades para la resolución del conflicto, las cuales fueron descritas a lo largo de la presente investigación.

La dinámica que hoy postulan tanto los Estados como los diversos organismos internacionales para la solución de controversias en materia internacional plantea diversas opciones, que pueden llevar a un mismo resultado, en el entendido de que ninguna de ellas sea contraria a derecho o a la norma pactada entre los Estados.

Sin lugar a duda, la opción elegida por las partes vinculadas en un conflicto comercial de orden internacional dependerá de sus necesidades y características particulares, así como de lo que se haya convenido con antelación entre las partes; es decir, habrá sujetos que prefieran algún foro respecto de otro por así convenir a sus intereses.

Así, las partes se podrían someter, si así lo elijen, a la jurisdicción de un determinado Estado, pudiendo ser, por ejemplo, aquel donde se realizó el acto jurídico o aquel de donde son oriundas las partes. En este caso será un Estado en particular el que resuelva el conflicto; asimismo, las partes también podrán acogerse a aquellos procesos y procedimientos convenidos en los tratados internacionales.

No obstante, las partes cuentan con la posibilidad de elegir otros foros, ya sea al momento de convenir el acto mercantil o al momento de que se actualice el supuesto materia de la controversia, siempre y cuando éstos no se contrapongan a la norma que les rige. Generalmente la elección de opción diversa para resolver un conflicto deriva de casos que por sus características requieren la especialización en la materia de que se trate o la posibilidad de resolverlo en un término menor del que supone su resolución ante un foro previamente establecido, o bien se trata de actos de comercio no contemplados por la norma jurídica.

Los diversos medios para solventar algún conflicto presentan distintas características. Tal es el caso de los procesos arbitrales, cuya principal ventaja es el adaptarse a las necesidades de las partes, conviniendo un arreglo personalizado a la situación, donde la vanguardia en conocimientos y la especialización técnica surten sus efectos en un mejor proveer.

En este orden de ideas, nos encontramos con los paneles para la solución de controversias, conformados por un conjunto de normas previamente establecidas para la resolución de conflictos en particular, hecho que permite que las partes se encuentren en la misma sintonía normativa, facilitando con esto la solución del conflicto; asimismo, dicho foro pro-

porciona la posibilidad de resolver una controversia de forma menos rígida, donde los acuerdos se incrementan y las fricciones se minimizan procurando proporcionar una solución cordial para las partes involucradas.

Respecto del proceso judicial ventilado ante la jurisdicción de un Estado, ambas partes cuentan con los beneficios de certidumbre y certeza respecto de la coercibilidad necesaria para ejecutar la resolución; sin embargo, los oriundos del Estado donde se ventila la controversia tienen el beneficio de contar con un conocimiento mayor respecto de la norma y su aplicación, a diferencia del extranjero, lo que se podría reflejar en determinado momento como una posible ventaja para el nacional, aunque siempre existe la garantía de imparcialidad del juez.

Finalmente, es importante destacar que en el ámbito internacional existen tribunales y organismos competentes para resolver controversias entre diversos Estados, cuya característica y ventaja principal es la imparcialidad que les da el no estar vinculados directamente con Estado alguno, y en consecuencia resolver objetivamente el conflicto; sin embargo, actualmente este tipo de tribunales y organismos se encuentran limitados en cuanto a las materias de competencia, y se espera su proliferación en los años por venir.

XII. BIBLIOGRAFÍA

- ARELLANO GARCÍA, Carlos, *Primer curso de derecho internacional público*, 2a. ed., México, Porrúa, 1993.
- CONTRERAS VACA, Francisco José, *Derecho internacional privado. Parte especial*, México, Oxford, 2006.
- , “Los conflictos de competencia judicial y los conflictos de leyes”, en CASTELLANOS HERNÁNDEZ, Eduardo de Jesús (coord.), *Temas de derecho internacional privado*, México, Secretaría de Gobernación, Dirección General de Compilación y Consulta del Orden Jurídico Nacional, 2006.
- MARIÑO MENÉNDEZ, Fernando, *El arbitraje internacional*, Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Zaragoza, 1989.
- OVALLE FAVELA, José, *Teoría general del proceso*, 4a. ed., México, Oxford, 1998.
- PEREZNIETO CASTRO, Leonel y SILVA SILVA, Jorge Alberto, *Derecho internacional privado. Parte especial*, México, Oxford, 2000.

- SÁNCHEZ BRINGAS, Enrique, *Derecho constitucional*, 9a. ed, México, Porrúa, 2004.
- SEARA VÁZQUEZ, Modesto, *Derecho internacional público*, 15a. ed., México, Porrúa, 1998.
- TREJO VARGAS, Pedro *et al.*, *Comercio exterior sin barreras*, México, ISEF, 2001.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, México, Porrúa, 2006.
- Diario Oficial de la Federación*, México, Secretaría de Gobernación, Talleres Gráficos de México, 2007, t. DCXLI No. 7.
- Tratado de Libre Comercio de América del Norte*, 2a. ed., México, Porrúa, 1998.

Direcciones electrónicas

- Corte Penal Internacional, *La Corte Penal Internacional*, <http://www.icc-cpi.int/about.html>.
- Organización Internacional del Trabajo, Sobre la OIT, <http://www.ilo.org/public/spanish/about/index.htm>.
- Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, <http://www.ordenjuridico.gob.mx/tratados.php>.
- Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, 2007, <http://www.un.org/spanish/aboutun/icjstat.htm>.
- Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional, www.sice.oas.org/dispute/comarb/uncitral/icomars1.asp.
- Ley sobre la Aprobación de Tratados Internacionales en Materia Económica, <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/index.htm>.
- Ley sobre la Celebración de Tratados, <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/doc/216.doc>.
- Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, <http://www.corteidh.or.cr/>.