CNUDMI
COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL

Notas de la CNUDMI sobre la organización del proceso arbitral aprobadas en 2016

(con una nota adicional sobre la desestimación temprana y la determinación preliminar aprobada en 2023)

NACIONES UNIDAS

Para más información, diríjase a:
Secretaría de la CNUDMI, Vienna International Centre
P.O. Box 500, 1400 Viena, Austria
Teléfono: (+43-1) 26060-4060 Fax: (+43-1) 26060-5813
Internet: uncitral.un.org Correo electrónico: uncitral@un.org

COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL

Notas de la CNUDMI sobre la organización del proceso arbitral aprobadas en 2016 (con una nota adicional sobre la desestimación temprana y la determinación preliminar aprobada en 2023)

NACIONES UNIDAS
Viena, 2024

© Naciones Unidas, 2024. Reservados todos los derechos.

Las denominaciones empleadas en esta publicación y la forma en que se presentan los datos no implican, de parte de la Secretaría de las Naciones Unidas, juicio alguno sobre la condición jurídica de ningún país, territorio, ciudad o zona, o de sus autoridades, ni sobre el trazado de sus fronteras o límites.

Los enlaces a sitios de Internet que figuran en la presente publicación se proporcionan para facilitar la lectura y son correctos a la fecha de publicación. Las Naciones Unidas no se hacen responsables de que sigan siendo correctos después de esa fecha, ni del contenido de ningún sitio web externo.

La versión original en inglés de la presente publicación no fue objeto de revisión editorial oficial.

Producción editorial: Sección de Servicios en Inglés, Publicaciones y Biblioteca, Oficina de las Naciones Unidas en Viena.

Prefacio

La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) aprobó la primera edición de las *Notas sobre la organización del proceso arbitral* en su 29º período de sesiones, celebrado en 1996[1].

La CNUDMI finalizó una segunda edición de las *Notas* en su 49º período de sesiones, celebrado en 2016[2], y agregó una nota adicional (nota 21) a las *Notas* en su 56º período de sesiones, en 2023[3].

Además de los representantes de los Estados miembros de la CNUDMI, participaron en las deliberaciones representantes de muchos otros Estados y de organizaciones internacionales. Al preparar las *Notas*, la Secretaría consultó a expertos de diversos sistemas jurídicos, organismos arbitrales nacionales e internacionales y asociaciones profesionales internacionales.

---

[1] *Documentos Oficiales de la Asamblea General*, *quincuagésimo primer período de sesiones*, *suplemento núm. 17* (A/51/17), párr. 52.

[2] *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo primer período de sesiones, suplemento núm. 17* (A/71/17), párr. 158, y la resolución aprobada por la Asamblea General el 13 de diciembre de 2016 [sobre la base del informe de la Sexta Comisión (A/71/507)] 71/137 sobre las Notas de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional de 2016 sobre la organización del proceso arbitral.

[3] *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo octavo período de sesiones, suplemento núm. 17* (A/78/17), párr. 142.

Índice

Página

Prefacio……..

Decisión de la Comisión acerca de la aprobación de la nota sobre la desestimación temprana y la determinación preliminar para su inclusión en las *Notas de la CNUDMI sobre la organización del proceso arbitral*……

Introducción…….

Lista de cuestiones que cabría considerar al organizar el proceso arbitral ….

Anotaciones ……

Decisión de la Comisión acerca de la aprobación de la nota sobre la desestimación temprana y la determinación preliminar para su inclusión en las *Notas de la CNUDMI sobre la organización del proceso arbitral*[4]

La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional,

Recordando el mandato que le encomendó la Asamblea General en su resolución 2205 (XXI), de 17 de diciembre de 1966, de promover la armonización y unificación progresivas del derecho mercantil internacional y, a ese respecto, tener presentes los intereses de todos los pueblos, y particularmente los de los países en desarrollo, en el progreso amplio del comercio internacional,

Reafirmando el valor y la mayor utilización del arbitraje como método de solución de controversias,

Recordando la decisión que adoptó en su 46º período de sesiones, según la cual la finalidad de las *Notas de la CNUDMI sobre la organización del proceso arbitral* es enumerar y describir brevemente los asuntos relacionados con la organización del proceso arbitral[5],

Advirtiendo que el tema de la desestimación temprana y la determinación preliminar es una cuestión importante en el arbitraje comercial internacional, por lo que debería tratarse en las *Notas de la CNUDMI sobre la organización del proceso arbitral*,

Observando que en la preparación de la nota sobre la desestimación temprana y la determinación preliminar se aprovecharon enormemente las consultas con los Gobiernos y las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales internacionales interesadas que trabajan activamente en la esfera del arbitraje, incluidas las instituciones arbitrales,

Expresando su reconocimiento al Grupo de Trabajo II por haber formulado el proyecto de nota sobre la desestimación temprana y la determinación preliminar,

1. *Aprueba* el texto orientativo sobre la desestimación temprana y la determinación preliminar, que figura en el anexo VII del informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 56º período de sesiones, para que sea incluido como nota 21 en el documento que pasa a titularse '*Notas de la CNUDMI sobre la organización del proceso arbitral aprobadas en 2016 (con una nota adicional sobre la desestimación temprana y la determinación preliminar aprobada en 2023),*

2. *Recomienda* que las partes en el arbitraje, los tribunales arbitrales y las instituciones arbitrales utilicen las *Notas de la CNUDMI sobre la organización del proceso arbitral aprobadas en 2016 (con una nota adicional sobre la desestimación temprana y la determinación preliminar aprobada en 2023)*, y que se utilicen

---

4 *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo octavo período de sesiones, suplemento núm. 17* (A/78/17), párr 142.

5 *Documentos Oficiales de la Asamblea General*, *septuagésimo primer período de sesiones*, *suplemento núm. 17* (A/71/17), párr. 158.

también con fines académicos y de capacitación, en lo que respecta a la solución de controversias comerciales internacionales;

3. *Solicita* al Secretario General que publique las *Notas de la CNUDMI sobre la organización del proceso arbitral aprobadas en 2016 (con una nota adicional sobre la desestimación temprana y la determinación preliminar aprobada en 2023)*, también por medios electrónicos, en los seis idiomas oficiales de las Naciones Unidas, y que haga todo lo posible para que se les dé amplia difusión y acceso generalizado".

Introducción

Finalidad de las Notas

1. La finalidad de las *Notas* es enumerar y describir brevemente los asuntos relacionados con la organización del proceso arbitral. Se pretende que las *Notas*, preparadas con miras especialmente a los arbitrajes internacionales, sean utilizadas de manera general y universal, con independencia de que el arbitraje sea administrado por una institución arbitral.

2. Dado que los estilos y prácticas procesales en materia de arbitraje varían y que cada uno de ellos tiene sus propios méritos, las *Notas* no pretenden promover ninguna práctica como la mejor.

Carácter no vinculante de las Notas

3. Las *Notas* no imponen precepto jurídico alguno que sea vinculante para las partes ni para el tribunal arbitral. Las partes y el tribunal arbitral pueden valerse de estas *Notas* o referirse a ellas a su criterio y según estimen conveniente, sin tener que adoptar ningún elemento de ellas en particular ni tener que aducir razones para no hacerlo.

4. Las *Notas* no se prestan a ser utilizadas como reglamento de arbitraje, ya que no imponen obligación alguna, ni a las partes ni al tribunal arbitral, sobre el modo en que habrán de proceder. Algunas cuestiones que se tratan en las *Notas* quizás estén cubiertas por el reglamento de arbitraje aplicable, pero la utilización de las *Notas* no implica en modo alguno una modificación de ese reglamento.

5. Las *Notas*, si bien no son exhaustivas, se refieren a una gran variedad de situaciones que pueden presentarse en los procesos arbitrales. No obstante, en muchos arbitrajes solamente se presentarán o examinarán unas pocas de las cuestiones previstas en ellas. Las circunstancias particulares de cada arbitraje determinarán qué cuestiones será conveniente examinar y en qué etapa del proceso arbitral será conveniente examinarlas. Por ello, es aconsejable no plantear una cuestión a menos que parezca probable que será preciso ocuparse de ella y hasta tanto ello ocurra.

Características del arbitraje

6. El arbitraje es un proceso flexible para resolver controversias. Las partes tienen libertad para convenir el procedimiento a que se haya de ajustar el tribunal arbitral en sus actuaciones, sin perjuicio de que deban respetarse las disposiciones imperativas del derecho aplicable al arbitraje. La autonomía de la voluntad de las partes para determinar el procedimiento reviste especial importancia en los arbitrajes internacionales, ya que permite a las partes seleccionar y adaptar el procedimiento en función de sus deseos y necesidades específicos, sin trabas impuestas por prácticas y tradiciones jurídicas posiblemente contrapuestas.

7. Habitualmente, las partes ejercen la autonomía de su voluntad conviniendo el reglamento de arbitraje por el que habrá de regirse el proceso arbitral. Las ventajas de elegir un reglamento de arbitraje son que el procedimiento resulta más previsible y que las partes y el tribunal arbitral puedan ahorrar tiempo y dinero si aplican un reglamento de arbitraje establecido que las partes puedan conocer, que haya sido cuidadosamente redactado por profesionales con experiencia y que haya sido aplicado e interpretado ampliamente y con frecuencia por tribunales arbitrales y judiciales y comentado por profesionales y académicos. Además, el reglamento de arbitraje elegido (y, en la medida en que esté permitido, modificado por las partes) suele prevalecer sobre las disposiciones no imperativas de la legislación de arbitraje aplicable y puede corresponder de mejor manera a los objetivos de las partes que las

disposiciones supletorias de esa legislación. En los casos en que las partes no hayan estipulado un reglamento de arbitraje en una primera fase, pueden convenir en uno después de iniciado el arbitraje (véase el párr. 10 *infra*).

8. En la medida en que las partes no hayan llegado a un acuerdo sobre el procedimiento a que se haya de ajustar el tribunal arbitral o sobre el reglamento de arbitraje que regirá el proceso, el tribunal arbitral tendrá la discrecionalidad de llevar a cabo el proceso de la manera que considere apropiada, teniendo en cuenta la disposiciones del derecho aplicable al arbitraje. La legislación de arbitraje suele dejar al tribunal amplio margen de maniobra y flexibilidad para dirigir el proceso arbitral, siempre y cuando se siga un procedimiento justo, equitativo y eficiente[6]. El reglamento de arbitraje elegido por las partes también determinará qué margen de maniobra tendrá el tribunal arbitral para dirigir el proceso, reforzándolo o limitándolo. La discrecionalidad y la flexibilidad son útiles porque permiten al tribunal arbitral adoptar decisiones sobre la organización del proceso arbitral que tengan en cuenta las circunstancias del caso y las expectativas de las partes, respetando a su vez las garantías procesales. Cuando las partes no hayan convenido en el procedimiento o en el reglamento de arbitraje, el tribunal arbitral puede no obstante guiarse por un reglamento de arbitraje y utilizarlo como referencia.

---

[6] Por ejemplo, el artículo 19 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional (con las enmiendas aprobadas en 2006) dispone lo siguiente: "1) Con sujeción a las disposiciones de la presente Ley, las partes tendrán libertad para convenir el procedimiento a que se haya de ajustar el tribunal arbitral en sus actuaciones. 2) A falta de acuerdo, el tribunal arbitral podrá, con sujeción a lo dispuesto en la presente Ley, dirigir el arbitraje del modo que considere apropiado. Esta facultad conferida al tribunal arbitral incluye la de determinar la admisibilidad, la pertinencia y el valor de las pruebas".

Lista de cuestiones que cabría considerar al organizar el proceso arbitral

Párrafos

1. Consultas relativas a la organización del proceso arbitral; reuniones de procedimiento 9-19
   a) Principio general de consultas entre las partes y el tribunal arbitral 9-10
   b) Reuniones de procedimiento 11-19
      i) Primera reunión de procedimiento 11-13
      ii) Reuniones de procedimiento subsiguientes 14
      iii) Modificación de las decisiones sobre la organización del proceso arbitral 15
      iv) Acta del resultado de una reunión de procedimiento 16
      v) Comparecencia de las partes 17-19
2. Idioma o idiomas del proceso arbitral 20-26
   a) Determinación del idioma 20
   b) Necesidad eventual de traducción e interpretación 21-23
   c) Varios idiomas 24-25
   d) Costo de la traducción e interpretación 26
3. Lugar del arbitraje 27-31
   a) Determinación del lugar del arbitraje 27
   b) Consecuencias jurídicas y de otra índole del lugar del arbitraje 28-30
   c) Posibilidad de que se celebren audiencias y reuniones en una ubicación distinta del lugar del arbitraje 31
4. Apoyo administrativo para el tribunal arbitral 32-38
   a) Apoyo administrativo e instituciones arbitrales 32-34
   b) Secretario del tribunal arbitral 35-38
5. Costas del arbitraje 39-49
   a) Costas 39-42
   b) Depósito de las costas 43-46
   c) Determinación y distribución de las costas 47-49
6. Posible acuerdo sobre la confidencialidad; transparencia en los arbitrajes entre inversionistas y Estados en el marco de un tratado 50-55
   a) Acuerdo sobre la confidencialidad 50-54
   b) Transparencia en los arbitrajes entre inversionistas y Estados en el marco de un tratado 55
7. Medios de comunicación 56-59
   a) Determinación de los medios de comunicación 56-57
   b) Medios electrónicos de comunicación 58
   c) Flujo de comunicación 59

8. Medidas cautelares 60-64
a) Otorgamiento de medidas cautelares 60-62
b) Costas y daños y perjuicios ocasionados por las medidas cautelares; garantía respecto de las costas y los daños y perjuicios 63-64
9. Escritos, declaraciones de testigos, informes periciales y pruebas documentales 65-66
10. Detalles prácticos relativos a la forma y modalidades para la presentación de escritos 67
11. Puntos controvertidos y reparación o solución que se solicite 68-71
a) Preparación de una lista de puntos controvertidos 68
b) Determinación del orden en que se resolverán los puntos controvertidos; posibilidad de actuaciones de doble vía 69-70
c) Reparación o solución que se solicite 71
12. Solución amistosa 72
13. Prueba documental 73-85
a) Plazos para la presentación de pruebas documentales por las partes; consecuencias de no presentarlas o presentarlas tardíamente 73-75
b) Solicitud de divulgación de documentos 76-78
c) Pruebas obtenidas de terceros por el tribunal arbitral 79
d) Afirmaciones sobre la procedencia de los documentos y autenticidad de las pruebas documentales 80-81
e) Presentación de pruebas documentales 82-85
14. Testigos 86-91
a) Indicación de los testigos; contacto con las partes y sus representantes 86-90
i) Declaraciones de los testigos y notificación por anticipado 86-88
ii) Si una parte o personas relacionadas con una parte pueden deponer como testigos . . . 89
iii) Naturaleza del contacto de una parte o su representante con los testigos 90
b) Forma de recibir las declaraciones orales de los testigos 91
15. Peritos 92-107
a) Tipos de peritos y selección 92-93
b) Peritos designados por las partes (pruebas periciales) 94-100
c) Peritos designados por el tribunal 101-107
i) Función del perito designado por el tribunal 101-105
ii) Mandato del perito designado por el tribunal 106-107
16. Inspección de sitios, bienes muebles o inmuebles 108-113
a) Pruebas materiales 109
b) Inspecciones de sitios, bienes muebles o inmuebles 110-113
17. Audiencias 114-136
a) Decisión sobre la celebración de audiencias 114-115

b) Calendario de audiencias 116-120
c) Forma de dirigir las audiencias 121-133
i) Distintas prácticas 121
ii) Celebración de una audiencia en forma presencial o a distancia 122
iii) Decisión sobre los testigos y peritos que prestarán testimonio oral 123
iv) Incomparecencia de testigos 124
v) Invitación del tribunal arbitral a un testigo 125
vi) Casos en los que deberá prestarse el testimonio oral bajo juramento o promesa y forma en que deberá prestarse 126
vii) Orden de las intervenciones en las audiencias 127-128
viii) Forma de interrogar a los testigos y peritos 129-130
ix) Presencia de testigos en la sala cuando no estén prestando testimonio 131-132
x) Presentación de nuevas pruebas 133
d) Disposiciones para levantar acta de las audiencias 134-135
e) Presentación de escritos después de las audiencias 136
18. Arbitraje multilateral 137-138
19. Participación de terceros coadyuvantes y acumulación de procesos arbitrales 139-143
a) Participación de terceros coadyuvantes 139-141
b) Acumulación de procesos arbitrales 142-143
20. Posibles requisitos relativos a la forma, el contenido, la comunicación, el registro y el dictado del laudo 144-146
21. Desestimación temprana y determinación preliminar 147-154

Anotaciones

1. Consultas relativas a la organización del proceso arbitral; reuniones de procedimiento

a) Principio general de consultas entre las partes y el tribunal arbitral

9. Con frecuencia el tribunal arbitral incluye a las partes en la adopción de decisiones sobre la organización del proceso y, en la medida de lo posible, solicita su acuerdo. Esas consultas son intrínsecas al carácter consensual del arbitraje y normalmente se llevan a cabo con respecto a la mayoría de las decisiones relativas a la organización abordadas en las *Notas*. Sin embargo, por razones de concisión, en las *Notas* no siempre se reitera la necesidad de que se celebren esas consultas cada vez que se espera que estas se produzcan.

10. Asimismo, es común que las partes consulten al tribunal arbitral cuando se ponen de acuerdo entre ellas respecto de alguna cuestión que pueda repercutir en la organización del proceso. Cuando el acuerdo de las partes afecta a la planificación de los árbitros, las partes obtendrán en general también el acuerdo del tribunal arbitral. Además, si las partes convienen, después de que se haya constituido el tribunal arbitral, en que una institución arbitral administre el arbitraje, obtendrán normalmente el acuerdo del tribunal arbitral y de esa institución.

b) Reuniones de procedimiento

i) Primera reunión de procedimiento

11. Es conveniente que el tribunal arbitral indique oportunamente a las partes cómo piensa organizar el proceso y cómo se propone actuar. En los arbitrajes internacionales en particular, es posible que las partes estén acostumbradas a que el procedimiento arbitral asuma distintas formas y, sin la orientación del tribunal, ciertos aspectos del proceso pueden resultarles imprevisibles y dificultarles su preparación.

12. Como método de consulta con las partes, el tribunal arbitral puede considerar la posibilidad de celebrar, al comienzo del proceso arbitral, una reunión o conferencia de gestión del caso en la que determine la organización del proceso arbitral y un calendario procesal.

13. Varias de las cuestiones previstas en las *Notas* se abordarían normalmente en la primera reunión de procedimiento, con lo que se sentarían las bases para que las partes y el tribunal arbitral armonicen criterios sobre el procedimiento. Si se establece un calendario procesal, este puede servir, por ejemplo, para indicar los plazos en que deberán notificarse las presentaciones por escrito, las declaraciones de testigos, los informes de peritos y las pruebas documentales, de manera que las partes puedan hacer planes en una primera fase del proceso arbitral. En el calendario se pueden incluir las fechas provisionales de las audiencias. Al preparar el calendario, las partes y el tribunal arbitral tal vez deseen también tomar en consideración si en la legislación o el reglamento de arbitraje aplicables se establece algún plazo legal u obligatorio con respecto a la duración del proceso arbitral.

ii) Reuniones de procedimiento subsiguientes

14. En las etapas posteriores del proceso el tribunal arbitral suele celebrar otras reuniones de procedimiento (por ejemplo, las que a veces se denominan “conferencias preparatorias” o “conferencias anteriores a la audiencia”). Las reuniones de procedimiento son importantes porque preparan el terreno para el proceso arbitral y tratan de asegurar su eficiencia. Las reuniones de procedimiento pueden servir, por ejemplo, para que el tribunal arbitral vuelva a evaluar si es necesario que se presenten

más escritos o si deben aportarse nuevas pruebas, así como para examinar cuestiones relativas a la organización de las audiencias. El calendario procesal se puede actualizar según proceda a medida que se desarrolla el proceso.

iii) Modificación de las decisiones sobre la organización del proceso arbitral

15. El tribunal arbitral puede revisar y modificar las decisiones que se hayan tomado sobre la organización del proceso arbitral en las fases pertinentes del proceso. Sin embargo, debería actuar con cautela al modificar las disposiciones de procedimiento, en particular cuando las partes hayan adoptado medidas en función de ellas. Además, el tribunal arbitral tal vez no pueda modificar las disposiciones procesales si estas reflejan un acuerdo al que hayan llegado las partes. Si se requiere modificarlas, el tribunal arbitral normalmente procurará obtener el acuerdo de las partes al respecto.

iv) Acta del resultado de una reunión de procedimiento

16. El acta del resultado de una reunión de procedimiento puede adoptar diversas formas en función de su importancia, por ejemplo, una orden procesal, un acta resumida, o una comunicación ordinaria entre las partes y el tribunal arbitral. Habitualmente, el tribunal arbitral hace constar en una orden procesal el reglamento cuya aplicación se haya determinado que regirá el proceso arbitral. El resultado de una reunión de procedimiento puede hacerse constar por escrito o formularse oralmente primero y registrarse por escrito después de la reunión. Las partes y el tribunal arbitral pueden considerar la posibilidad de labrar actas literales, que podrían constituir una constancia exacta de la reunión de procedimiento (véase el párr. 135 *infra*).

v) Comparecencia de las partes

17. En general es recomendable que las propias partes, además de los representantes que estas puedan haber nombrado, estén presentes en las reuniones de procedimiento.

18. Si una parte no participa ni está representada en una reunión de procedimiento, el tribunal arbitral debería no obstante asegurar que la parte que no participe tenga la oportunidad de intervenir en las fases siguientes del proceso arbitral y presentar sus argumentos. Si se ha establecido un calendario procesal, se debería prever en él esa oportunidad.

19. Las reuniones de procedimiento pueden ser presenciales, con la presencia física de todos los participantes, o celebrarse a distancia, usando medios tecnológicos de comunicación. El tribunal arbitral puede preguntarse, en cada caso, si sería preferible celebrar una reunión determinada en forma presencial, lo que puede facilitar la interacción personal, o utilizar medios de comunicación a distancia, para reducir gastos (véase también el párr. 122 *infra*).

2. Idioma o idiomas del proceso arbitral

a) Determinación del idioma

20. Las partes pueden acordar el idioma o idiomas en que se sustanciarán las actuaciones. Ese acuerdo asegura que las partes sean capaces de comunicarse en el idioma o idiomas de las actuaciones. A falta de tal acuerdo, el tribunal arbitral es quien determina normalmente el idioma o los idiomas que habrán de utilizarse. Los criterios que habitualmente se utilizan para hacer esa determinación son el idioma principal del contrato o contratos o de otros instrumentos jurídicos que hayan dado origen a la controversia, y el idioma comúnmente utilizado por las partes en su comunicación. Las partes y el tribunal arbitral suelen elegir un solo idioma para las actuaciones (véase el párr. 24 *infra*).

b) Necesidad eventual de traducción e interpretación

21. Las partes tal vez deseen apoyarse en pruebas documentales, sentencias judiciales y escritos jurídicos ("documentos en que las partes funden su pretensión") que no estén en el idioma del proceso arbitral. A los efectos de determinar si exigirá la traducción de todos o algunos de esos documentos, el tribunal arbitral puede analizar si las partes y el propio tribunal comprenden el contenido de esos documentos sin necesidad de que se haga una traducción y si, en lugar de ordenar una traducción completa, se pueden adoptar otras medidas por razones de economía y eficiencia (como traducir solo las partes pertinentes de los documentos o elaborar una única traducción modelo de documentos de contenido similar o estandarizado).

22. La interpretación puede resultar necesaria cuando los testigos o peritos que comparezcan en la audiencia no puedan prestar testimonio en el idioma del proceso arbitral. Es posible que los testigos y peritos que conozcan el idioma del proceso arbitral necesiten no obstante en ocasiones alguna interpretación, en lugar de servicios completos de interpretación. De requerirse interpretación, es aconsejable considerar si esta será simultánea o consecutiva. La interpretación simultánea exige menos tiempo, pero la interpretación consecutiva permite controlar mejor la exactitud de la interpretación.

23. La organización de los servicios de traducción e interpretación corre normalmente por cuenta de las partes, incluso en los arbitrajes gestionados por una institución arbitral.

c) Varios idiomas

24. Dadas las dificultades logísticas y los considerables gastos adicionales que presenta a menudo la realización del proceso arbitral en más de un idioma, las partes y el tribunal arbitral suelen elegir llevar a cabo las actuaciones en un solo idioma, si no existen circunstancias puntuales que exijan que se utilice más de uno.

25. Cuando se hayan de utilizar varios idiomas en el proceso arbitral, las partes y el tribunal arbitral tal vez tengan que decidir si los idiomas se utilizarán indistintamente, sin traducción ni interpretación, o si todas las comunicaciones y documentos habrán de ser traducidos y las declaraciones orales de los testigos interpretadas en todos los idiomas del arbitraje. Otra alternativa es que las partes y el tribunal arbitral decidan que uno de los idiomas será el que haga fe a los efectos del proceso arbitral (es decir, que aunque se puedan utilizar distintos idiomas durante las actuaciones, las órdenes procesales y los laudos, por ejemplo, se dicten únicamente en el idioma que haga fe). En cualquier caso, cuando sea necesaria la traducción, las partes y el tribunal arbitral tal vez tengan que examinar si, en aras de la economía y la eficiencia, sería aceptable limitar las traducciones a las partes pertinentes de los documentos o excluir de la traducción determinados tipos de documentos, como los documentos en que las partes funden su pretensión (véase el párr. 21 *supra*).

d) Costo de la traducción e interpretación

26. Cuando adopte decisiones en materia de traducción e interpretación, es aconsejable que el tribunal arbitral determine si los gastos serán sufragados por las partes total o parcialmente en el momento en que se efectúen. Con independencia de quién pague los gastos en el momento en que se realicen, es posible que el tribunal arbitral tenga que decidir más adelante de qué manera se distribuirán en última instancia entre las partes, junto con los demás gastos, si estima que han de incluirse entre las costas y gastos del arbitraje (véanse los párrs. 39 y 47 a 49 *infra*).

3. Lugar del arbitraje

a) Determinación del lugar del arbitraje

27. Las partes pueden convenir en el lugar (o "sede") del arbitraje. Si las partes no han acordado el lugar del arbitraje, en general el tribunal arbitral o la institución arbitral que gestione el arbitraje habrán de determinarlo al comienzo del proceso. Los reglamentos de arbitraje de algunas instituciones incluyen un lugar de arbitraje por defecto, que se aplica cuando las partes no han elegido uno.

b) Consecuencias jurídicas y de otra índole del lugar del arbitraje

28. El lugar del arbitraje normalmente determina la legislación de arbitraje que resulte aplicable. Esa determinación tiene efectos jurídicos respecto de diversas cuestiones, por ejemplo de los requisitos para el nombramiento y la recusación de los árbitros; de si una parte puede solicitar la revisión judicial o la anulación de un laudo arbitral y por qué motivos; del órgano judicial que tiene competencia en relación con el proceso arbitral y de las condiciones para el reconocimiento y la ejecución de un laudo arbitral en otras jurisdicciones. Es aconsejable que las partes y el tribunal arbitral conozcan la legislación de arbitraje y cualquier otra legislación procesal que resulte aplicable en el lugar del arbitraje, en particular las normas imperativas.

29. Hay diversos factores jurídicos y de otra índole que influyen en la elección del lugar del arbitraje, cuya importancia relativa varía según el caso. Entre los factores jurídicos más destacados cabe mencionar los siguientes:

a) la idoneidad de la legislación de arbitraje aplicable en el lugar del arbitraje;

b) la legislación, la jurisprudencia y las prácticas en vigor en el lugar del arbitraje en lo relativo a: *i*) la intervención judicial durante el proceso arbitral, *ii*) el alcance de la revisión judicial o de los motivos para anular un laudo, y *iii*) la idoneidad profesional exigida a los árbitros y los asesores letrados; y

c) si el Estado en el que se lleva a cabo el arbitraje y, por ende, donde se dictará el laudo, es parte en la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (1958, la "Convención de Nueva York") o en otros tratados multilaterales o bilaterales sobre la ejecución de laudos arbitrales.

30. Cuando se prevea que las audiencias se celebren en el lugar del arbitraje, otros factores pueden resultar pertinentes para elegir ese lugar, a saber:

a) la conveniencia de su ubicación para las partes y los árbitros, incluida la distancia que deberán recorrer;

b) la disponibilidad y el costo de servicios de apoyo;

c) la ubicación del objeto de la controversia y la proximidad de las pruebas; y

d) las restricciones que pudieran existir con respecto a la idoneidad profesional de los asesores letrados.

c) Posibilidad de que se celebren audiencias y reuniones en una ubicación distinta del lugar del arbitraje

31. El lugar del arbitraje no es necesariamente donde se celebran las audiencias o reuniones, aunque a menudo ambos coinciden. En determinadas circunstancias, puede ser más rápido o conveniente para las partes y el tribunal arbitral celebrar audiencias o reuniones en una ubicación distinta del lugar del arbitraje, o recurriendo a medios tecnológicos de telecomunicación. Muchos reglamentos y legislaciones de arbitraje permiten expresamente al tribunal arbitral celebrar audiencias y reuniones en un lugar

distinto del lugar del arbitraje[7]. No obstante, las partes y el tribunal arbitral tal vez necesiten tener en cuenta si la celebración de todas las audiencias fuera del lugar del arbitraje puede crear dificultades en las etapas de revisión judicial, anulación o ejecución del laudo.

4. Apoyo administrativo para el tribunal arbitral

a) Apoyo administrativo e instituciones arbitrales

32. El tribunal arbitral puede necesitar apoyo administrativo para desempeñar sus funciones. El tribunal arbitral y las partes deberían analizar quién se encargará de organizar ese apoyo.

33. Siempre que sea una institución arbitral quien vaya a dirimir el caso, esa institución puede facilitar cierto apoyo administrativo al tribunal arbitral. La disponibilidad y la naturaleza de ese apoyo varían considerablemente según la institución de que se trate. Algunas instituciones arbitrales prestan apoyo administrativo incluso a los procesos arbitrales que no se realicen con arreglo a su reglamento institucional. Algunas instituciones arbitrales han celebrado acuerdos de cooperación con miras a prestarse asistencia recíproca en el apoyo a procesos arbitrales.

34. Cuando no sea una institución arbitral la que se encargue de los arreglos administrativos, estos estarán normalmente a cargo de las partes o del tribunal arbitral. Se puede recurrir a las salas de audiencias, y a los servicios conexos, de los centros especializados en audiencias arbitrales que se han establecido en algunas ciudades y en ocasiones están vinculados a instituciones arbitrales. En caso contrario, esas salas y servicios pueden obtenerse de otras entidades, como cámaras de comercio, hoteles o empresas especializadas que presten servicios de apoyo. También puede ser aceptable confiar la organización de algunos de esos servicios a una de las partes, siempre que la otra parte o partes estén de acuerdo.

b) Secretario del tribunal arbitral

35. Podría contratarse un secretario para que se encargue de prestar apoyo administrativo bajo la dirección del tribunal arbitral. Esos servicios pueden ser ofrecidos también por un actuario, oficial o administrador. Algunas instituciones arbitrales asignan habitualmente secretarios a los casos que administran. De no ser así, algunos árbitros suelen contratar secretarios, en particular en casos extensos o complejos, en tanto que otros no lo hacen.

36. Las funciones y tareas que desempeñan los secretarios son muy diversas. Los secretarios pueden proporcionar un apoyo meramente administrativo, por ejemplo, reservar salas de audiencias y de reuniones y prestar o coordinar servicios de secretaría. Algunos tribunales arbitrales desean que los secretarios desempeñen funciones más sustantivas, por ejemplo, que realicen investigaciones jurídicas y presten algún otro tipo de asistencia profesional, como redactar un resumen de los hechos o antecedentes procesales del arbitraje, recopilar o resumir jurisprudencia o comentarios publicados sobre cuestiones jurídicas definidas por el tribunal arbitral y preparar proyectos de decisiones de procedimiento. Sin embargo, se entiende que los secretarios no participan en la adopción de decisiones del tribunal arbitral, salvo en algunos tipos de arbitraje especializados poco comunes (por ejemplo, en los casos en que el reglamento de arbitraje específico disponga que los secretarios habrán de proporcionar asesoramiento jurídico en relación con la decisión del tribunal

---

[7] Véanse, por ejemplo, el artículo 20, párrafo 2, de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional (con las modificaciones aprobadas en 2006) y el artículo 18, párrafo 2, del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI (versión revisada en 2010).

arbitral cuando este esté integrado únicamente por especialistas en la materia que no sean juristas).

37. Los secretarios deben ser y mantenerse imparciales e independientes durante el proceso arbitral y compete al tribunal arbitral garantizarlo. Algunos tribunales arbitrales solicitan a ese fin al secretario que firme una declaración de independencia e imparcialidad.

38. Si el tribunal arbitral desea nombrar un secretario, normalmente comunica ese hecho a las partes, así como la identidad del secretario propuesto, la naturaleza de las tareas que realizará y la cuantía y origen de la remuneración que se propone pagarle. Las partes tal vez deseen acordar la función y las prácticas que se adoptarán respecto de los secretarios y las condiciones financieras que se aplicarán a sus servicios. Las directrices institucionales sobre los secretarios pueden proporcionar información provechosa a las partes.

5. Costas del arbitraje

a) Costas

39. Las costas del arbitraje suelen incluir:

a) los honorarios del tribunal arbitral;

b) los gastos realizados por el tribunal arbitral, por ejemplo en concepto de i) viajes y alojamiento, ii) apoyo administrativo, si no lo sufragan directamente las partes, y iii) los peritos nombrados por el tribunal (incluidos sus honorarios, viajes y alojamiento) y demás asistencia que necesite el tribunal arbitral;

c) los honorarios y gastos de la institución arbitral; y

d) los gastos realizados por las partes, por ejemplo en concepto de i) honorarios y desembolsos por asesoramiento jurídico, ii) gastos relacionados con los testigos (incluidos sus viajes y alojamiento) y peritos (incluidos sus honorarios, viajes y alojamiento) y iii) los gastos de traducción e interpretación (véase el párr. 26 *supra*).

40. Si bien se acepta ampliamente que los gastos efectuados por las partes en relación con la asistencia jurídica, testigos y peritos son reembolsables, la mayoría de los reglamentos de arbitraje nada dicen sobre los gastos internos de asesoramiento jurídico, gestión y otra índole (denominados en conjunto “gastos internos”) en que pueden incurrir las partes al hacer valer o defender sus pretensiones, y dejan la cuestión de si son reembolsables a la discreción del tribunal arbitral. Esos gastos internos pueden suponer un porcentaje importante de los gastos totales de una parte cuando los asesores jurídicos internos, los directores, los peritos y otros miembros del personal actúan proactivamente antes y durante el proceso arbitral. No hay ningún principio que prohíba el reembolso de los gastos internos efectuados en relación directa con el arbitraje. Algunos tribunales arbitrales han concedido ese reembolso a condición de que los gastos fuesen necesarios, no se solaparan excesivamente con los honorarios de los asesores jurídicos externos, estuvieran fundamentados con suficiente detalle para distinguirlos de los gastos ordinarios de personal y fuesen de una cuantía razonable.

41. Si el acuerdo entre las partes o la legislación o el reglamento de arbitraje aplicables no tratan suficientemente de los gastos internos, podría ser conveniente que el tribunal arbitral determinase si los gastos internos en que incurran las partes serán reembolsables y, de ser así, qué documentos habrán de presentarse para justificar las peticiones de reembolso.

42. Es posible que las partes y los árbitros tengan que decidir cómo se tratarán los impuestos sobre servicios, en particular los impuestos sobre el valor añadido, al determinar las costas.

b) Depósito de las costas

43. Salvo que el asunto deba ser resuelto por una institución arbitral, el tribunal arbitral suele pedir a las partes que depositen una suma como anticipo de las costas mencionadas en los apartados a), b) y c) del párrafo 39. El depósito de esa suma por una de las partes no implica una renuncia de esa parte a las objeciones que pueda tener en cuanto a la competencia del tribunal arbitral. Si en el curso de las actuaciones se advierte que las costas serán superiores a las previstas (por ejemplo, debido a la prolongación del proceso, o a la celebración de más audiencias, o al nombramiento de un perito por el tribunal arbitral), pueden requerirse depósitos suplementarios. El depósito puede abonarse al contado o a plazos, y puede hacerse mediante garantías bancarias.

44. Muchos reglamentos de arbitraje contienen disposiciones sobre estas cuestiones, incluso sobre si las partes deberían depositar la misma cantidad y las consecuencias de la falta de pago por una de ellas[8].

45. Cuando el caso sometido a arbitraje deba ser dirimido por una institución arbitral, los servicios que esta preste pueden incluir la determinación de la cuantía del depósito, así como la custodia y la administración del dinero depositado y la rendición de cuentas al respecto. Si la institución arbitral no ofrece esos servicios, las partes o el tribunal arbitral tendrán que hacer los arreglos necesarios, por ejemplo, con un banco u otro proveedor externo. En todo caso, es útil aclarar ciertas cuestiones, como el tipo de cuenta en que se depositará el dinero, la ubicación de dicha cuenta, la forma en que se administrará el depósito y el interés sobre el depósito.

46. Las partes, el tribunal arbitral y la institución arbitral deberían estar informados de las restricciones reglamentarias que pudieran repercutir en la gestión de las sumas depositadas a cuenta de costas, incluidas las restricciones que establezcan los reglamentos de las asociaciones de abogados, las disposiciones financieras relativas a la identidad de los beneficiarios y las restricciones al comercio o a los pagos.

c) Determinación y distribución de las costas

47. En todas las etapas del procedimiento, el tribunal arbitral normalmente tiene en cuenta la necesidad de controlar los gastos y de mantener la relación costo-eficacia del proceso en general. El tribunal arbitral suele determinar qué costas de las mencionadas en el apartado d) del párrafo 39 y qué gastos internos de los mencionados en los párrafos 40 y 41 en que hayan incurrido las partes serán reembolsables. Al determinar qué costas son reembolsables, el tribunal arbitral tiene generalmente en cuenta su razonabilidad y decide si solicitar pruebas de que los desembolsos se han realizado. En los arbitrajes que lleve a cabo una institución arbitral, esta puede fijar algunas de las costas mencionadas en el párrafo 39.

48. Tras determinar las costas del arbitraje, el tribunal arbitral decide cómo deben distribuirse estas entre las partes. Para ello, suele tener en cuenta el método de distribución acordado por las partes o previsto en la legislación o el reglamento de arbitraje aplicables. Existen varios métodos para distribuir las costas, pero la regla general es que el que pierde, paga, es decir, que las costas del arbitraje corren a cargo, total o parcialmente, de la parte o las partes vencidas. Al asignar las costas, el tribunal arbitral también puede tener en cuenta determinadas conductas de las partes, a saber:

---

[8] Véase, por ejemplo, el artículo 43 del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI (versión revisada en 2010).

a) el incumplimiento de las órdenes procesales que dicte el tribunal arbitral o

b) la falta de razonabilidad de las solicitudes que hayan presentado (por ejemplo, peticiones de documentos o solicitudes de medidas procesales e interrogatorios), en cuanto hayan repercutido efectivamente de un modo directo en el costo del arbitraje y siempre que, a juicio del tribunal arbitral, hayan demorado u obstruido innecesariamente las actuaciones.

49. Oportunamente durante el proceso arbitral, el tribunal arbitral puede pedir a las partes que hagan presentaciones escritas sobre las costas. El tribunal arbitral no tiene que adoptar necesariamente decisiones relativas a la distribución de las costas cuando dicte el laudo definitivo sobre el fondo del asunto. Las determinaciones sobre las costas pueden hacerse en cualquier momento durante el proceso arbitral (por ejemplo, cuando se dicte un laudo parcial o una decisión procesal), así como después de dictado el laudo sobre el fondo.

6. Posible acuerdo sobre la confidencialidad; transparencia en los arbitrajes entre inversionistas y Estados en el marco de un tratado

a) Acuerdo sobre la confidencialidad

50. Según una opinión muy difundida, la confidencialidad es un requisito inherente al arbitraje comercial y una característica ventajosa y útil del arbitraje comercial internacional. Sin embargo, no existe un criterio uniforme en el derecho interno ni en los reglamentos de arbitraje en cuanto a si los participantes en un arbitraje tienen el deber de observar la confidencialidad de la información referente al proceso arbitral y en qué medida.

51. Si la confidencialidad fuese una preocupación especial o una prioridad y si las partes no estuvieran satisfechas con la forma en que se encuentra regulada en la legislación o el reglamento de arbitraje aplicables, las partes pueden convenir en el régimen de confidencialidad deseado siempre que no quede excluida su aplicación en virtud de la legislación de arbitraje aplicable.

52. Un acuerdo de confidencialidad puede abarcar una o más de las cuestiones siguientes: *a*) la documentación o información que deban mantenerse confidenciales (por ejemplo, el hecho de que se esté realizando un arbitraje, la identidad de las partes y los árbitros, los elementos de prueba, las alegaciones escritas y orales, el contenido del laudo); *b*) las medidas que se adoptarán para mantener la confidencialidad de esa información y de las audiencias y la duración de la obligación de confidencialidad; *c*) las circunstancias en que podrá ser revelada, total o parcialmente, la información confidencial en la medida en que sea necesario para proteger un derecho; y *d*) otras circunstancias en las que podría estar permitido revelar esa información (por ejemplo, cuando se trate de datos que sean ya del dominio público o si lo exige la ley o algún órgano regulador). Las partes tal vez deseen hacer extensiva la obligación de confidencialidad a los testigos y peritos y a otras personas asociadas con las partes en el proceso arbitral.

53. Aunque la obligación de confidencialidad impuesta a las partes y sus abogados puede variar de acuerdo con las circunstancias del caso y la legislación y el reglamento de arbitraje aplicables, en general se espera de los árbitros que mantengan la confidencialidad de las actuaciones, incluida cualquier información relativa a ellas o que obtengan durante ellas.

54. También hay circunstancias en las que una de las partes en un arbitraje considera que determinada información o documentación de un arbitraje es confidencial (por ejemplo, secretos comerciales, propiedad intelectual o información relacionada con

la seguridad nacional en un arbitraje en que intervengan un Estado o una entidad gubernamental). Las partes y, en determinadas circunstancias, el tribunal arbitral, pueden adoptar medidas para proteger esa información o documentación, por ejemplo restringir el acceso a esa información a un número limitado de personas designadas que participan en el arbitraje.

b) Transparencia en los arbitrajes entre inversionistas y Estados en el marco de un tratado

55. Las características específicas del arbitraje entre un inversor y un Estado previsto en un tratado de inversiones han impulsado la elaboración de regímenes de transparencia para esos arbitrajes. El tratado de inversiones en que se prevé la realización del arbitraje entre un inversor y un Estado puede contener disposiciones específicas sobre la publicación de documentos, la celebración de audiencias públicas y la confidencialidad o protección de la información. Además, el reglamento de arbitraje aplicable mencionado en los tratados de inversiones puede contener disposiciones específicas sobre transparencia[9]. Asimismo, las partes en un arbitraje que se realiza como consecuencia de haber estado previsto en un tratado pueden convenir en aplicar determinadas disposiciones sobre transparencia[10].

7. Medios de comunicación

a) Determinación de los medios de comunicación

56. Es conveniente que las partes y el tribunal arbitral determinen desde el inicio qué medios de comunicación se utilizarán en el proceso arbitral. Entre los factores que podrían tenerse en cuenta al elegir un medio de comunicación puede citarse la necesidad de asegurar los siguientes supuestos:

a) que las partes y el tribunal arbitral puedan acceder a los documentos y recuperarlos con facilidad, entre otros medios, utilizando una base de datos para cargar y compartir documentos;

b) que pueda demostrarse la recepción de la comunicación;

c) que el medio de comunicación sea aceptable conforme a la legislación de arbitraje aplicable; y

d) que los gastos que entrañe el medio de comunicación elegido sean razonables.

57. Si bien es posible usar más de un medio de comunicación (por ejemplo, papel y medios electrónicos), quizás las partes quieran examinar cuestiones que puedan derivarse de la utilización de múltiples medios de comunicación, entre ellas, qué medio hará fe y, cuando existan plazos aplicables a la presentación de documentos, qué medida constituirá presentación.

b) Medios electrónicos de comunicación

58. El empleo de medios electrónicos de comunicación puede hacer que el proceso sea más ágil y eficiente. Sin embargo, es aconsejable tener en cuenta si todas las partes poseen acceso a esos medios o están familiarizadas con ellos. Es posible que las partes y el tribunal arbitral tengan que examinar problemas de compatibilidad,

---

[9] Véase, por ejemplo, el Reglamento de la CNUDMI sobre la Transparencia en los Arbitrajes entre Inversionistas y Estados en el Marco de un Tratado (el "Reglamento sobre la Transparencia"); el Reglamento sobre la Transparencia también puede influir en diversos aspectos del proceso arbitral, por ejemplo, en lo relativo a las alegaciones de terceros y la dirección de las audiencias.

[10] Por ejemplo, de conformidad con el artículo 1, párrafo 2 a), del Reglamento sobre la Transparencia.

almacenamiento, acceso, seguridad de los datos y costos conexos al elegir utilizar medios electrónicos de comunicación.

c) Flujo de comunicación

59. El tribunal arbitral y las partes suelen intercambiar comunicaciones directamente entre sí, a menos que una institución arbitral actúe de intermediaria. Es habitual que se envíe copia a todas las partes de todas las comunicaciones dirigidas al tribunal arbitral o enviadas por este.

8. Medidas cautelares

a) Otorgamiento de medidas cautelares

60. En el curso del arbitraje, es posible que una parte necesite solicitar una medida cautelar, que es una medida de carácter temporal, al tribunal arbitral o a un tribunal judicial nacional. La mayoría de las legislaciones sobre arbitraje y los reglamentos de arbitraje prevén que el tribunal arbitral otorgue medidas cautelares, a instancia de una parte[11]. La legislación de arbitraje también puede establecer que los órganos judiciales otorguen medidas cautelares en relación con un arbitraje. Un principio que se encuentra establecido es que cualquier solicitud de una medida cautelar presentada por una parte a un tribunal judicial nacional antes del proceso arbitral o durante este no es incompatible con el acuerdo de someter la controversia a arbitraje.

61. Entre las cuestiones que han de considerar las partes y el tribunal arbitral en relación con la solicitud de medidas cautelares figuran las siguientes:

a) el derecho aplicable en relación con las medidas cautelares, en particular, si el otorgamiento de medidas cautelares está dentro del ámbito de competencia del tribunal arbitral;

b) el tipo de medidas que puede otorgar el tribunal arbitral;

c) las condiciones para solicitar y otorgar medidas cautelares;

d) los mecanismos disponibles para la ejecución de las medidas cautelares;

e) las limitaciones al otorgamiento de medidas cautelares cuando afectan a terceros; y

f) el posible conflicto entre una medida cautelar dispuesta por un tribunal arbitral y una medida cautelar ordenada por un órgano judicial.

62. En función de la legislación o el reglamento de arbitraje que resulten aplicables, una parte puede solicitar *ex parte* (es decir, sin avisar previamente a ninguna otra parte) una medida cautelar y, al mismo tiempo, lo que con frecuencia se denomina una "orden preliminar", es decir, una orden que habitualmente obliga a las partes a no frustrar la finalidad de la medida cautelar solicitada mientras el tribunal arbitral decide si la otorga. Normalmente, una parte solo formulará una solicitud *ex parte* de esa índole en circunstancias en que la divulgación de la solicitud de la medida cautelar (antes de que el tribunal arbitral dicte una orden preliminar en la que asegure el *statu quo*) puede inducir a la parte contra la que va dirigida la medida solicitada a actuar de un modo que podría frustrar su finalidad (por ejemplo, colocando los activos bajo custodia o trasladando los bienes objeto de la controversia a otra jurisdicción)[12].

---

11 Véanse, por ejemplo, el capítulo IV A de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional (con las modificaciones aprobadas en 2006) y el artículo 26 del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI (versión revisada en 2010).

12 Véase, por ejemplo, la sección 2 del capítulo IV A de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional (con las modificaciones aprobadas en 2006).

b) Costas y daños y perjuicios ocasionados por las medidas cautelares; garantía respecto de las costas y los daños y perjuicios

63. El solicitante de una medida cautelar es responsable, con arreglo a la legislación aplicable, de las costas y de los daños y perjuicios que dicha medida ocasione, siempre que el tribunal arbitral determine ulteriormente que, en vista de las circunstancias del caso en el momento en que se ordenó la medida, esta no debió haberse otorgado. Las partes y el tribunal arbitral pueden establecer un procedimiento para presentar reclamaciones relativas a los gastos y los daños y perjuicios ocasionados por la adopción de medidas cautelares, en que se prevea, por ejemplo, el momento durante el proceso de arbitraje en que la parte podrá presentar esas reclamaciones y el tribunal arbitral podrá ordenar el pago de los gastos y los daños y perjuicios.

64. El tribunal arbitral puede exigir a la parte que haya solicitado una medida cautelar que preste una garantía para asegurar el pago de los posibles gastos y daños y perjuicios que ocasione la medida.

9. Escritos, declaraciones de testigos, informes periciales y pruebas documentales

65. Durante el proceso arbitral, es habitual que las partes presenten una gran variedad de documentos: escritos, declaraciones de testigos, informes periciales y pruebas documentales. Los escritos son todas las alegaciones no orales, como la demanda y la contestación, y las réplicas y otras presentaciones que se presenten subsiguientemente y que las partes y el tribunal arbitral consideren necesarias.

66. Los escritos pueden interponerse en forma consecutiva, es decir, una parte (en general la parte que presenta la demanda o procura obtener reparación) presenta su escrito y luego la contraparte o contrapartes responden con otro. Otra posibilidad es que se exija a todas las partes que presenten sus escritos simultáneamente. El método utilizado puede depender del tipo de cuestiones que se planteen en las presentaciones, de la etapa en que se encuentren las actuaciones y del plazo que tengan las partes para preparar los escritos. En la mayoría de los reglamentos de arbitraje se aborda esta cuestión, y a veces se detalla la secuencia en que deben presentarse los escritos y su contenido.

10. Detalles prácticos relativos a la forma y modalidades para la presentación de escritos

67. En cuanto a la forma y modalidades para la presentación de escritos, se han de tener en consideración detalles prácticos, entre ellos los mencionados en la Nota 7. Algunos reglamentos de arbitraje incluyen disposiciones aplicables sobre la cuestión. En función del volumen y la clase de documentos que deban examinarse, las partes y el tribunal arbitral pueden considerar la conveniencia de acordar medidas prácticas sobre, por ejemplo, los aspectos siguientes:

a) la forma en que se presentarán los escritos (por ejemplo, como copia impresa, como documentos electrónicos o mediante una plataforma común), incluido su formato (por ejemplo, formatos electrónicos específicos como el formato original o nativo, cuando corresponda, funciones de búsqueda);

b) los pormenores de la gestión de los documentos que se presenten; el sistema que se utilizará para organizar, etiquetar, identificar y hacer referencia a documentos, entre otras cosas, si pueden presentarse de un modo que permita acceder a ellos de manera eficiente (por ejemplo, usando hiperenlaces para citar pruebas documentales o los documentos en que las partes funden su pretensión);

c) la organización de determinados tipos de documentos (por ejemplo, si las hojas de cálculo o los diagramas grandes, u otro tipo de documentos deberían presentarse por separado);

d) la preservación y el almacenamiento de documentos; en algunos casos, es posible que la legislación aplicable exija que se siga un procedimiento específico para preservar las pruebas documentales antes de que comience el arbitraje; y

e) los pormenores relativos a la protección de datos (por ejemplo, en relación con la información sobre los testigos).

11. Puntos controvertidos y reparación o solución que se solicite

a) Preparación de una lista de puntos controvertidos

68. Con frecuencia se considera útil que el tribunal arbitral prepare, en consulta con las partes, una lista orientativa de los puntos controvertidos (en contraposición a los que no sean objeto de controversia) sobre la base de los escritos presentados por ellas. Dicha lista, cuando se prepara en la etapa oportuna del proceso y se actualiza según es necesario, puede ayudar a las partes a centrar sus argumentos en las cuestiones señaladas como fundamentales por el tribunal arbitral, y de ese modo aumentar la eficiencia del proceso arbitral y reducir los costos.

b) Determinación del orden en que se resolverán los puntos controvertidos; posibilidad de actuaciones de doble vía

69. Sin perjuicio del acuerdo a que lleguen las partes, el tribunal arbitral goza de flexibilidad y discreción para determinar la secuencia del proceso arbitral y puede examinar todos los puntos controvertidos conjuntamente o en forma sucesiva, en función de las circunstancias del arbitraje.

70. Según cuáles sean los puntos controvertidos, el tribunal arbitral puede estudiar la conveniencia de decidir determinados puntos o cuestiones (como la competencia, la responsabilidad u otras cuestiones bien definidas cuya determinación probablemente haga avanzar la resolución del caso) antes que otros. Al contemplar ese proceder, el tribunal arbitral tal vez desee examinar si, en virtud de la legislación de arbitraje aplicable, los laudos o decisiones parciales sobre esos puntos o cuestiones a las que se ha concedido prioridad están sujetos a revisión judicial antes de que se dicte el laudo definitivo. Cuando el tribunal arbitral decida adoptar el criterio de la doble vía para resolver determinadas cuestiones, la presentación y, si procede, la divulgación de documentos por las partes puede organizarse en distintas etapas, para reflejar la organización escalonada del proceso. Ese criterio puede influir en el proceso de resolución y, por lo tanto, el tribunal arbitral tal vez desee analizar detenidamente si es probable que la adopción de un proceso por etapas ahorre tiempo y costos del procedimiento en general o que tenga el efecto contrario.

c) Reparación o solución que se solicite

71. De estimar el tribunal arbitral que la reparación o la solución que solicita una parte no son lo suficientemente precisas, por ejemplo, para garantizar la ejecutabilidad del laudo arbitral que pudiera hacer lugar a la reparación o solución solicitada, puede considerar la posibilidad de informar a las partes de sus dudas, teniendo presente que habitualmente evitará sugerir por iniciativa propia que se solicite una nueva reparación.

12. Solución amistosa

72. En las circunstancias apropiadas, el tribunal arbitral puede plantear la posibilidad de que las partes celebren una transacción. En algunas jurisdicciones, la legislación de arbitraje permite que un tribunal arbitral facilite una transacción con el acuerdo de las partes. En otras, solo se permite a los tribunales arbitrales plantear la posibilidad de que se celebre una transacción sin la intervención del tribunal. Cuando la legislación de arbitraje aplicable permita al tribunal arbitral facilitar una transacción, el tribunal arbitral también puede, si así lo solicitan las partes, guiarlas o asistirlas en sus negociaciones. Algunos reglamentos de arbitraje prevén la posibilidad de que el tribunal arbitral facilite la transacción.

13. Prueba documental

a) Plazos para la presentación de pruebas documentales por las partes; consecuencias de no presentarlas o presentarlas tardíamente

73. El tribunal arbitral suele fijar plazos para la presentación de pruebas documentales al principio del proceso. El tribunal arbitral puede ordenar a las partes que presenten las pruebas en que funden sus pretensiones al mismo tiempo que sus escritos o a más tardar, en el momento posterior que determine.

74. El tribunal arbitral puede aclarar las consecuencias que tiene presentar las pruebas tardíamente y el modo en que se propone responder a las solicitudes de que se las acepte. También puede exigir que la parte que trate de presentar pruebas una vez expirado el plazo explique los motivos de la demora. Al determinar si acepta presentaciones tardías, el tribunal arbitral ha de considerar la eficiencia procesal que se logra si se rechazan las pruebas documentales presentadas fuera de plazo, la posible conveniencia de aceptarlas y los intereses de las partes (por ejemplo, brindando a la parte contraria la oportunidad de formular observaciones o de presentar sus propias pruebas suplementarias en respuesta a las pruebas presentadas tardíamente).

75. El tribunal arbitral puede recordar a las partes que, si una parte presenta pruebas que no estaban previstas, está facultado para decidir si las acepta. Asimismo, si a una parte se le pide que presente pruebas en apoyo de sus argumentos y no lo hace dentro del plazo establecido sin aducir un motivo suficiente para ello, el tribunal arbitral puede dictar su laudo únicamente sobre la base de las pruebas de que disponga.

b) Solicitud de divulgación de documentos

76. Los criterios receptados en las distintas legislaciones y prácticas de arbitraje varían en cuanto a si cualquiera de las partes puede pedir a la otra parte o partes que divulgue determinados documentos y en qué medida debe ordenar el tribunal arbitral que se los divulgue (para su posible utilización como pruebas) cuando la parte a la que se le soliciten se niegue a hacerlo voluntariamente. Por lo tanto, podría ser conveniente que el tribunal arbitral aclarara a las partes en una etapa inicial del proceso si una parte puede pedir a la otra que divulgue documentos y, en caso afirmativo, que indicara el alcance de esa divulgación, estableciera los plazos, la forma de solicitar que se divulguen los documentos y, si correspondiera, el procedimiento para oponerse a la solicitud.

77. Las solicitudes de que se divulguen documentos pueden formularse de diversas maneras, pero normalmente se anotan en un documento anexo que se facilita a la otra parte y en que se indican no solo los documentos requeridos, sino también los motivos de la solicitud y con frecuencia también una declaración de los motivos por los cuales

se cree que los documentos solicitados están en poder de la otra parte y la parte solicitante no tiene otros medios de acceder a ellos. La parte requerida puede entonces indicar en el documento anexo si acepta la solicitud o los motivos por los cuales la rechaza. Habitualmente, las partes se intercambian primero los documentos divulgados solo entre ellas y luego determinan cuáles presentarán como pruebas.

78. Cuando se rechacen solicitudes de divulgación de documentos, la parte solicitante puede decidir si presenta las solicitudes rechazadas al tribunal arbitral para que determine si ordena a una de las partes o ambas que divulguen documentos. El tribunal arbitral suele incluir en el documento anexo una constancia de su decisión sobre si ordena que se presente cualquier documento cuya solicitud se hubiera rechazado.

c) Pruebas obtenidas de terceros por el tribunal arbitral

79. De ser necesario y cuando lo permitan la legislación y el reglamento de arbitraje aplicables, el tribunal arbitral puede adoptar por sí mismo las medidas pertinentes para obtener pruebas de un tercero después de consultar a las partes. Esto se aplica en relación con las pruebas documentales y de otra índole (véase la Nota 16 *infra*).

d) Afirmaciones sobre la procedencia de los documentos y autenticidad de las pruebas documentales

80. En una etapa temprana del proceso arbitral, el tribunal arbitral suele especificar que, si una de las partes no formula objeciones a ninguna de las siguientes conclusiones dentro de cierto plazo, se dará por entendido que: a) se acepta que toda prueba documental procede de la fuente en ella indicada; b) toda comunicación expedida ha sido aceptada sin necesidad de otra prueba y ha sido recibida por el destinatario; y c) toda copia se acepta como reproducción fiel del original. Una declaración del tribunal arbitral en tal sentido puede simplificar la presentación de pruebas documentales y desalentar la oposición de objeciones infundadas o dilatorias.

81. Si surgen dudas acerca de la procedencia, la autenticidad o la exhaustividad de las pruebas documentales, el tribunal arbitral puede exigir que se verifiquen; puede exigir además que las partes y el tribunal arbitral sigan teniendo acceso a las pruebas en su forma original.

e) Presentación de pruebas documentales

82. A fin de no presentar dos veces el mismo documento, las partes suelen acordar, o el tribunal arbitral suele ordenar que, una vez que una parte añada una prueba documental determinada al expediente, la otra parte no necesitará volver a presentarla.

83. Después de que cada parte haya presentado sus pruebas documentales, el tribunal arbitral puede alentar a las partes a preparar, antes de la audiencia, un juego conjunto de pruebas documentales. También puede resultar práctico que las partes o el tribunal arbitral seleccionen los elementos de prueba que vayan a utilizarse frecuentemente y establezcan un juego de documentos “de trabajo” o “básicos” con independencia de que se hayan presentado conjuntamente o no.

84. Por razón del volumen o la naturaleza de algunas pruebas, su presentación se puede facilitar si se resume su contenido mediante el informe de un asesor o de un perito (por ejemplo, un contador público o un ingeniero consultor). En ese informe se podría presentar la información contenida en las pruebas en forma de resúmenes, cuadros o gráficos. Esa presentación puede combinarse con arreglos que brinden a las partes y al tribunal arbitral la oportunidad de comprobar los datos y la metodología utilizados para preparar el informe y verificar las hipótesis asumidas en su preparación.

85. En las Notas 7 y 10 se abordan otros detalles prácticos que las partes y el tribunal arbitral tal vez deseen tener en cuenta en relación con la presentación de pruebas documentales.

14. Testigos

a) Indicación de los testigos; contacto con las partes y sus representantes

i) Declaraciones de los testigos y notificación por anticipado

86. El tribunal arbitral puede aclarar con las partes si se presentarán testigos y, de ser así, si se presentarán sus declaraciones por escrito (véase el párr. 88 *infra*).

87. El tribunal arbitral puede aclarar también el modo en que se identificarán los testigos y se determinará el alcance de su testimonio antes de las audiencias. En particular, el tribunal arbitral puede pedir a las partes la información siguiente en relación con los testigos que se propongan presentar, además de sus nombres y domicilios:

a) asunto y hechos sobre los que declararán;

b) idioma en el que lo harán;

c) naturaleza de la relación de los testigos con cualquiera de las partes y la controversia;

d) competencia y experiencia de los testigos, en la medida que sean pertinentes para la controversia o su declaración; y

e) forma en que los testigos tomaron conocimiento de los hechos sobre los que declararán.

88. La declaración del testigo es un documento que puede constituir prueba del testimonio de ese testigo; en ella suele figurar la información mencionada en el párrafo 87. Es útil que en la declaración del testigo se indiquen todas las pruebas documentales en las que se fundamenta. Cuando se presentan declaraciones escritas de los testigos, generalmente se acepta que no es necesario repetirlas oralmente en la audiencia. A menudo se aceptan como el testimonio íntegro y directo de los testigos y únicamente se exige en la audiencia una breve declaración oral que confirme (quizá resaltando determinados puntos) o actualice la declaración escrita. Las declaraciones escritas de testigos pueden servir para que no sea necesario oír testimonios sobre hechos no controvertidos, ya que no es necesario oír en una audiencia a todos los testigos que han presentado declaraciones escritas (véase el párr. 123 *infra*). El tribunal arbitral puede pedir a cada parte que indique a qué testigos de la otra parte o partes desea examinar en la audiencia.

ii) Si una parte o personas relacionadas con una parte pueden deponer como testigos

89. El arbitraje internacional puede diferir de la práctica judicial nacional en cuanto a si una parte o determinadas personas relacionadas con una parte pueden deponer como testigos (por ejemplo, sus ejecutivos, empleados o mandatarios). En algunos sistemas jurídicos, la parte o esas personas pueden no estar autorizadas a prestar declaración como testigos en un proceso judicial, pero pueden declarar en una calidad diferente (como partes o personas que tienen información pertinente). No obstante, en el arbitraje internacional, raras veces se observa esa distinción y la parte o esas personas suelen estar habilitadas para deponer como testigos.

iii) Naturaleza del contacto de una parte o su representante con los testigos

90. La práctica del arbitraje internacional puede diferir de la judicial nacional en cuanto a la admisibilidad de los contactos entre una parte o su representante y su testigo antes de que este preste testimonio, y la naturaleza de ese contacto. En el arbitraje internacional se aceptan en general los contactos antes de que presten testimonio los testigos, aunque algunos reglamentos de asociaciones de abogados prohíben a los abogados hablar del testimonio del testigo antes de una audiencia judicial o arbitraje. El tribunal arbitral puede considerar la posibilidad de aclarar al inicio de las actuaciones la índole de los contactos que pueden tener una parte o su representante con un testigo, cuando se estén informando sobre los hechos del caso, cuando estén preparando las declaraciones escritas de los testigos y cuando un testigo se esté preparando para prestar testimonio oral. Aunque es una práctica común permitir a las partes o a sus representantes que interroguen a los testigos sobre los hechos de la controversia o ayudarles a preparar sus declaraciones testimoniales, existen opiniones divergentes en cuanto a la medida en que una parte o su representante pueden ayudar a los testigos a prepararse para la audiencia.

b) Forma de recibir las declaraciones orales de los testigos

91. Si bien es cierto que la legislación y los reglamentos de arbitraje suelen otorgar al tribunal arbitral una amplia discrecionalidad en cuanto a la forma de tomar declaraciones orales a los testigos (testimonio oral), las prácticas varían al respecto. A fin de ayudar a las partes a prepararse para las audiencias, el tribunal arbitral puede considerar la posibilidad de aclarar la totalidad o algunas de las cuestiones a que se hace referencia en la Nota 17.

15. Peritos

a) Tipos de peritos y selección

92. Muchas legislaciones y reglamentos de arbitraje prevén la participación de uno o más peritos en el proceso arbitral. Es frecuente que las partes presenten el dictamen de uno o más peritos contratados por ellas (“peritos designados por las partes” o “pruebas periciales”) para abordar aspectos objeto de la controversia. El tribunal arbitral puede nombrar su propio perito (“perito designado por el tribunal”) para que informe sobre las cuestiones para las que necesita la orientación de un experto o para que lo asista en asuntos que requieran aptitudes o conocimientos especializados.

93. Las instituciones arbitrales, las cámaras de comercio y otras organizaciones especializadas pueden prestar asistencia a las partes y al tribunal arbitral en la selección de peritos, en caso necesario. Por regla general, los peritos tienen que facilitar información sobre sus conocimientos técnicos y experiencias recientes en un *curriculum vitae* antes de que se les contrate o nombre.

b) Peritos designados por las partes (pruebas periciales)

94. Cada parte puede indicar a su propio perito (“peritos designados por las partes” o “pruebas periciales”) las cuestiones que habrá de examinar en sus dictámenes, o las partes pueden convenir en una lista conjunta de cuestiones para que sus peritos las analicen.

95. El tribunal arbitral puede invitar después a los peritos designados por las partes que se ocupen del mismo asunto a que presenten un dictamen conjunto en el que se indiquen los aspectos sobre los que están de acuerdo o disienten, lo que podrá reducir las cuestiones que han de tratarse posteriormente en las actuaciones.

96. Cuando los peritos designados por las partes expresen opiniones divergentes, el tribunal arbitral quizá deba estudiar la posibilidad de pedir informes periciales complementarios o aclaratorios para analizar las cuestiones planteadas.

97. El tribunal arbitral puede pedir también a los peritos designados por las partes que intercambien sus dictámenes y celebrar seguidamente una reunión oficiosa en que se examinen los aspectos en que los peritos están de acuerdo o disienten. Con este enfoque, los peritos podrán responder mejor a las preguntas de los otros peritos, lograr una armonía de criterios o dedicar tiempo a examinar cuestiones específicas. Luego, los dictámenes de los peritos pueden modificarse en consecuencia o los peritos pueden comunicar el resultado de ese procedimiento en la audiencia.

98. En ocasiones es posible que las partes designen un solo perito de común acuerdo o que convengan en que los peritos designados por ellas presenten un solo dictamen conjunto, con respecto al cual las partes están facultadas para formular observaciones. Ello puede tener la ventaja de reducir gastos y racionalizar las actuaciones. Cuando se convenga en un único perito conjunto o en la emisión de un único dictamen conjunto, puede ser necesario aclarar desde el principio si las conclusiones del perito conjunto o las que figuren en el dictamen conjunto serían vinculantes para las partes.

99. El tribunal arbitral puede considerar si los dictámenes periciales deberán presentarse de forma consecutiva o simultánea, así como el momento de su presentación, y en particular, si la presentación deberá efectuarse junto con una demanda o una contestación.

100. Además, el tribunal arbitral tal vez desee aclarar la naturaleza y el alcance de las comunicaciones entre las partes o sus representantes y sus peritos, y si se puede exigir a una parte que revele esas comunicaciones.

c) Peritos designados por el tribunal

i) Función del perito designado por el tribunal

101. La función del perito designado por el tribunal arbitral suele consistir en preparar un dictamen sobre uno o varios puntos concretos que requieren conocimientos especializados o en prestar asistencia al tribunal arbitral para que pueda entender algunas cuestiones técnicas. Al decidir si designa su propio perito, el tribunal arbitral suele tener en cuenta también la eficiencia del proceso arbitral. En algunos casos, el tribunal arbitral puede decidir designar un perito en una etapa posterior de las actuaciones, por ejemplo, si las opiniones de los peritos designados por las partes no le permiten alcanzar una conclusión.

102. Antes de designar a un perito, el tribunal arbitral normalmente se cerciorará de que este tenga la debida idoneidad y obtendrá una declaración de su imparcialidad e independencia. El tribunal arbitral brinda habitualmente a las partes la oportunidad de formular observaciones sobre el mandato que se propone impartir al perito, así como sobre su idoneidad, imparcialidad e independencia.

103. Podría ser aconsejable que el tribunal arbitral consultara a los peritos tras su designación para aclarar el alcance del dictamen y las cuestiones que han de tratarse en él. Asimismo, el tribunal tal vez desee consultar con el perito antes de que finalice el dictamen, a fin de cerciorarse de que responde al mandato propuesto.

104. El tribunal arbitral puede considerar la posibilidad de aclarar la índole y el alcance de las comunicaciones que puede mantener su perito con las partes y sus representantes, conjuntamente o por separado, así como la forma de tratar las comunicaciones sobre asuntos confidenciales.

105. Cuando un perito nombrado por el tribunal haya presentado su dictamen, normalmente las partes tendrán derecho a formular observaciones al respecto

mediante escritos formales o informales (por ejemplo, un dictamen de sus propios peritos) y a interrogar al perito nombrado por el tribunal en la audiencia.

ii) Mandato del perito designado por el tribunal

106. El mandato del perito designado por el tribunal consiste en indicar las cuestiones sobre las que debe pronunciarse, para evitar opiniones sobre aspectos que no le corresponde evaluar, y fijarle un calendario. El mandato también garantiza la transparencia de la relación entre el tribunal arbitral y el perito que haya nombrado.

107. En el mandato se suelen enunciar detalles relativos a los documentos y sitios, o bienes muebles o inmuebles a los que podrá acceder el perito y la forma en que recibirá esa información para que prepare su dictamen. A fin de facilitar la evaluación del dictamen pericial, es aconsejable pedir al perito que incluya en el dictamen el mandato así como información sobre el método que empleó para extraer sus conclusiones, las fuentes de información en las que se basó y los supuestos de hecho en que se fundó al preparar el dictamen. La remuneración del perito nombrado por el tribunal se suele indicar en el mandato.

16. Inspección de sitios, o bienes muebles o inmuebles

108. En algunos arbitrajes, puede que el tribunal arbitral tenga que evaluar pruebas materiales distintas de los documentos, por ejemplo, inspeccionando bienes muebles o inmuebles, o visitando determinados sitios. Las inspecciones físicas o virtuales de sitios pueden ser de carácter probatorio, o pueden cumplir una función ilustrativa, haciendo que el tribunal arbitral tenga un mejor conocimiento del caso.

a) Pruebas materiales

109. Si han de presentarse pruebas materiales, el tribunal arbitral puede fijar un calendario para su presentación y la forma en que deberán presentarse, adoptar medidas para que la otra parte o partes se preparen para ello y para la custodia de los elementos de prueba.

b) Inspecciones de sitios, o bienes muebles o inmuebles

110. El tribunal arbitral puede examinar si es conveniente o necesario inspeccionar sitios, o bienes muebles o inmuebles. De ser así, puede ponderar si la inspección exige la presencia física de los árbitros, o si sería posible o adecuado, en aras de la eficiencia o para reducir gastos, hacer una inspección virtual.

111. Si ha de realizarse la inspección física de un sitio, o de bienes muebles o inmuebles, el tribunal arbitral considerará cuestiones como la oportunidad de hacerlo, la asignación de los gastos, las medidas que sean necesarias para que todas las partes puedan estar presentes o representadas en la inspección e indicará quién guiará la inspección y proporcionará explicaciones. Antes de la inspección, puede ser útil que las partes y el tribunal arbitral convengan en su alcance y en un protocolo para llevarla a cabo.

112. Los sitios, o bienes muebles o inmuebles que se inspeccionan suelen encontrarse bajo el control de una de las partes. En esos casos, podría ser aconsejable permitir a la otra parte que visite el lugar de inspección antes de que lo haga el tribunal arbitral, para que esa parte tenga la oportunidad de familiarizarse con el estado y condición del sitio y de los bienes muebles o inmuebles y solicitar que el tribunal arbitral examine más pruebas o pruebas diferentes, en dicho lugar.

113. Cuando un empleado o representante de la parte que controla el sitio o bien mueble o inmueble orienta o da explicaciones al tribunal arbitral, la otra parte o su representante suelen estar presentes. Cabe tener en cuenta que lo que digan esas personas a modo de orientación o explicación, a diferencia de las declaraciones que

puedan hacer como testigos en una audiencia, por lo general no se considera prueba en el proceso arbitral.

17. Audiencias

a) Decisión sobre la celebración de audiencias

114. La legislación y los reglamentos de arbitraje suelen permitir que cualquiera de las partes solicite una audiencia para presentar pruebas testimoniales o periciales o formular alegatos verbales. Cuando ninguna de las partes solicita una audiencia, el tribunal arbitral puede determinar si se celebra una. La necesidad de celebrar una audiencia puede considerarse de nuevo más tarde a la luz de los escritos presentados por las partes.

115. Es una práctica aceptada ampliamente que se presenten pruebas escritas, declaraciones de testigos, dictámenes periciales y otras pruebas documentales antes de las audiencias, lo que puede ayudar a centrar las cuestiones que han de tratarse en ellas y evitar que se prolonguen. Para facilitar los preparativos de las partes, evitar malentendidos y evitar que se planteen cuestiones no previstas, el tribunal arbitral puede analizar esas cuestiones con las partes al comienzo del proceso arbitral, así como antes de las audiencias.

b) Calendario de audiencias

116. Normalmente, las audiencias se programan lo antes posible para que los participantes puedan asistir. Es una práctica común que se celebren varias audiencias consecutivas. No obstante, en algunos casos es necesario celebrar audiencias en períodos separados para coordinarlas con los calendarios de actividades de las partes, los testigos, los peritos y el tribunal arbitral.

117. La duración de una audiencia depende principalmente de la complejidad de las cuestiones y las pruebas, así como del número de testigos y peritos que vayan a deponer. Depende también de las modalidades procesales utilizadas en el arbitraje.

118. Puede ser útil limitar el tiempo total de que dispondrá cada parte para efectuar sus declaraciones orales, interrogar a sus propios testigos y peritos y a los testigos y peritos de la contraparte o contrapartes. En general se asigna el mismo tiempo total a cada parte, a menos que el tribunal arbitral considere justificado apartarse de esta regla. Es útil determinar la manera en que se gestionará el tiempo durante toda la audiencia.

119. Esa asignación de tiempo, siempre que sea realista y justa y quede sometida a la supervisión del tribunal arbitral, facilitará la planificación por las partes de la presentación de sus diversas pruebas y alegaciones, reducirá la posibilidad de que falte tiempo al final de las audiencias, y evitará toda injusticia, real o supuesta, derivada de que las partes no cuenten con el mismo tiempo.

120. El tribunal arbitral suele asignar tiempo para las deliberaciones que celebre durante todo el proceso arbitral, antes de la clausura de las audiencias y poco después de estas.

c) Forma de dirigir las audiencias

i) Distintas prácticas

121. Habida cuenta de la amplia discrecionalidad que tiene el tribunal arbitral para dirigir las audiencias y de las distintas prácticas al respecto, puede que sea más eficiente que el tribunal arbitral explique a las partes la forma en que dirigirá las audiencias antes de celebrarlas, por lo menos a grandes rasgos.

ii) Celebración de una audiencia en forma presencial o a distancia

122. Las audiencias pueden celebrarse en forma presencial o a distancia, por medios tecnológicos (véase también el párr. 19 *supra*). Es probable que en la decisión de si una audiencia se celebrará en forma presencial o a distancia influyan diversos factores, como la importancia de las cuestiones que estén en juego, la conveniencia de interactuar directamente con los testigos, la disponibilidad de las partes, los testigos y los peritos, y el costo y posible retraso que se produciría si se celebraran audiencias en forma presencial. Es posible que las partes y el tribunal arbitral tengan que examinar cuestiones técnicas, como la compatibilidad de los medios técnicos que han de utilizarse en diferentes ubicaciones.

iii) Decisión sobre los testigos y peritos que prestarán testimonio oral

123. Cuando las partes ya hayan presentado las declaraciones o informes escritos de sus testigos y antes de la audiencia, el tribunal arbitral puede pedir a cada parte a qué testigos de la otra parte o partes desean examinar en esta (véase el párr. 88 *supra*). Normalmente, incumbe a las partes poner a disposición a cualquiera de sus testigos en la audiencia si otra parte o el tribunal arbitral han indicado que desean interrogarle. Si ninguna otra parte desea interrogar al testigo y el propio tribunal arbitral tampoco desea hacerlo, este puede decidir que el testigo no necesita deponer en la audiencia. En aras de la eficiencia, el tribunal arbitral puede dictar una decisión similar incluso cuando otra parte haya solicitado la oportunidad de interrogar al testigo o una parte haya solicitado presentar el suyo propio si el tribunal arbitral considera, por ejemplo, que el testimonio propuesto es irrelevante o se limita a reafirmar hechos ya probados, teniendo en cuenta que la parte solicitante haya tenido una oportunidad razonable de exponer sus argumentos. La decisión de no oír el testimonio oral de un testigo en esas circunstancias no debería alterar el peso que se daría de otro modo a la declaración escrita de ese testigo.

iv) Incomparecencia de testigos

124. El tribunal arbitral puede considerar la posibilidad de informar a las partes sobre las posibles consecuencias de que un testigo que haya sido invitado a prestar testimonio en la audiencia no comparezca. El tribunal arbitral suele disponer de cierta flexibilidad para decidir respecto de la incomparecencia, por ejemplo, respecto de si las declaraciones escritas de esos testigos se pueden seguir teniendo en cuenta y, en caso afirmativo, el peso que se puede conceder a esas declaraciones.

v) Invitación del tribunal arbitral a un testigo

125. Es posible que el tribunal arbitral tenga que adoptar medidas apropiadas para invitar a un testigo a deponer, por ejemplo, cuando las partes no citan a un testigo que el tribunal arbitral desea interrogar. El tribunal arbitral también puede prestar apoyo a las partes invitando a comparecer a un testigo que no está bajo el control de estas.

vi) Casos en los que debe prestarse el testimonio oral bajo juramento o promesa y forma en que debe prestarse

126. Las leyes y la práctica de arbitraje difieren con respecto a si el testimonio oral debe prestarse bajo juramento o promesa similar de decir verdad. En algunos ordenamientos jurídicos, los tribunales arbitrales pueden, a su discreción, exigir juramento a los testigos. En otros ordenamientos jurídicos, esta práctica es desconocida en el ámbito del arbitraje o incluso considerada improcedente, ya que solo un funcionario como un juez o un notario están facultados para tomar juramento. En esas circunstancias, al testigo se le puede pedir simplemente que prometa decir verdad. Puede ser necesario aclarar quién tomará el juramento. Cuando corresponda,

el tribunal arbitral puede señalar a los testigos las eventuales sanciones penales en que incurrirían si prestan falso testimonio.

vii) Orden de las intervenciones en las audiencias

127. El tribunal arbitral cuenta con un amplio margen para determinar el orden de las intervenciones en las audiencias. Dentro de ese margen, la práctica difiere, por ejemplo, sobre si se permite una exposición inicial o una recapitulación final, el orden y duración de estas, y cuál de las partes tiene la última palabra.

128. El amplio margen de discrecionalidad del tribunal arbitral se aplica también con respecto a la forma y el orden en que depondrán los testigos y peritos y otras cuestiones que se traten en las audiencias. Cuando se vaya a interrogar a varios testigos y se prevea que su testimonio será largo, es conveniente determinar por adelantado el orden en que habrán de deponer. En determinadas circunstancias, tal vez sea conveniente que varios testigos presten declaración colectivamente sobre la misma materia. Es probable que con ello se reduzcan las costas y se facilite la programación. Se puede invitar a cada parte a que sugiera el orden en que propone que sus propios testigos presten testimonio.

viii) Forma de interrogar a los testigos y peritos

129. Los testigos pueden ser examinados primero por el tribunal arbitral. En caso contrario, la práctica general es que los testigos sean interrogados primero por la parte que los presentó (en la medida en que esté permitido y sea necesario, véanse los párrs. 88 y 123 *supra*) y posteriormente por la otra u otras partes. En este contexto, puede plantearse la cuestión de si el contrainterrogatorio se limitará a lo incluido en la declaración y el testimonio oral del testigo. Las partes y el tribunal arbitral tal vez deseen aclarar esta cuestión antes de que declaren los testigos y se celebren las audiencias. Después del contrainterrogatorio, el testigo podría volver a ser interrogado por la parte que lo presentó con preguntas que se limiten a cuestiones planteadas durante el contrainterrogatorio. Posteriormente, la parte o las partes que efectuaron el contrainterrogatorio pueden seguir preguntando al testigo. Normalmente, el tribunal arbitral puede formular preguntas en cualquier momento.

130. Las leyes y la práctica de arbitraje difieren en cuanto al control que ejerce el tribunal arbitral sobre el interrogatorio de los testigos por las partes. Por ejemplo, algunos árbitros permiten que las partes formulen preguntas libre y directamente a los testigos. Otros árbitros aplican normas y limitaciones más estrictas en cuanto a la forma de los interrogatorios, que son similares a las aplicadas en los procesos judiciales.

ix) Presencia de testigos en la sala cuando no estén prestando testimonio

131. Existen distintas prácticas relativas a la presencia de testigos en la sala de audiencias antes y después de que hayan prestado testimonio. Algunos árbitros consideran, como norma general, que no debe autorizarse a los testigos a estar presentes en la sala, salvo cuando estén prestando testimonio. El propósito es evitar que las declaraciones de otros testigos influyan en ellos y que la presencia de un testigo influya en el testimonio de otro. Cuando no se autorice la presencia de testigos en la sala, habitualmente se adoptarán medidas para evitar que tengan acceso a las actas que se estén redactando durante las audiencias. Otros árbitros consideran que la presencia de un testigo durante la declaración de otros puede ser provechosa para disuadirlos de atestiguar en falso y aclarar o reducir las contradicciones entre ellos. Como regla general, los testigos deben abstenerse de hablar sobre su testimonio durante las pausas en que hagan en su deposición. El tribunal arbitral tal vez desee dar orientaciones acerca de estas cuestiones de antemano, ya que pueden afectar a la organización de la audiencia.

132. El tribunal arbitral puede decidir el enfoque que adoptará en el caso de cada testigo. Por ejemplo, puede ser apropiado que aplique una norma distinta para los testigos que también comparezcan como representantes de una parte (por ejemplo, directores o funcionarios ejecutivos o asesores jurídicos internos), ya que es posible que esos representantes tengan que estar presentes durante toda la audiencia a fin de supervisar la presentación de sus pruebas y argumentos.

x) Presentación de nuevas pruebas

133. El tribunal arbitral tal vez desee recalcar a las partes que en general no se aceptarán nuevas pruebas durante la audiencia. En circunstancias excepcionales, cuando el tribunal arbitral las admita, el tribunal arbitral tal vez tenga que considerar si permite la presentación de nuevas pruebas para que la otra parte pueda responder.

d) Disposiciones para levantar acta de las audiencias

134. El tribunal arbitral puede estudiar el método que se empleará para levantar acta de las declaraciones orales y de los testimonios prestados verbalmente durante las audiencias y quién será el responsable de adoptar las disposiciones necesarias. Las grabaciones de audio y los servicios de transcripción son medios comúnmente utilizados.

135. Las partes y el tribunal arbitral pueden estudiar si se deben transcribir las grabaciones de audio y aclarar si esas grabaciones constituirían el acta oficial de las audiencias (véase también el párr. 16 *supra*). Si se levantan actas, el tribunal arbitral puede considerar si se dará a las partes la oportunidad de comprobar su fidelidad y el modo de hacerlo. Por ejemplo, puede determinarse que todo cambio que se introduzca en un acta habrá de ser aprobado por las partes y que, de no serlo, habrá de ser sometido a la decisión del tribunal arbitral.

e) Presentación de escritos después de las audiencias

136. Antes o durante las audiencias, las partes y el tribunal arbitral suelen decidir si las partes han de presentar otros escritos después de las audiencias y, en ese caso, suele establecerse el correspondiente calendario. Puede ser necesario que las partes presenten escritos después de las audiencias para que estas puedan suministrar un resumen de sus argumentos, tratar cuestiones concretas surgidas durante las audiencias, o abordar las consecuencias que puedan tener para sus argumentos las pruebas que se hayan presentado durante ellas.

18. Arbitraje multilateral

137. Cuando en un solo arbitraje participan más de dos partes (arbitraje multilateral), muchos aspectos procesales son iguales a los de un arbitraje bilateral. Sin embargo, pueden surgir dificultades en los arbitrajes multilaterales. Por ejemplo, el tribunal arbitral debe poner cuidado en no dar por supuesto que las partes agrupadas como demandantes o demandados tendrán necesariamente el mismo interés, harán presentaciones similares o procurarán obtener la misma solución.

138. Otra dificultad es garantizar la imparcialidad de las actuaciones y que las diversas partes tengan iguales oportunidades de participar en el nombramiento del tribunal arbitral. Las Notas en que se señalan cuestiones que pueden tenerse en cuenta en la organización del proceso arbitral en general no se refieren a la redacción de acuerdos de arbitraje ni a la constitución del tribunal arbitral. Esos asuntos plantean

cuestiones especiales en el arbitraje multilateral que no se dan en el arbitraje bilateral, y se tratan en el marco de determinados reglamentos de arbitraje[13].

19. Participación de terceros coadyuvantes y acumulación de procesos arbitrales

a) Participación de terceros coadyuvantes

139. La participación de terceros coadyuvantes consiste en añadir una o varias partes nuevas a un arbitraje ya existente. No todas las solicitudes al respecto exigen necesariamente que todas las partes presten su consentimiento al mismo tiempo (es decir, las partes en el arbitraje y la parte nueva). La parte nueva puede encontrarse ya obligada por el acuerdo de arbitraje y la participación de terceros coadyuvantes podría estar prevista en el acuerdo de arbitraje o en la legislación o el reglamento de arbitraje aplicables.

140. Las partes pueden desear que un tercero se incorpore al arbitraje en las situaciones en que no podrían plantear sus reclamaciones de manera completa sin la participación de esa nueva parte o cuando desean evitar decisiones contradictorias con respecto a las diferentes partes. En algunos reglamentos de arbitraje se trata este tema y se establece que el tribunal arbitral puede, a instancia de una de las partes, permitir que se sumen al proceso arbitral uno o más terceros, siempre que esas personas se encuentren obligadas por el acuerdo de arbitraje[14]. Otros reglamentos de arbitraje no exigen que el tercero coadyuvante se encuentre obligado por el acuerdo de arbitraje conforme al cual se plantea la reclamación, siempre que esté obligado por otro acuerdo de arbitraje pertinente que también obligue a las partes existentes. Al decidir si acepta la participación de terceros coadyuvantes, el tribunal arbitral puede tener en cuenta la eficiencia o ineficiencia procesal (entre ellas posibles demoras) a que pueda dar lugar, la pertinencia de la nueva parte cuya participación se acepta, la equidad para las partes existentes, o el perjuicio a cualquiera de ellas. El tribunal arbitral también puede tener en cuenta las facultades de que goza y la forma en que fue constituido.

141. Se recomienda que las partes nuevas se incorporen al proceso arbitral lo antes posible. Muchos reglamentos de arbitraje que prevén la participación de terceros coadyuvantes restringen la posibilidad de solicitar esa participación después de que se haya nombrado el tribunal arbitral. Por ejemplo, una parte puede solicitarla al responder a la notificación del arbitraje[15]. En ese caso, la nueva parte podría incorporarse a las actuaciones antes de que se designe el tribunal arbitral. Dependiendo de la legislación y el reglamento de arbitraje aplicables, también se puede incorporar a un tercero después de que se nombre el tribunal arbitral si se cumplen determinadas condiciones.

b) Acumulación de procesos arbitrales

142. La cuestión de la acumulación se plantea en las situaciones en que se inician varios arbitrajes distintos en virtud del mismo acuerdo de arbitraje o de otro diferente. Por acumulación se entiende la fusión de arbitrajes distintos, con independencia de que los arbitrajes conexos se hayan iniciado en virtud del mismo acuerdo de arbitraje

---

[13] Véase, por ejemplo, el artículo 10, párrafo 1, del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI (versión revisada en 2010), que dispone que "[...] cuando se hayan de nombrar tres árbitros y exista pluralidad de demandantes o de demandados, a menos que las partes hayan convenido en valerse de otro método para el nombramiento de los árbitros, las diversas partes actuarán conjuntamente, en su condición de demandantes o de demandados, para el nombramiento de su respectivo árbitro".

[14] Véase, por ejemplo, el artículo 17, párrafo 5, del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI (versión revisada en 2010).

[15] Véase, por ejemplo, el artículo 4, párrafo 2, apartado f), del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI (versión revisada en 2010).

o de otro diferente. La acumulación puede aumentar la eficiencia y evitar resultados incongruentes sobre asuntos conexos. Sin embargo, una o más partes pueden tener un interés justificado en que varias controversias se resuelvan por separado, por ejemplo, porque una de ellas es prioritaria o porque la acumulación de varios casos haría que el procedimiento fuese más complejo y llevara más tiempo. Quizás no siempre sea posible acumular los arbitrajes si no interviene una institución arbitral.

143. Son cada vez más los reglamentos de arbitraje que prevén la acumulación. Los que permiten expresamente la acumulación de dos o más procesos arbitrales en trámite lo hacen teniendo en cuenta diversos factores, entre ellos: a) si la acumulación ha sido solicitada por una de las partes, b) si todas las partes están de acuerdo con la acumulación, c) si las controversias han surgido con respecto a la misma relación jurídica o en el marco del mismo acuerdo de arbitraje y, de no ser así, si esos acuerdos son compatibles, y d) si se ha nombrado un tribunal arbitral en cualquiera de los arbitrajes.

20. Posibles requisitos relativos a la forma, el contenido, la comunicación, el registro y el dictado del laudo

144. Las partes y el tribunal arbitral deben tener en cuenta las normas pertinentes de la legislación aplicable en el lugar del arbitraje y en el lugar o lugares de eventual ejecución del laudo, así como el reglamento de arbitraje aplicable, al examinar los requisitos relacionados con la forma, el contenido, la comunicación, el registro o el dictado del laudo.

145. Algunas legislaciones exigen que los laudos arbitrales se comuniquen a un tribunal o autoridad similar o se registren en dicha entidad, o que se dicten de una determinada manera o por conducto de alguna autoridad competente. Esas legislaciones difieren, por ejemplo, en cuanto al tipo de laudo al que se aplica ese requisito (por ejemplo, a todos los laudos o solo a los que no fueron dictados con el auspicio de una institución arbitral); los plazos para comunicar, registrar o dictar el laudo (en algunos casos esos plazos pueden ser bastantes breves); y las consecuencias del incumplimiento de esos requisitos.

146. Cuando existan esos requisitos, es conveniente que, antes de que se dicte el laudo, se determine quién adoptará las medidas necesarias para cumplirlos y se decida cómo se distribuirán los gastos. El incumplimiento de esos requisitos podría afectar a la validez o la ejecutabilidad del laudo.

21. Desestimación temprana y determinación preliminar

147. Numerosos reglamentos de arbitraje otorgan discrecionalidad al tribunal arbitral para dirigir el arbitraje del modo que considere apropiado, siempre que se trate a las partes con igualdad y se dé a cada una de ellas una oportunidad razonable de presentar sus argumentos. En el ejercicio de esa discrecionalidad, el tribunal arbitral debe dirigir las actuaciones de forma tal que se eviten demoras y gastos innecesarios y se llegue a una solución justa y eficaz de la controversia entre las partes. Una de esas facultades discrecionales permite al tribunal arbitral desestimar una demanda o una contestación en razón de que carece manifiestamente de fundamento o de que el tribunal arbitral carece manifiestamente de competencia para entender en ella, o hacer una determinación preliminar a esos efectos (denominada en lo sucesivo “desestimación temprana”). Ello comprende la desestimación temprana de una reconvención o una demanda a efectos de compensación.

148. El ejercicio de la facultad discrecional para realizar una desestimación temprana depende de las circunstancias y del reglamento de arbitraje aplicable. Una posibilidad es que se implemente un procedimiento de desestimación temprana. En

ese caso, si alguna de las partes solicitara la desestimación temprana de una demanda o una contestación, debería hacerlo lo antes posible. Al examinar esa solicitud o iniciar el procedimiento por iniciativa propia, el tribunal arbitral invitará a las partes a expresar su opinión.

149. Al determinar si se ha de iniciar o no ese procedimiento, el tribunal arbitral debería tener en cuenta diversos factores, como la etapa en que se encuentre el proceso. Por ejemplo, si el tribunal arbitral considera que el procedimiento de desestimación temprana puede dar lugar a demoras y gastos innecesarios o dificultar un proceso justo y eficaz, puede decidir no iniciar ese procedimiento. El tribunal arbitral requeriría normalmente a la parte que formule la solicitud que aduzca los motivos que la justifiquen y puede exigirle que demuestre que el procedimiento de desestimación temprana agilizará el proceso en su conjunto. Esto puede evitar que las partes utilicen indebidamente la solicitud de desestimación temprana para demorar el proceso.

150. Las disposiciones de las leyes o reglamentos de arbitraje aplicables suelen reconocer al tribunal arbitral facultades para decidir sobre su propia competencia y permiten a las partes plantear cualquier objeción en relación con ella. El criterio y los plazos que se establezcan para examinar esa objeción de conformidad con esas disposiciones no se ven afectados por el hecho de que el tribunal arbitral pueda decidir que carece manifiestamente de competencia como cuestión de desestimación temprana.

151. Al determinar que se inicia el procedimiento de desestimación temprana, el tribunal arbitral debería invitar a las partes a expresar su opinión e indicar el procedimiento que seguirá, indicando posiblemente el plazo en el que se pronunciará. Ese plazo debería ser razonablemente breve. El tribunal arbitral debería asegurarse de que las partes tengan una oportunidad razonable para preparar y presentar sus argumentos.

152. El tribunal arbitral debe pronunciarse tan pronto como sea posible y dentro del plazo indicado. Dependiendo de la naturaleza de la decisión y sus efectos en el proceso, tal vez no sea necesario que el tribunal arbitral prosiga con las actuaciones o examine todas las demás cuestiones del caso.

153. La decisión sobre la desestimación temprana puede revestir la forma de resolución o laudo, dependiendo de las circunstancias. Por ejemplo, si el tribunal arbitral decide denegar la solicitud, puede dictar una resolución a tal efecto. Si el tribunal arbitral decide que una demanda o su contestación carecen manifiestamente de fundamento y quedan pendientes otras alegaciones que todavía no se han resuelto, el tribunal arbitral puede dictar un laudo parcial. En tal caso, el tribunal arbitral proseguiría con las actuaciones para examinar las alegaciones restantes. Si el tribunal arbitral decide que todas las alegaciones carecen manifiestamente de fundamento, puede dictar un laudo definitivo a tal efecto u ordenar la terminación del proceso.

154. El tribunal arbitral debería motivar la decisión que emita. Si esa motivación no es obligatoria de conformidad con la ley aplicable, las partes podrán acordar que la decisión no se motive.

2401516