



Asamblea General

Distr. limitada
21 de diciembre de 2001
Español
Original: inglés



Asamblea General

Distr. limitada
21 de diciembre de 2001
Español
Original: inglés

Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

35º período de sesiones
Nueva York, 17 a 28 de junio de 2002

Informe del Grupo de Trabajo sobre Arbitraje acerca de la labor realizada en su 35º período de sesiones (Viena, 19 a 30 de noviembre de 2001)

Índice

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
Introducción	1-12	3
I. Deliberaciones y decisiones	13-144	5
Artículo 1. Ámbito de aplicación	14-27	5
Artículo 2. Conciliación	28-31	10
Artículo 3. Conciliación internacional	32-37	11
Artículo 17. Ejecutoriedad del arreglo conciliatorio	38-49	14
Artículo 4. Modificación mediante acuerdo	50-51	18
Artículo 5. Inicio del procedimiento de conciliación	52-56	18
Artículo 6. Número de conciliadores	57-58	19
Artículo 7. Designación de los conciliadores	59-66	19
Artículo 8. Sustanciación de la conciliación	67-74	21
Artículo 9. Comunicaciones entre el conciliador y las partes	75-76	23
Artículo 10. Revelación de la información recibida	77-86	24
Artículo 11. Conclusión de la conciliación	87-91	27
Artículo 12. Plazo de prescripción	92-100	29
Artículo 13. Admisibilidad de pruebas en otros procedimientos	101-115	31
Artículo 14. Función del conciliador en otros procedimientos	116-123	35
Artículo 15. Recurso a procedimientos arbitrales o judiciales	124-129	38
Artículo 16. Actuación del árbitro como conciliador	130-132	40
Proyecto de artículo 17	133-139	
Proyecto de artículo 4	140-144	

V.01-90031 (S) 230102 240102

* 0190031 *

II. Draft Guide	145-161
Anexo – Draft UNCITRAL	
Artículo 1.	
Artículo 2.	
Artículo 3.	
Artículo 4.	
Artículo 5.	
Artículo 6.	
Artículo 7.	
Artículo 8.	
Artículo 9.	
Artículo 10.	
Artículo 11.	
Artículo 12.	
Artículo 13.	
Artículo 14.	
Artículo 15.	

Introducción

1. En su 32º período de sesiones, celebrado en 1999, la Comisión tuvo ante sí una nota titulada “Posible labor futura en materia de arbitraje comercial internacional” (A/CN.9/460). Agradeciendo la oportunidad de examinar la conveniencia y la viabilidad de impulsar el desarrollo del derecho aplicable al arbitraje comercial internacional, la Comisión consideró en su conjunto que había llegado el momento de que se evaluara la amplia y favorable experiencia adquirida en la incorporación al derecho interno mediante promulgación de la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional de la CNUDMI (1985), así como en la aplicación del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI y del Reglamento de Conciliación de la CNUDMI, y de proceder a evaluar, en el foro universal constituido por la Comisión, la aceptabilidad de las ideas y propuestas presentadas para mejorar la legislación, los reglamentos y las prácticas aplicables en materia de arbitraje¹.

2. La Comisión encomendó la labor a uno de sus grupos de trabajo, al que denominó Grupo de Trabajo II (Arbitraje y Conciliación) (llamado de aquí en adelante el “Grupo de Trabajo”), y decidió que los temas prioritarios del Grupo de Trabajo fueran la conciliación², el requisito de la forma escrita para el acuerdo de arbitraje³, la ejecutoriedad de las medidas cautelares⁴ y la ejecutoriedad eventual de un laudo que hubiera sido anulado en el Estado de origen⁵.

3. En su 33º período de sesiones, celebrado en 2000, la Comisión tuvo ante sí el informe del Grupo de Trabajo acerca de la labor de su 32º período de sesiones (A/CN.9/468). La Comisión tomó nota del informe con satisfacción y reiteró su mandato al Grupo de Trabajo para que fijara el calendario y el procedimiento a seguir en el examen de los temas indicados para su labor futura. Se hicieron varias declaraciones en el sentido de que, en general, al fijar las prioridades para los futuros temas de su programa, el Grupo de Trabajo prestara especial atención a lo que fuera viable y práctico, así como a cuestiones que hubieran dado lugar en la jurisprudencia a decisiones inciertas o poco satisfactorias. Como temas eventualmente merecedores de ser examinados por la Comisión se mencionaron, además de los que el Grupo de Trabajo pudiera señalar como tales, la determinación del significado y efectos de la disposición relativa al derecho más favorable enunciada en el artículo VII de la Convención sobre Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras de 1958 (denominada en adelante “La Convención de Nueva York”) (A/CN.9/468, apartado k) del párr. 109); la presentación de créditos en un procedimiento arbitral para salvaguardar algún derecho compensatorio y la competencia de un tribunal arbitral al respecto (apartado g) del párr. 107); la autonomía de las partes para hacerse representar en un procedimiento arbitral por personas que ellas hayan designado (apartado c) del párr. 108); la facultad discrecional residual para otorgar el exequátur a un laudo aun cuando se dé alguno de los motivos previstos en el artículo V de la Convención de Nueva York de 1958 para su denegación (apartado i) del párr. 109); y los poderes del tribunal arbitral para otorgar indemnización en forma de intereses (apartado j) del párr. 107). Se tomó nota con aprobación de que, en lo referente a los arbitrajes tramitados “en línea” (es decir, tramitados en parte o incluso en su totalidad por medios electrónicos de comunicación) (párr. 113), el Grupo de Trabajo cooperaría con el Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico. Respecto de la eventual ejecutoriedad de laudos anulados en el Estado de origen (apartado m) del párr. 107), se expresó la opinión de que no era previsible que esta cuestión suscitara muchos

problemas y que la jurisprudencia que la había suscitado no debía considerarse reflejo de una tendencia ya establecida⁶.

4. En su 34º período de sesiones, celebrado en Viena del 25 de junio al 13 de julio de 2001, la Comisión tomó nota con reconocimiento de los informes del Grupo de Trabajo acerca de la labor de sus períodos de sesiones 33º y 34º (A/CN.9/485 y A/CN.9/487, respectivamente). La Comisión elogió los progresos realizados hasta la fecha por el Grupo de Trabajo respecto de la tres principales cuestiones objeto de examen, a saber, el requisito de la forma escrita para el acuerdo de arbitraje, la cuestión de las medidas cautelares y la preparación de una ley modelo de la conciliación.

5. Respecto de la conciliación, la Comisión observó que el Grupo de Trabajo había examinado los artículos 1 a 16 del proyecto de disposiciones legales modelo (A/CN.9/WG.II/WP.113/Add.1). Se impuso la opinión de que cabría esperar que el Grupo de Trabajo completara, en su próximo período de sesiones, la labor sobre dichas disposiciones legales modelo. La Comisión pidió al Grupo de Trabajo que siguiera examinando esas disposiciones con carácter prioritario, con miras a que el instrumento así preparado se presentara en forma de proyecto de ley modelo a la Comisión para su examen y aprobación en su 35º período de sesiones, en 2002⁷.

6. Al clausurarse su 34º período de sesiones, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara proyectos revisados de esos artículos, basados en las deliberaciones del Grupo de Trabajo, para su examen en su próximo período de sesiones (A/CN.9/487, párr. 20).

7. Asistieron al 35º período de sesiones del Grupo de Trabajo (Viena, 19 a 30 de noviembre de 2001) los siguientes Estados Miembros: Alemania, Austria, Brasil, Camerún, Canadá, China, Colombia, España, Estados Unidos de América, Federación de Rusia, Francia, India, Irán (República Islámica del), Italia, Japón, Kenya, Lituania, Marruecos, México, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Singapur, Sudán, Suecia, Tailandia y Uruguay.

8. Asistieron al período de sesiones observadores de los siguientes Estados: Arabia Saudita, Argentina, Australia, Chile, Croacia, Cuba, Ecuador, Eslovaquia, Eslovenia, Filipinas, Finlandia, Guatemala, Indonesia, Iraq, Israel, Líbano, Nigeria, Perú, República Checa, República de Corea, Suiza, Turquía y Yemen.

9. Asistieron al período de sesiones observadores de las siguientes organizaciones internacionales: Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas, Comité Consultivo sobre el artículo 2022 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, Corte Permanente de Arbitraje, Centro Regional de Arbitraje Mercantil Internacional de El Cairo, *Chartered Institute of Arbitrators*, Cámara de Comercio Internacional y Escuela de Arbitraje Internacional de la Universidad Queen Mary de Londres.

10. El Grupo de Trabajo eligió las siguientes autoridades:

Presidente: Sr. José María ABASCAL ZAMORA (México);

Relator: Sr. V.G. HEGDE (India).

11. El Grupo de Trabajo tuvo ante sí los siguiente documentos:
 - a) Programa provisional (A/CN.9/WG.II/WP.114);
 - b) Nota de la Secretaría: disposiciones legales modelo sobre la conciliación comercial internacional (A/CN.9/WG.II/WP.115);
 - c) Nota de la Secretaría: proyecto de Guía para la promulgación de la [Ley Modelo de la Conciliación Comercial Internacional] de la CNUDMI (A/CN.9/WG.II/WP.116).
12. El Grupo de Trabajo aprobó el siguiente programa:
 1. Elección de autoridades
 2. Aprobación del programa
 3. Preparación de disposiciones legales modelo sobre conciliación comercial internacional
 4. Aprobación del informe.

I. Deliberaciones y decisiones

13. El Grupo de Trabajo examinó el tema 3 del programa a tenor de los documentos preparados por la Secretaría (A/CN.9/WG.II/WP.115 y A/CN.9/WG.II/WP.116). Sus deliberaciones y conclusiones al respecto quedan recogidas en los capítulos III y IV *infra*. Habiendo puesto fin al examen del fondo del proyecto de disposiciones legales modelo sobre la conciliación comercial internacional, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que formara un grupo de redacción para que se encargara de estudiar el texto en su totalidad con miras a garantizar que los diversos proyectos de artículo fuesen compatibles en los diversos idiomas. La versión definitiva del proyecto de disposiciones aprobada por el Grupo de Trabajo figura en el anexo del presente informe en forma de proyecto de ley modelo sobre la conciliación comercial internacional. Se pidió a la Secretaría que revisara el texto del proyecto de guía para la incorporación de la Ley Modelo al derecho interno y su utilización sobre la base de las deliberaciones del Grupo de Trabajo. Se indicó que el proyecto de ley modelo, conjuntamente con el proyecto de guía para su incorporación al derecho interno y utilización, se distribuiría a los Estados Miembros y observadores para que formularan observaciones y se sometería al examen y aprobación de la Comisión en su 35º período de sesiones, que se celebraría en Nueva York del 17 al 28 de junio de 2002.

Artículo 1. **Ámbito de aplicación**

14. El texto de proyecto de artículo 1 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“1) Las presentes disposiciones legales modelo se aplicarán a la conciliación comercial internacional*, definida en los artículos 2 y 3,

a) Cuando las partes hayan acordado o, a falta de tal acuerdo, hayan determinado con la asistencia del conciliador o de un grupo de

conciliadores, un lugar de conciliación que se encuentre en territorio del Estado; o

b) Cuando el lugar de conciliación no haya sido acordado ni determinado con arreglo a lo dispuesto en el apartado a), se considerará que ese lugar se encuentra en territorio del Estado si alguno de los lugares siguientes se halla en él: la sede de la institución que administre el procedimiento de conciliación; el lugar de residencia del conciliador o los establecimientos de las partes, si ambas partes tienen su establecimiento en un mismo país.

2) Las presentes disposiciones legales modelo serán también aplicables a toda conciliación comercial que no sea internacional conforme a la definición del artículo 3, cuando las partes hayan acordado [expresamente] que las disposiciones legales modelo sean aplicables a dicha conciliación.

3) Los artículos ... serán también aplicables cuando el lugar de la conciliación no se encuentre en el territorio de este Estado.

4) Las presentes disposiciones legales modelo serán aplicables independientemente de si la conciliación se entabla a instancia de una de las partes después de surgir la controversia, conforme a un acuerdo concertado anteriormente por las partes, o a raíz de las instrucciones o [del requerimiento] [de la invitación] de un tribunal o de una entidad pública competente.

5) Las presentes disposiciones legales modelo no serán aplicables a los casos en que:

a) un juez o un árbitro ponga en marcha, en el curso del procedimiento del que entienda, un proceso de conciliación; y

b) [...].

* Debe darse una interpretación amplia al término “comercial” para que abarque las cuestiones que se plantean en todas las relaciones de índole comercial, contractuales o no. Las relaciones de carácter comercial comprenden, entre otras, las siguientes operaciones: cualquier operación comercial de suministro o intercambio de bienes o servicios, acuerdo de distribución, representación o mandato comercial, transferencia de créditos para su cobro (*factoring*), arrendamiento de bienes de equipo con opción de compra (*leasing*), construcción de obras, consultoría, ingeniería, concesión de licencias, inversión, financiación, banca, seguros, acuerdo o concesión de explotación, asociaciones de empresas y otras formas de cooperación industrial o comercial, transporte de mercancías o de pasajeros por vía aérea, marítima, férrea o por carretera.”

Párrafo 1)

Carácter internacional

15. Se expresaron diversas opiniones sobre la cuestión de si el ámbito de aplicación del proyecto de ley modelo debía limitarse a la conciliación internacional. Según un delegado, la Ley Modelo debería ser aplicable a la conciliación comercial tanto nacional como internacional. En apoyo de la supresión de la distinción entre casos nacionales e internacionales se señaló que en las

prácticas comerciales modernas resultaba cada vez más difícil establecer un criterio claro para determinar el carácter internacional de una conciliación. A fin de evitar esa distinción artificial que restringía el ámbito de aplicación de la Ley Modelo, se sugirió que en el proyecto de artículo 1 se estableciera, como principio, que la Ley Modelo regiría la conciliación comercial en general. Además de esa disposición, podría aclararse en una nota de pie de página o en una explicación en la Guía para la incorporación al derecho interno que los Estados podían declarar la Ley Modelo aplicable únicamente a la conciliación internacional.

16. En consonancia con el proyecto de guía para la incorporación al derecho interno, predominó la opinión de que el régimen del proyecto de ley modelo resultaría más aceptable para los países si no englobara el régimen de la conciliación interna. Ahora bien, el proyecto de ley modelo no enunciaba ninguna disposición que fuera, en principio, inadecuada para la solución de una controversia interna. De acuerdo con este parecer, las partes están facultadas para someter sus controversias al régimen del proyecto de ley modelo conforme se indica en el párrafo 2) del artículo 1. Cabe señalar que en algunos ordenamientos, particularmente tratándose de Estados federales, pueden presentarse notables dificultades a la hora de distinguir entre el comercio internacional y el comercio interno. Nada de lo dispuesto en el proyecto de ley modelo debe ser interpretado como una invitación a los Estados para limitar su aplicabilidad a las controversias de carácter internacional” (A/CN.9/116, párr. 36).

17. Conforme a esta idea, el Grupo de Trabajo convino en que el proyecto de ley modelo siguiera rigiendo la conciliación “internacional” a fin de evitar interferencias innecesarias en el derecho interno. También se convino en la necesidad de que en una nota de pie de página correspondiente al proyecto de artículo 1 se puntualizara que los Estados promulgantes podían declarar la Ley Modelo aplicable a los procedimientos conciliatorios internos. Se remitió la cuestión al grupo de redacción. Se decidió que se reanudara el debate sobre esta cuestión una vez concluido el examen de los artículos de fondo del proyecto de ley modelo, a fin de comprobar si en la nota de pie de página habría que sugerir cambios aplicables a los Estados que desearan promulgar la presente Ley Modelo declarándola aplicable a la conciliación tanto nacional como internacional.

Lugar de la conciliación

18. El debate se centró inicialmente en los diversos elementos enumerados en los apartados a) y b) para determinar el lugar de conciliación como criterio para la aplicación del proyecto de ley modelo. Se expresaron diversas opiniones sobre estos apartados. Según una de ellas, no procedía que el lugar de conciliación fuera “determinado con la asistencia del conciliador o de un grupo de conciliadores”, pues ello iba en contra del carácter contractual de la conciliación, por lo que debería suprimirse esa idea en los apartados a) y b), a fin de no dar a entender que el conciliador o el grupo de conciliadores estaba facultado para imponer una decisión a las partes. En contra de esta opinión se sostuvo que, en la práctica, se facilitaría enormemente la aplicación del proyecto de ley modelo si se dispusiera expresamente que el conciliador determinaría el lugar de la conciliación. Se sugirió sustituir las palabras “hayan determinado con la asistencia del conciliador o de un grupo de conciliadores” por las palabras “ fuera determinado por el conciliador o por el grupo de conciliadores, previa consulta con las partes”. En otra intervención se propuso refundir los dos apartados a) y b) y que se insertara la palabra “porque” antes del texto actual del apartado b).

19. Según otra opinión, en el apartado b) habría que suprimir la referencia al lugar de residencia del conciliador, ya que estas palabras podían resultar inapropiadas cuando la conciliación fuera sustanciada por un grupo de conciliadores. Además, se observó que el lugar de residencia de los conciliadores no debería ser el elemento clave para determinar la aplicación del proyecto de ley modelo. Se sugirió que en la versión inglesa se sustituyeran las palabras “the institution that administered” por las palabras “the institution administering”, para no dar a entender que el lugar de conciliación sólo podía determinarse una vez concluido el procedimiento conciliatorio. Además, según otra opinión los apartados a) y b) en su forma actual, no regulaban suficientemente las necesidades de conciliación entre múltiples partes. Como posible variante de la disposición actual se formuló la siguiente propuesta de párrafo 1):

“1) Las presentes disposiciones legales modelo se aplicarán a la conciliación comercial internacional, definida en los artículos 2 y 3,

a) Cuando el lugar de conciliación concertado por las partes se encuentre en territorio del Estado; o

b) Si el lugar de conciliación no ha sido concertado por las partes, cuando se considere que el lugar de conciliación se encuentra en territorio del Estado.

1A) Cuando el lugar de conciliación no haya sido concertado por las partes se considerará que ese lugar se encuentra en territorio del Estado:

a) Cuando todo el procedimiento conciliatorio tenga lugar en ese Estado;

b) Si la conciliación tiene lugar en más de un Estado, cuando el principal establecimiento de la institución que administre el procedimiento de conciliación se encuentre en ese Estado;

c) Si la conciliación tiene lugar en más de un Estado y si el procedimiento conciliatorio no está administrado por ninguna institución, cuando el principal establecimiento de todas las partes en la conciliación se encuentre en territorio del Estado; o

d) Si la conciliación tiene lugar en más de un Estado, si el procedimiento conciliatorio no es administrado por ninguna institución y si los principales establecimientos de las partes se encuentran en territorios de diferentes Estados, cuando el lugar de residencia del conciliador o del grupo de conciliadores se encuentre en territorio del Estado.”

20. En el contexto de este debate señalado, se propuso suprimir directamente el párrafo 1). Se observó que hasta ahora se había seguido el criterio de que el lugar de conciliación era uno de los principales elementos que determinaban la aplicación del proyecto de ley modelo por analogía con lo dispuesto sobre el lugar de arbitraje en el párrafo 2) del artículo 1 del la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional. Se señaló que tal vez no era preciso que el lugar de conciliación cumpliera la misma función determinante que había tenido el lugar de arbitraje en textos anteriores de derecho uniforme. Además, se indicó que dar importancia excesiva al lugar de conciliación para determinar el ámbito de aplicación del proyecto de ley modelo podía resultar incompatible con la práctica actual. Habida cuenta de que las partes con frecuencia no designaban formalmente un lugar de conciliación y de que en la práctica el proceso de conciliación se podía

llevar a cabo en varios lugares, se consideró problemático utilizar la idea algo artificial de que el lugar de conciliación fuera la base primaria para determinar la aplicación del proyecto de ley modelo. Se señalaron ejemplos de situaciones en que una conciliación puramente nacional podía tener lugar fuera del país extranjero sin que el factor geográfico produjera consecuencia alguna en cuanto al régimen jurídico aplicable a la conciliación. Otro ejemplo era el de la conciliación entablada en el marco de un mecanismo de resolución de controversias por vía informática en la que podía resultar sumamente difícil determinar de forma no arbitraria ni artificial una ubicación geográfica como “lugar de conciliación”, forma arbitraria y artificial.

21. Se consideró en general que no existía razón imperiosa para que el proyecto de ley modelo contuviera una norma objetiva con la que determinar el lugar de conciliación. Se expresó resuelto apoyo a la supresión del apartado b). En cuanto a la determinación subjetiva del lugar de conciliación por las partes, se consideró que el texto podía resultar más fácil de aplicar si no se basaba en una determinación del lugar de conciliación, pero reconocía expresamente la posibilidad de que las partes pudieran acogerse a la legislación por la que se promulgaba el proyecto de ley modelo (que podía ser diferente de la que regulara la conciliación nacional en los Estados que optaran por mantener la distinción entre conciliación nacional e internacional). En cuanto al criterio principal que se debía seguir para determinar el ámbito de aplicación del proyecto de ley modelo cuando no lo establecieran las partes, se convino en general en que se debía aplicar el criterio de “internacionalidad”, en consonancia con los apartados 1) y 3) del artículo 1 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional. Tras un debate, se acordó formular el párrafo 1) del siguiente modo: “La presente Ley se aplicará a la conciliación comercial internacional.”

Párrafo 2)

22. En consonancia con la aprobación señalada de un mecanismo que permita optar por la aplicación del proyecto de ley modelo, el Grupo de Trabajo se declaró de acuerdo en general con los objetivos del párrafo 2). Como cuestión de redacción, hubo consenso en que la disposición de adhesión debía regular tanto la situación en que las partes acordaran que la conciliación era internacional como el supuesto en que decidieran directamente aplicar el proyecto de ley modelo, con independencia del carácter nacional o internacional de la conciliación.

Párrafo 3)

23. Habida cuenta de su decisión de omitir en el párrafo 1) la referencia al lugar de conciliación, el Grupo de Trabajo acordó suprimir el párrafo 3).

Párrafo 4)

24. Se expresó la opinión de que se debía suprimir el párrafo 4), porque toda enumeración de los motivos para entablar la conciliación podía resultar incompleta y dar pie a interpretaciones erróneas sobre si era o no exhaustiva. En apoyo de su supresión, se señaló que el proyecto de ley modelo debía aplicarse únicamente a los procedimientos conciliatorios entablados por acuerdo de las partes. El proyecto de ley modelo no debería regular las situaciones en que se recurriera a la conciliación

en virtud de la ley o a instancia de un tribunal judicial o arbitral que plantearan ciertas cuestiones normativas.

25. Sin embargo, predominó la opinión de que debía mantenerse en el texto una disposición del tenor del párrafo 4). Como cuestión de redacción, se indicó que las palabras “conciliación ... a instancia de una de las partes” eran ambiguas y reflejaban de manera insuficiente la práctica conforme a la cual la conciliación se enablaba cuando una parte aceptaba la invitación de la otra parte a recurrir a tal procedimiento. Otras sugerencias fueron que el párrafo 4) se refiriera expresamente a los casos en que la conciliación se realizara en virtud de la ley o a instancia de un tribunal arbitral. Además, se señaló que en el párrafo 4) se debía dejar claro que el proyecto de ley modelo se aplicaba, con independencia de que el acuerdo de recurrir a la conciliación se hubiera concertado antes o después de surgir la controversia. Estas sugerencias se consideraron aceptables en general.

Párrafo 5)

26. Se sugirió suprimir el párrafo 5), para evitar toda interpretación errónea respecto de si un juez o un árbitro estaban o no facultados para poner en marcha un proceso de conciliación con arreglo al proyecto de ley modelo. Pero según la opinión general, el párrafo 5) era necesario para dejar claro que el proyecto de ley modelo no entraba en conflicto con ninguna norma de derecho procesal que pudiera o no otorgar dicha facultad a los jueces y árbitros.

27. Como cuestión de redacción, se señaló que las palabras “un proceso de conciliación” introducían confusión innecesaria respecto de la forma en que esta expresión podía distinguirse de un “procedimiento de conciliación”. Se sugirió que las palabras “proceso de conciliación” se sustituyeran por “conferencia para un acuerdo de transacción” o por cualquier otra referencia a las tentativas que realizara un juez o conciliador, en el curso de un procedimiento judicial o arbitral, para facilitar un acuerdo de transacción.

Artículo 2. Conciliación

28. El texto del proyecto de artículo 2 que examinó el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“Para los fines de las presentes disposiciones legales modelo, se entenderá por “conciliación” todo proceso, designado por términos como los de conciliación, mediación o algún otro de sentido equivalente, en el que las partes soliciten a un tercero, o a un grupo de personas, que les preste asistencia[de forma independiente e imparcial] [y sin poder para imponer a las partes una decisión vinculante] en su amigable tentativa de llegar a un arreglo de una controversia nacida de un contrato u otra relación jurídica o que esté de algún modo vinculada a dicho contrato o relación”.

29. Hubo acuerdo general respecto del contenido del proyecto de artículo. En cuanto a la primera frase entre corchetes (“de forma independiente e imparcial”), se consideró en general que la cuestión de la independencia e imparcialidad del conciliador no debía abordarse en la definición de conciliación. El Grupo de Trabajo decidió que se suprimieran esas palabras.

30. Con respecto a la segunda frase entre corchetes (“y sin poder para imponer a las partes una decisión vinculante”), se señaló que tal vez no era preciso abordar en una definición de “conciliación” la distinción entre arbitraje y conciliación. Con forme a ello, se sugirió suprimir esta frase. Sin embargo, predominó la opinión de que, para evitar toda ambigüedad no era superfluo que en la definición se aludiera al hecho de que un conciliador o un grupo de conciliadores no tenía poder para imponer a las partes una solución de la controversia.

31. Como cuestión de redacción, se indicó que el proyecto de ley modelo resultaría más inteligible si la definición de “conciliación” se insertara más cerca del comienzo del texto, tal vez en el proyecto de artículo 1. Esta sugerencia fue aprobada en general por el Grupo de Trabajo.

Artículo 3. Conciliación internacional

32. El texto del proyecto de artículo 3 que examinó el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“1) Una conciliación es internacional si:

a) Las partes en un acuerdo de conciliación tienen, en el momento de la celebración de ese acuerdo, sus establecimientos en Estados diferentes;

o

b) Uno de los lugares siguientes está situado fuera del Estado en donde las partes tengan sus establecimientos:

i) El lugar de la conciliación; o

ii) Cualquier lugar en que deba cumplirse una parte sustancial de las obligaciones derivadas de la relación comercial o el lugar que esté más estrechamente vinculado al objeto de la controversia;

2) A los efectos del presente artículo:

a) Si alguna de las partes tiene más de un establecimiento, se tendrá por su establecimiento el que guarde una relación más estrecha con el acuerdo de conciliación;

b) Si una parte carece de establecimiento, se tendrá en cuenta el lugar de su residencia habitual.”

33. El debate se centró en el texto del apartado b) del párrafo 1). En consonancia con la decisión adoptada sobre la referencia al lugar de la conciliación que figura en el proyecto de artículo 1, se convino en general en suprimir el inciso i) del apartado b). En el contexto de este debate, se recordó que, en la práctica, las partes en una conciliación nacional en ciertos casos acordaban por comodidad un lugar de conciliación en el extranjero, sin pretender con ello dar un carácter “internacional” a la conciliación. En consecuencia, se sugirió que, además de la disposición sobre la adhesión de las partes de acogerse al proyecto de ley modelo que figura en el proyecto de artículo 1, el texto debía incluir otra de signo contrario, en virtud de la cual las partes estuvieran facultadas para excluir la aplicabilidad de la legislación

por la que se promulgara el proyecto de ley modelo. Esta propuesta recibió apoyo general.

34. En cuanto a la referencia al “lugar que esté más estrechamente vinculado al objeto de la controversia”, se señaló que podía restringir innecesariamente el alcance del proyecto de ley modelo. Se propuso aludir en lugar de ello al “lugar que esté vinculado al objeto de la controversia”. Sin embargo, se consideró en general que convendría mantener el enunciado inicial, que reflejaba el del párrafo 3) del artículo 1 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional.

35. Con respecto al párrafo 2), se señaló que la referencia al establecimiento “que guarde una relación más estrecha con el acuerdo de conciliación” podía complicar innecesariamente la determinación del establecimiento pertinente al dar a entender una posible distinción entre el establecimiento que guarde una relación más estrecha con el contrato entre las partes y el establecimiento que guarde una relación más estrecha con el acuerdo de conciliación. Se señaló que el proyecto de ley modelo establecería con más lógica la pertinencia del “establecimiento que guarda una relación más estrecha con la controversia”. Tras un debate, el Grupo de Trabajo decidió mantener la redacción inicial, por razones de coherencia con el párrafo 3) del artículo 1 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional.

36. Al término del debate, se convino en general en que, a fin de aumentar la claridad del proyecto de ley modelo y de asegurar una mayor coherencia con la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional, habría que refundir las disposiciones del proyecto de artículo 3 con el proyecto de artículo 1.

Reestructuración de los proyectos de artículo 1, 2 y 3

37. Habida cuenta del debate anterior, el Grupo de Trabajo decidió que los textos de los proyectos de artículo 1, 2 y 3 se refundieran en una única disposición del siguiente tenor:

“Artículo 1. Ámbito de aplicación y definiciones

- 1) La presente Ley se aplicará a la conciliación comercial* internacional**.
- 2) A los efectos de la presente Ley, se entenderá por “conciliación” todo procedimiento, designado por términos como los de conciliación, mediación o algún otro de sentido equivalente, en el que las partes soliciten a un tercero, o a un grupo de personas, que les preste asistencia en su tentativa de llegar a un arreglo amigable de una controversia que se derive de una relación contractual o de otro tipo de relación jurídica o que se vincule con dichas relaciones. El conciliador o el grupo de conciliadores no estarán facultados para imponer a las partes una solución de la controversia.
- 3) Una conciliación es internacional si:

-
- a) Las partes en un acuerdo de conciliación tienen, en el momento de la celebración de ese acuerdo, sus establecimientos en Estados diferentes; o
 - b) El Estado en que las partes tengan sus establecimientos no sea:
 - i) el Estado en que deba cumplirse una parte sustancial de las obligaciones derivadas de la relación comercial; ni
 - ii) el Estado que esté más estrechamente vinculado al objeto de la controversia.
- 4) A los efectos del presente artículo:
- a) si alguna de las partes tiene más de un establecimiento, el establecimiento será el que guarde una relación más estrecha con el acuerdo de conciliación;
 - b) si una parte no tiene ningún establecimiento, se tomará en cuenta su residencia habitual.
- 5) La presente Ley será también aplicable a toda conciliación comercial cuando las partes convengan en que la conciliación es internacional o acuerden la aplicabilidad de la presente Ley.
- 6) Las partes podrán convenir en que la presente Ley no sea aplicable.
- 7) A reserva de lo dispuesto en el párrafo 8), la presente Ley será aplicable independientemente de la razón por la cual se entable la conciliación, ya sea en virtud de un acuerdo concertado entre las partes antes o después de que surja la controversia, en virtud de una obligación legal o a raíz de los requerimientos o sugerencias de un tribunal judicial o arbitral o de una entidad pública competente.
- 8) La presente Ley no será aplicable:
- a) cuando un juez o un árbitro, en el curso de un procedimiento judicial o arbitral, trate de facilitar la concertación de un arreglo entre las partes; y
 - b) [...].

* Debe darse una interpretación amplia al término “comercial” para que abarque las cuestiones que se plantean en todas las relaciones de índole comercial, contractuales o no. Las relaciones de carácter comercial comprenden, entre otras, las siguientes operaciones: cualquier operación comercial de suministro o intercambio de bienes o servicios, acuerdo de distribución, representación o mandato comercial, transferencia de créditos para su cobro (*factoring*), arrendamiento de bienes de equipo con opción de compra (*leasing*), construcción de obras, consultoría, ingeniería, concesión de licencias, inversión, financiación, banca, seguros, acuerdo o concesión de explotación, asociaciones de empresas y otras formas de cooperación industrial o comercial, transporte de mercancías o de pasajeros por vía aérea, marítima, férrea o por carretera.

** Los Estados que deseen incorporar la presente Ley Modelo a su derecho interno para hacerla aplicable a los procedimientos de conciliación tanto nacionales como internacionales tal vez deseen enmendar el texto del modo siguiente: [...]”

El texto del proyecto de artículo 1 se remitió al grupo de redacción. Se sugirió que en la Guía para la incorporación al derecho interno se explicara que en el proyecto de artículo 1 no se pretende regular la jurisdicción de los tribunales en ningún Estado promulgante.

Artículo 17. Ejecutoriedad del arreglo conciliatorio

38. En vista de que no había tenido suficiente tiempo para examinar cabalmente el proyecto de artículo 17 en su 34º período de sesiones y habida cuenta de la importancia general de toda regla por la que se trate de mejorar la ejecutoriedad de los arreglos conciliatorios en el marco del proyecto de ley modelo, así como de su posible repercusión sobre otros artículos, el Grupo de Trabajo decidió examinar el proyecto de artículo 17 antes de abordar el examen de las restantes disposiciones de índole sustantiva del proyecto.

39. El texto del proyecto de artículo 17 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“[Variante A]

Si las partes llegan a un acuerdo sobre un arreglo de la controversia y si las partes y el conciliador o el grupo de conciliadores firman un arreglo conciliatorio, ese arreglo será vinculante y ejecutorio [el Estado promulgante agregará aquí disposiciones armonizando la ejecutoriedad de tales arreglos].

[Variante B]

Si las partes llegan a un acuerdo sobre un arreglo de la controversia, ese arreglo será vinculante y ejecutable al igual que un contrato.

[Variante C]

De llegar a un acuerdo sobre un arreglo de la controversia, podrán designar un tribunal arbitral, del que podrán formar parte el conciliador o todo miembro del grupo de conciliadores, y pedir a dicho tribunal que haga constar ese arreglo en forma de un laudo arbitral conforme a lo acordado por las partes.

[Variante D]

Si las partes llegan a un acuerdo sobre un arreglo de la controversia y si las partes y el conciliador o el grupo de conciliadores firman un arreglo por el que se pone término a la controversia, ese arreglo será vinculante y ejecutorio al igual que un laudo arbitral.”

Variante B

40. Se observó que la variante B refleja el parecer muy difundido de que, al determinar su ejecutoriedad, el arreglo conciliatorio debe ser tratado como un contrato. Se recordó que en la mayoría de los ordenamientos jurídicos del mundo se reconoce al arreglo conciliatorio su condición jurídica contractual. Ahora bien, si

bien la variante B puede constituir el denominador común entre los diversos ordenamientos jurídicos, se opinó en general que su texto sólo serviría para reiterar algo ya evidente, por lo que debería hacerse lo posible por introducir un régimen de ejecutoriedad más eficaz que dotara al arreglo conciliatorio de una ejecutoriedad superior a la de cualquier otro contrato indeterminado.

Variante C

41. Hubo escaso apoyo a favor de la variante C, al prevalecer el criterio de que una disposición así concebida daría lugar a una estructura de ejecución demasiado compleja. Se dijo que no parecía procedente sugerir en el proyecto de ley modelo, con carácter general, que todo procedimiento de conciliación que desemboque en un arreglo conciliatorio debe dar lugar al nombramiento de un tribunal arbitral. Si bien en algunos supuestos complejos pueda estar justificado estructurar el proceso en dos etapas, esa estructura resultaría engorrosa de ser aplicable a título de regla supletoria. Se recordó que, con o sin la inclusión de una regla concebida en los términos de la Variante C, las partes gozarían de autonomía para designar a un tribunal arbitral a raíz de un procedimiento de conciliación, si así lo deseaban (salvo en aquellos ordenamientos en los que la ausencia de una controversia existente entre las partes de resultados del éxito del arreglo conciliatorio constituyera un obstáculo para la apertura del arbitraje).

Variante D

42. Se expresó notable apoyo en favor de la variante D. Se recordó que la idea de equiparar al arreglo conciliatorio con un laudo arbitral había sido uno de los puntos de partida del proyecto destinado a la preparación de un régimen modelo. Se dijo que una disposición concebida en los términos de la Variante D sería particularmente apta para añadir, a la ejecutoriedad contractual descrita en la Variante B, el grado de ejecutoriedad adicional que el régimen modelo deseaba establecer. Además, se observó que el texto de la Variante D correspondería a la normativa legal ya imperante en algunos países.

43. Prevaleció, no obstante, el parecer de que introducir una disposición concebida en los términos de la Variante D daría lugar a demasiadas incertidumbres y dificultades prácticas. Concretamente, la ficción legal de que el arreglo conciliatorio debía ser tratado al igual que un laudo arbitral no alteraría la índole básicamente contractual del arreglo conciliatorio. Cabía prever que hubiera dificultades suscitadas por la aplicabilidad eventual de dos regímenes, es decir, del régimen general de los contratos y del régimen legal aplicable a los laudos arbitrales. A título de ejemplo de los motivos que tal vez cabría invocar para impugnar la índole vinculante y ejecutoria de un arreglo conciliatorio, se señaló que ni los motivos enunciados en el artículo V de la Convención de Nueva York, ni los enunciados en el artículo 36 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional para denegar la ejecución o en el artículo 34 de esa misma Ley Modelo para impugnar la validez de un laudo, resultarían probablemente suficientes o adecuados para invocar supuestos de fraude, error, violencia u otros motivos que sí serían, en ocasiones, invocables para impugnar la validez de un contrato. En lo que se refiere a su reconocimiento y ejecución, se observó que el arreglo conciliatorio ganaría mucho de que le fuera aplicable la Convención de Nueva York. Ahora bien, prevaleció el parecer de que subsistirían fuertes dudas en muchos países

sobre los supuestos y la medida en que la Convención de Nueva York sería aplicable a un arreglo conciliatorio. Se dijo además que una disposición inspirada en la Variante D obligaría a definir un criterio para distinguir un arreglo al que se llegara durante o de resultados de un procedimiento conciliatorio de aquellos arreglos que tal vez se hubieran discutido en el marco de un procedimiento de conciliación pero que se hubieran concertado al margen de ese procedimiento. Se consideró que podía ser difícil establecer esas distinciones, habida cuenta del carácter flexible del procedimiento de conciliación.

Variante A

44. Se expresaron pareceres divergentes respecto de la Variante A. Se objetó al respecto que declarar que un arreglo conciliatorio era “vinculante y ejecutorio” no creaba certidumbre alguna respecto del grado de ejecutoriedad de dicho arreglo. Se dijo que en muchos países donde era fácil obtener el reconocimiento de un arreglo conciliatorio a título contractual, esta variante no aportaría ninguna ventaja de fondo al derecho existente. Además, se objetó a la Variante A que su adopción no obraría en aras de la uniformidad del derecho al no ofrecer una solución unificada a la determinación de la manera en que el arreglo conciliatorio pasaría a ser “ejecutorio”, que se deja al arbitrio del derecho por lo demás aplicable en el Estado promulgante.

45. Prevalció no obstante el parecer de que se incorporara una disposición concebida en términos como los de la Variante A en el cuerpo del proyecto de ley modelo, ya que dejaba cierto margen de flexibilidad y tal vez contribuyera también a la uniformidad del derecho aplicable, si en la guía para la incorporación de la Ley Modelo al derecho interno se divulgaba el conocimiento de la práctica actualmente aplicable a la ejecución de estos arreglos, por ejemplo dando una lista ilustrativa de los requisitos exigibles. Se convino en general que se hiciera referencia expresa en el texto de la Variante A a la índole contractual del arreglo conciliatorio. Se convino también en suprimir las palabras “y el conciliador o el grupo de conciliadores firman un arreglo conciliatorio” a fin de no sugerir ninguna responsabilidad eventual del conciliador o del grupo de conciliadores, ni crear al respecto ninguna obligación imputable al hecho de haber sido el conciliador testigo de un acuerdo. Por otra parte, muchos conciliadores desearían evitar que se pensara que estuvieran favoreciendo un resultado en particular.

46. Se hicieron varias sugerencias sobre cómo conseguir que el texto de la Variante A sirviera de base para establecer un régimen legal que dotara al arreglo conciliatorio de una ejecutoriedad superior a la de un mero contrato. Una sugerencia fue la de que en el régimen del proyecto de ley modelo se confiriera al arreglo conciliatorio, en su calidad de contrato, la autoridad de la *res judicata*. Se observó que esa solución es la que da el derecho actual en materia de conciliación en cierto número de países y que la noción de la *res judicata* es ya conocida, en una u otra forma, en numerosos ordenamientos jurídicos. Se sugirió, por consiguiente, hacer remisión a esta noción en el texto revisado de la Variante A. En ese mismo sentido, se sugirió, con miras a que el texto así revisado resulte más aceptable, que se sustituya toda referencia directa al tecnicismo de la *res judicata* por algún texto descriptivo que recoja esa noción. Otra sugerencia fue la de redactar el texto de la Variante A en términos como los siguientes: “si las partes llegan a un acuerdo sobre un arreglo de la controversia, dicho arreglo será tenido por vinculante y ejecutorio.

La ejecución del arreglo conciliatorio sólo podrá ser denegada a instancia de la parte contra la que el arreglo haya sido invocado, si esa parte presenta, al foro competente ante el que se haya demandado su reconocimiento o ejecución, pruebas de que ese arreglo es nulo de pleno derecho”.

47. A fin de asegurarse de que el arreglo cuya ejecución se demande es fruto de un procedimiento de conciliación y de evitar que las partes se vean sorprendidas por alguna medida ejecutoria, se sugirió además que se exija en el artículo 17 que en el texto del arreglo conciliatorio se consigne expresamente que las partes están de acuerdo en que ese arreglo es fruto de la conciliación y desean que sea ejecutorio con arreglo a lo previsto en la legislación por la que se promulgue el proyecto de ley modelo. Se observó que ese requisito sería conforme al principio de la autonomía de las partes que sirve de base a la conciliación. Se expresó, no obstante, inquietud de que ese requisito adicional fuera únicamente adecuado en supuestos en los que la conciliación fuera administrada por una institución o autoridad conciliadora, pero que podría ser demasiado engorroso para una conciliación que se llevara a cabo en un marco improvisado. El efecto no buscado de esos requisitos podría ser denegar a cierto número de arreglos conciliatorios la ejecutoriedad reconocida en el proyecto de ley modelo, si dichos acuerdos no llevaban consignadas las declaraciones requeridas.

48. El Grupo de Trabajo no llegó a una conclusión definitiva respecto del contenido del proyecto de artículo 17 durante el examen inicial. Se convino en reanudar el examen una vez que se hubiera puesto fin al examen de los proyectos de artículo presentados. Las deliberaciones sobre este artículo se reanudarían sobre una versión revisada de la Variante A, en la que se tuvieran en cuenta las observaciones formuladas, así como, a título de ejemplo, las soluciones ya introducidas en el derecho interno de algunos países para agilizar la ejecución de los arreglos conciliatorios.

Nuevo artículo sobre la interpretación de la Ley Modelo

49. Se sugirió, y el Grupo de Trabajo acordó, que se incluyera en el proyecto de ley modelo una disposición del tenor del artículo 3 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico, del artículo 8 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza, y del artículo 4 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre las Firmas Electrónicas. Esa disposición, que se basa en el artículo 7 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, ayudaría a interpretar el proyecto de ley modelo, teniendo debidamente en cuenta su origen internacional. Basándose en las disposiciones mencionadas de las tres Leyes Modelo de la CNUDMI, el Grupo de Trabajo acordó un nuevo proyecto de artículo con el siguiente enunciado:

“1) En la interpretación de la presente Ley se tendrán en cuenta su carácter internacional y la necesidad de promover la uniformidad en su aplicación y de asegurar la observancia de la buena fe en el comercio internacional.

2) Las cuestiones relativas a las materias que se rigen por la presente Ley que no estén expresamente resueltas en ella se dirimirán de conformidad con los principios generales en los que se basa la presente Ley.”

Artículo 4. Modificación mediante acuerdo

50. El texto del proyecto de artículo 4 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“De no disponerse otra cosa en las presentes disposiciones legales modelo, las partes podrán convenir en excluir cualquiera de ellas o en modificar su efecto.”

51. Se argumentó que las palabras “de no disponerse otra cosa” eran innecesarias, ya que ninguno de los artículos del proyecto de ley modelo parecía disponer otra cosa. Se expresó el temor de que si el proyecto de artículo 4 permitía a las partes excluir o modificar todas las disposiciones del proyecto de ley modelo, o algunas de ellas, podría haber consecuencias imprevistas. Por ejemplo, cuando las partes decidieran excluir todas las disposiciones del proyecto de ley modelo, excepto las relativas a la ejecutoriedad del arreglo conciliatorio, o cuando las partes decidieran que el párrafo 3) del artículo 8, en el que se establecían directrices para la actuación del conciliador, no fuera aplicable a una determinada conciliación. Predominó en general la opinión de que, de mantenerse en el texto del proyecto de ley modelo una disposición como la del párrafo 3) del artículo 8, no debería estar sujeta a la discreción de las partes. El Grupo de Trabajo convino en que la Ley Modelo debía basarse en la regla general de la autonomía de las partes y en que las reglas imperativas debían enunciarse expresamente. El Grupo de Trabajo no llegó a una decisión definitiva sobre la frase inicial del proyecto de artículo 4 en esa etapa del examen. Se acordó volver a examinar la cuestión cuando el Grupo de Trabajo hubiera concluido el examen de las disposiciones de fondo del proyecto de ley modelo, con miras a especificar las eventuales disposiciones imperativas que tal vez habría que enunciar en el proyecto de artículo 4.

Artículo 5. Inicio del procedimiento de conciliación

52. El texto del proyecto de artículo 5 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“1) El procedimiento de conciliación relativo a una determinada controversia dará comienzo el día en que las partes acuerden entablar ese procedimiento.

2) Si una parte que invitó a la otra a entablar un procedimiento de conciliación no recibe respuesta de esta última en un plazo de [14] días a partir de la fecha en que se envió la invitación o en cualquier otro plazo especificado en la invitación, esa parte podrá considerar que la otra ha rechazado su oferta de conciliación.”

Párrafo 1)

53. El Grupo de Trabajo decidió aplazar el examen del párrafo 1) del proyecto de artículo 5 hasta que se hubiera decidido si el proyecto de ley modelo debería contener o no una disposición relativa al plazo de prescripción (como la enunciada en el actual proyecto de artículo 12). Se sostuvo que, si no se incorporaba al texto ninguna disposición sobre el plazo de prescripción, el párrafo 1) podría considerarse innecesario.

Párrafo 2)

54. Sobre el párrafo 2) se hicieron varios comentarios. Un delegado consideró demasiado rígida la regla en virtud de la cual la parte que invita a la otra a un procedimiento de conciliación puede dar por rechazada la invitación si al cabo de 14 días aún no ha recibido respuesta de esa otra parte. Se consideró que, en ciertas circunstancias, la respuesta podía demorarse por circunstancias ajenas a la voluntad de la parte invitada. A fin de evitar esa situación, se sugirió que, al final del párrafo 2), se agregaran las siguientes palabras: “siempre y cuando la parte iniciadora notifique a la parte o a las partes invitadas que, al no haber recibido respuesta, da por rechazada la invitación a conciliación”. Por otra parte, se sugirió que, en vez de que la parte iniciadora hubiera de “recibir” una respuesta en el plazo de 14 días, se dispusiera que la respuesta debería “enviarse” en un plazo de 14 días. Frente a este argumento, se recordó que en un anterior período de sesiones del Grupo de Trabajo ya se había rechazado esa enmienda. Estas propuestas recibieron escaso apoyo. No obstante, para evitar que se considerara el párrafo 2) demasiado rígido, se convino en prolongar el plazo durante el cual habría de responderse a la invitación a conciliación, fijándolo en 30 días, en vez de 14.

55. Se expresó la opinión de que, en su forma actual, el párrafo 2) no aclaraba si la aceptación o el rechazo de una invitación a un procedimiento conciliatorio era o no información confidencial. Se sostuvo y se acordó que esta cuestión debería tratarse en el contexto del proyecto de artículo 13, que regulaba la admisibilidad de las pruebas en otros procedimientos.

56. A reserva de la prórroga del plazo, que pasaba de 14 a 30 días, el Grupo de Trabajo aprobó el contenido del proyecto de párrafo 2) y lo remitió al grupo de redacción.

Artículo 6. Número de conciliadores

57. El texto del proyecto de artículo 6 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“El conciliador será uno solo, a menos que las partes acuerden que ha de haber un grupo de conciliadores.”

58. El Grupo de Trabajo aprobó el contenido del proyecto de artículo 6 y lo remitió al grupo de redacción.

Artículo 7. Designación de los conciliadores

59. El texto del proyecto de artículo 7 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“1) En todo procedimiento conciliatorio que tenga previsto un único conciliador, las partes se esforzarán en ponerse de acuerdo para designar a ese conciliador.

2) En todo procedimiento conciliatorio que tengan previsto dos conciliadores, cada una de las partes nombrará uno.

3) En todo procedimiento conciliatorio con tres o más conciliadores, cada una de las partes nombrará uno. Las partes procurarán ponerse de acuerdo para la designación de los demás conciliadores.

4) Las partes podrán recabar la asistencia de una institución o persona apropiada para la designación de los conciliadores. En particular:

a) Toda parte podrá solicitar a tal institución o persona que le recomiende personas idóneas para desempeñar la función de conciliadores; o

b) Las partes podrán convenir en que el nombramiento de uno o más conciliadores sea efectuado directamente por dicha institución o persona.

5) Al hacer recomendaciones o al designar a personas para el cargo de conciliador, esa institución o persona se dejará guiar por consideraciones que sean conducentes al nombramiento de un conciliador independiente e imparcial y, con respecto a un conciliador único o un tercer conciliador, tendrá en cuenta la conveniencia de nombrar un conciliador de nacionalidad distinta a la de las partes.”

60. Se argumentó que el proyecto de artículo 7, en su forma actual, no preveía la posibilidad de que, en procedimientos de arbitraje entablados a instancia de un tribunal, fuera el tribunal y no las partes quien designara al conciliador. Frente a este argumento, se sostuvo que, incluso en los procedimientos de conciliación entablados a instancia de un tribunal, en algunos Estados las partes en la controversia se encargaban por lo general de designar al conciliador.

61. Se expresó la opinión de que los párrafos 2) y 3) del proyecto de artículo 7 eran en realidad sólo disposiciones supletorias para el caso en que las partes no pudieran ponerse de acuerdo sobre la designación de un conciliador o de un grupo de conciliadores. Se sugirió que en los párrafos 1), 2) y 3) se fijara el requisito general de que, en todos los casos, las partes deseosas de entablar un procedimiento de conciliación debieran procurar llegar a un acuerdo sobre la persona del conciliador o sobre el grupo de conciliadores. Esta sugerencia fue criticada por estimarse que ese requisito general, en el que tal vez se fijaría un plazo para que las partes se pusieran de acuerdo al respecto, complicaría innecesariamente el texto y podría retrasar el inicio y la marcha de los procedimientos de conciliación.

62. Se sugirió asimismo que se revisaran los enunciados de los párrafos 1), 2) y 3) para tener en cuenta los procedimientos con múltiples partes. Cuando hubiera más de dos partes, no sería factible que cada parte nombrara un conciliador. En tales casos, tal vez convendría que las partes remitieran la controversia a una institución arbitral o a un tercero independiente. Con este criterio, se sugirió que los párrafos 1), 2) y 3) se revisaran del modo siguiente:

“1) Las partes se esforzarán en ponerse de acuerdo para designar al conciliador único o a los miembros del grupo de conciliadores.

2) En todo procedimiento conciliatorio que tenga previsto un único conciliador, si las partes no logran ponerse de acuerdo para designar a ese único conciliador, éste será nombrado por [nombre de la institución competente o descripción de la persona competente].

3) En todo procedimiento conciliatorio con un grupo de conciliadores, si las partes no llegan a ponerse de acuerdo sobre uno de los miembros del grupo de conciliadores, ese miembro será designado por [nombre de la institución competente o descripción de la persona competente].”

63. Se sugirió también que se revisaran los párrafos 1), 2) y 3) para que cuando las partes hubieran de designar un número par de conciliadores, cada parte pudiera designar un número igual de conciliadores. Cuando las partes debieran nombrar un número impar de conciliadores, habría que prever una fase suplementaria en la que las partes deberían tratar de llegar a un acuerdo sobre el conciliador restante. Se respondió que, en la práctica, por lo general nunca había más de tres conciliadores.

64. Esas propuestas recibieron un apoyo limitado y prevaleció la opinión de que no convenía modificar el enunciado del proyecto de artículo 7 que se examinaba. Se convino en que en el proyecto de guía para la incorporación al derecho interno se podían poner de relieve las ventajas que tendría el hecho de que las partes procuraran llegar previamente a un acuerdo sobre la identidad del conciliador o del grupo de conciliadores. El texto del proyecto de artículo 7 se remitió al grupo de redacción.

65. En el contexto del debate sobre el proyecto de artículo 7, se formuló la propuesta de que el conciliador tuviera la obligación de revelar cualquier circunstancia por la que pudiera ponerse en entredicho su imparcialidad o independencia. Se sugirió que se agregara una disposición del tenor del párrafo 1) del artículo 12 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional. Esta respuesta recibió un amplio apoyo. Para el caso en que este requisito de divulgación fuera incluido en el artículo, el Grupo de Trabajo se planteó también la posibilidad de si la disposición debería regular también las consecuencias que pudieran derivarse del incumplimiento de tal requisito. Según una opinión, la Ley Modelo debería especificar que el hecho de que el conciliador incumpliera este requisito de divulgación no anularía en modo alguno el procedimiento conciliatorio. Prevaleció la opinión de que las consecuencias de este incumplimiento por parte del conciliador debían dejarse en manos de la legislación del Estado promulgante.

66. Tras un debate, se decidió agregar al proyecto de ley modelo una disposición del siguiente tenor: “Cuando se consulte a una persona para proponerle su posible designación como conciliador, esta persona deberá revelar toda circunstancia que pueda justificadamente dar pie a que se ponga en entredicho su imparcialidad o independencia”. Se remitió la cuestión al grupo de redacción.

Artículo 8. Sustanciación de la conciliación

67. El texto del proyecto de artículo 8 que examinó el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“1) Las partes gozarán de autonomía para determinar, por remisión a algún reglamento uniforme de la conciliación o por alguna otra vía, la forma en que se sustanciará la conciliación.

2) De no llegarse a un acuerdo sobre la forma en que deberá sustanciarse la conciliación, el conciliador o el grupo de conciliadores podrán sustanciar el procedimiento conciliatorio del modo que estimen

adecuado, teniendo en cuenta las circunstancias del caso, los eventuales [pareceres] [expectativas] [propósitos] [deseos] que expresen las partes y la necesidad de lograr un rápido arreglo de la controversia.

3) El conciliador deberá inspirarse en los principios de [objetividad, equidad y justicia] [objetividad, imparcialidad e independencia] y procurará tratar a las partes con equidad.

4) El conciliador podrá proceder, en cualquier etapa del procedimiento conciliatorio, a presentar propuestas para un arreglo de la controversia.”

Párrafo 1)

68. El fondo del párrafo 1 se consideró aceptable en general.

Párrafo 2)

69. Se expresó la opinión de que debía suprimirse el párrafo 2), puesto que, como lo demostraba la práctica corriente de la conciliación, era poco probable que las partes llegaran a aceptar las reglas de procedimiento que les impusiera el conciliador. Sin embargo, hubo acuerdo en que la política en que se basaba la disposición era adecuada y se consideró aceptable en general el fondo del párrafo 2). Respecto de las variantes colocadas entre corchetes, se expresó una preferencia general por la palabra “deseos” (o “deseos que expresen”), por considerarse que estaba en consonancia con el párrafo 3 del artículo 7 del Reglamento de Conciliación de la CNUDMI.

Párrafo 3)

70. Se dijo que debía suprimirse el párrafo 3). Se volvió a expresar preocupación (como ya se había hecho en el 34º período de sesiones del Grupo de Trabajo) por el hecho de que, al dar a los tribunales un parámetro para medir el desempeño de los conciliadores, el párrafo 3) podría tener el efecto no deseado de incitar a las partes a tratar de anular el arreglo conciliatorio mediante la revisión judicial del proceso de conciliación. Se sugirió que la declaración de principios figurara en el proyecto de guía de aplicación de las disposiciones legales modelo (A/CN.9/487, párr. 124). Se opinó también que el ámbito del párrafo 3) debería limitarse al establecimiento de los principios que habría de aplicar el conciliador en la sustanciación del procedimiento conciliatorio, sin afectar a las condiciones del arreglo conciliatorio. Sin embargo, predominó la opinión de que debían mantenerse los principios rectores en el cuerpo de las disposiciones legislativas con el fin de que sirvieran de orientación, en particular para los conciliadores con menor experiencia.

71. Respecto de las variantes de redacción colocadas entre corchetes, se recordó que la primera reflejaba la decisión del Grupo de Trabajo de que debían mantenerse las palabras “objetividad, equidad y justicia” como una variante posible (ibíd., párr. 125). Se sostuvo que debía preferirse la primera variante por el hecho de que su terminología se asemejaba a la del párrafo 2) del artículo 7 del Reglamento de Conciliación de la CNUDMI. La segunda variante reflejaba la opinión de que era preferible utilizar las palabras “imparcialidad e independencia” en vez de “equidad y justicia” porque estas últimas connotaban la función de una autoridad con la facultad de adoptar decisiones (ya fuera un magistrado o un árbitro) en lugar de la función básica del conciliador, y de que la utilización de la palabra inglesa

“fairness” podría plantear dificultades en otros idiomas, en particular si había que traducirla con un sustantivo.

72. La opinión generalizada fue que debía interpretarse que ambas variantes establecían una línea de conducta que podía variar considerablemente en función de las circunstancias del caso. Se expresó la opinión de que el incumplimiento del párrafo 3) no debía constituir motivo suficiente para anular el arreglo conciliatorio. Tras un debate, se convino en que podría expresarse mejor la función educativa y el carácter abstracto y relativo de la línea de conducta descrita en el párrafo 3) si se eliminaban ambas variantes. El Grupo de Trabajo decidió que se volviera a redactar el párrafo 3) en los términos siguientes: “Al sustanciar el procedimiento, el conciliador o el grupo de conciliadores procurarán tratar a las partes con equidad y, al hacerlo, tendrán en cuenta las circunstancias del caso”. Se remitió el asunto al grupo de redacción.

73. Al concluir las deliberaciones, el Grupo de Trabajo convino en que, si bien otras disposiciones del proyecto de artículo 8 podrían ser objeto de acuerdos en contrario entre las partes, debía considerarse que el párrafo 3) enunciaba una norma mínima. Por consiguiente, no debía permitirse que las partes aceptaran que los conciliadores siguieran una línea de conducta diferente. Se convino en que el párrafo 3) del proyecto de artículo 8 debía quedar fuera del ámbito de aplicación general del proyecto de artículo 4.

Párrafo 4)

74. Se opinó que debía suprimirse el párrafo 4). Se dijo que los Estados promulgantes debían conservar la libertad de determinar si los conciliadores estaban facultados para formular propuestas de arreglo de la controversia. No obstante, predominó la opinión de que el fondo del párrafo 4) era aceptable en general.

Artículo 9. Comunicaciones entre el conciliador y las partes

75. El texto del proyecto de artículo 9 que examinó el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“A menos que las partes convengan otra cosa, el conciliador o el grupo de conciliadores podrá reunirse o comunicarse con las partes conjuntamente o por separado con cada una de ellas”.

76. Se consideró en general que tal vez era preciso revisar el texto del proyecto de artículo 9 para dejar aclarado que cualquier miembro de un grupo de conciliadores debía tener la posibilidad de reunirse con las partes. Se propuso el texto siguiente como posible párrafo 2), que se insertaría después del actual proyecto de disposición: “Cuando haya más de un conciliador, todo conciliador nombrado por las partes estará facultado para reunirse con la parte que lo nombró, celebrar consultas y comunicarse con ella y, a reserva de toda restricción que la parte designante imponga al conciliador, éste estará autorizado a revelar la totalidad o parte del contenido de lo que se haya examinado al otro o a los otros conciliadores”. Si bien se expresó algún apoyo para el texto propuesto, se consideró en general que el efecto de esta disposición podía ser el de institucionalizar la parcialidad del conciliador nombrado por una parte. A fin de evitar la creación de cualquier relación

particular entre un conciliador y una parte, se acordó que el texto del proyecto de artículo 9 debía reformularse de la siguiente manera: “A menos que las partes convengan otra cosa, el conciliador, un miembro del grupo de conciliadores o el grupo de conciliadores podrá reunirse o comunicarse con las partes conjuntamente o por separado con cada una de ellas”. Se remitió la cuestión al grupo de redacción.

Artículo 10. Revelación de la información recibida

77. El texto del proyecto de artículo 10 que examinó el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“Si el conciliador o el grupo de conciliadores recibe de una de las partes información relativa a la controversia, el conciliador o el grupo de conciliadores podrá revelar el contenido de esa información a la otra parte. Sin embargo, el conciliador o el grupo de conciliadores no podrá revelar la información que reciba de una de las partes, si ésta pone la condición expresa de que se mantenga confidencial”.

78. Se cuestionó la política en que se funda el proyecto de artículo 10, en consonancia con una opinión expresada durante el 34º período de sesiones del Grupo de Trabajo. Se señaló que, a falta de un acuerdo en contrario, exigir al conciliador que mantuviera estrictamente confidencial la información comunicada por una parte era la única manera de asegurar la franqueza y la transparencia de las comunicaciones en el proceso de conciliación. Se indicó que esa confidencialidad estaba en consonancia con las prácticas de conciliación de ciertos países (A/CN.9/487, párr. 131). Se propuso que se modificara el proyecto de artículo 10 para que dijera: “Si el conciliador o el grupo de conciliadores recibe de una de las partes información relativa a la controversia, el conciliador o el grupo de conciliadores no revelará dicha información a ninguna otra parte, a menos que la parte que suministra la información haya dado su consentimiento expreso al respecto”.

79. En respuesta, el Grupo de Trabajo reiteró su preferencia por la opinión que había prevalecido ampliamente en su 34º período de sesiones, conforme a la cual el proyecto de artículo 10 debía garantizar la transmisión de información entre los diversos participantes en el proceso de conciliación. Se señaló que el hecho de exigir el consentimiento de la parte que facilitaba la información antes de toda comunicación de dicha información por el conciliador a la otra parte sería demasiado formalista, se contrapondría a la práctica establecida en muchos países, que se recogía en el artículo 10 del Reglamento de Conciliación de la CNUDMI, y obstaculizaría probablemente todo el proceso de conciliación (ibíd., párr. 132).

80. Se señaló que el proyecto de artículo 10 se centraba en la revelación de información entre las partes. A fin de que ello quedase más claro, se sugirió sustituir el título actual del proyecto de artículo 10 por “Revelación de información entre las partes”. En la misma perspectiva, se sugirió reformular la expresión “revelar la información ...”, para indicar inequívocamente que se aludía a “revelar a la otra parte la información”. Estas sugerencias fueron aceptadas por el Grupo de Trabajo. Sin embargo, con respecto a la revelación de la información a terceros, se convino

en general en que en el proyecto de ley modelo se debía establecer una norma estricta sobre confidencialidad (véase A/CN.9/WG.II/XXXV/CRP.1/Add.5).

81. Como cuestión de redacción, se sugirió que se sustituyeran las palabras “el contenido de esa información” por las palabras “esa información”. En respuesta, se señaló que era preferible el texto actual, que se halla en consonancia con el artículo 10 del Reglamento de Conciliación de la CNUDMI, para evitar imponer al conciliador la obligación de comunicar el contenido literal de toda información recibida de las partes. Otra sugerencia fue que se ajustara la redacción al texto revisado del proyecto de artículo 9, mediante una referencia apropiada a “cualquier miembro del grupo de conciliadores”. Esta sugerencia recibió apoyo general.

82. Tras un debate, el Grupo de Trabajo acordó volver a redactar el proyecto de artículo 10 para que dijera: “Si el conciliador, un miembro del grupo de conciliadores o el grupo de conciliadores recibe de una de las partes información relativa a la controversia, el conciliador, el miembro del grupo de conciliadores o el grupo de conciliadores podrá revelar el contenido de esa información a la otra parte. Sin embargo, el conciliador, el miembro del grupo de conciliadores o el grupo de conciliadores no podrá revelar a la otra parte la información que reciba de una de las partes, si ésta pone la condición expresa de que se mantenga confidencial”. El texto se remitió al grupo de redacción.

Disposición general sobre la confidencialidad

83. Se apoyó la idea de agregar al texto una disposición general sobre el deber del conciliador, y posiblemente también de las partes, de mantener la confidencialidad. Se hizo una propuesta basada en el artículo 14 del Reglamento de Conciliación de la CNUDMI y del siguiente tenor: “El conciliador y las partes mantendrán el carácter confidencial de todas las cuestiones relativas al procedimiento conciliatorio y a los acuerdos de transacción, salvo en los casos en que su revelación sea necesaria con fines de ejecución, cumplimiento o anulación”. Esta propuesta suscitó diversas objeciones. Por ejemplo, se consideró que tal vez sería inapropiado imponer a las partes una regla que no estuviera sujeta a la autonomía de las partes y que resultara muy difícil o imposible de cumplir. Se respondió que la obligación de mantener la confidencialidad podría hacerse depender de que las partes no hubieran acordado lo contrario. Otro problema era que la propuesta no preveía excepciones, por ejemplo, para el caso en que la ley obligara a divulgar datos que probaran la comisión de un delito. Según una opinión más general, una eventual disposición sobre la confidencialidad debería ser lo suficientemente amplia para abarcar no sólo la información divulgada durante un procedimiento conciliatorio, sino también el contenido y el resultado de dicho procedimiento, así como cuestiones relativas a la conciliación que hayan ocurrido antes de llegar al acuerdo, por ejemplo, deliberaciones relativas a la conveniencia de proceder a conciliación, los términos del acuerdo, la elección de conciliadores, la invitación a conciliación y la aceptación o el rechazo de esa invitación.

84. Ante tales objeciones, se propuso revisar el proyecto de disposición del modo siguiente: “El conciliador y las partes mantendrán el carácter confidencial de todas las cuestiones relativas al procedimiento conciliatorio y a los acuerdos de transacción, salvo si se trata de información: a) que sea necesaria para ejecutar,

cumplir o anular el acuerdo de transacción; b) cuya revelación haya sido autorizada por la parte que inicialmente la divulgó; c) que, en cualquier caso, sea del dominio público; d) cuya divulgación esté prescrita por ley; o e) que una parte necesite revelar a sus asesores profesionales a quienes la presente disposición sea también aplicable”. Varios de los autores de esta propuesta señalaron que tal vez convendría completar el apartado b) de ese texto, para que fuera aplicable también a la persona de la que hubiera dimanado la información. Si bien se consideró generalmente aceptable el contenido de la primera frase, hubo objeciones sobre las excepciones previstas en la segunda frase. Se estimó que las palabras “asesores profesionales” no daban a entender claramente si se referían únicamente a los profesionales titulares de licencias o si abarcaban también a los profesionales sin licencia, y si los auditores independientes eran considerados asesores en todos los ordenamientos jurídicos. Si bien se opinó en general que las excepciones enunciadas en esa propuesta eran pertinentes y adecuadas en cuanto al fondo, preponderó el criterio de que la enumeración de excepciones en el texto del proyecto de ley modelo podía plantear difíciles problemas de interpretación como, por ejemplo, el de si la enumeración debería considerarse exhaustiva. Tras un debate, el Grupo de Trabajo convino en que sería más apropiado enumerar en el proyecto de guía para la incorporación al derecho interno una relación ilustrativa y no exhaustiva de posibles excepciones a la regla general de la confidencialidad.

85. Se presentó otra propuesta en la que se pretendía respetar la autonomía de las partes y evitar toda enumeración (exhaustiva o no) de excepciones. La propuesta decía lo siguiente: “A menos que las partes convengan otra cosa, y a menos que sea necesario por precepto legal o para proteger un derecho legal, todas las cuestiones relativas al procedimiento conciliatorio serán de carácter confidencial”. Se objetó que el concepto de “derecho legal” era ambiguo. Se propuso modificar el enunciado teniendo en cuenta el texto del artículo 14 del Reglamento de Conciliación de la CNUDMI, sustituyendo las palabras “para proteger un derecho legal” por “o a efectos de ejecución, cumplimiento o anulación del acuerdo de transacción”. Si bien se apoyó esta enmienda, se señaló que tal vez resultara inapropiada la idea de anular (*setting aside*) el acuerdo de transacción. Se argumentó que poniendo de relieve la posibilidad de “anular” un acuerdo de transacción se podía desvirtuar el objetivo fundamental del proyecto de ley modelo de fomentar la ejecutoriedad de un arreglo conciliatorio, particularmente en el proyecto de artículo 17. Además, si bien en el artículo 34 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional se enumeraban los criterios para la anulación de un laudo arbitral, no se había previsto ninguna disposición similar en el proyecto de ley modelo que se examinaba. Tras un debate, se acordó omitir toda referencia a una “anulación” del acuerdo de transacción. Se expresó el temor de que las palabras “procedimiento conciliatorio” se interpretaran restrictivamente y no englobaran el acuerdo de transacción. A fin de evitar esta ambigüedad, se sugirió que se emplearan las palabras “las cuestiones relativas al procedimiento conciliatorio y al acuerdo de transacción”. También se sugirieron las palabras “las cuestiones relativas al procedimiento conciliatorio, incluido el contenido de tal procedimiento”, con lo cual se aseguraría una aplicación más amplia de esta regla. Finalmente, se propusieron las palabras “todas las cuestiones relativas al procedimiento conciliatorio”, que recibieron un amplio apoyo, sobre todo por los buenos resultados que había dado el texto enunciado en el artículo 14 del Reglamento de Conciliación de la CNUDMI. Se convino en que en el proyecto de guía para la incorporación al derecho interno se

dieran las explicaciones necesarias para evitar toda interpretación restrictiva de la expresión “procedimiento conciliatorio” y para dejar claro que las excepciones al deber general de confidencialidad no debían entenderse referidas únicamente al acuerdo de transacción sino también al procedimiento conciliatorio, a fin de evitar que, por ejemplo, en un procedimiento de anulación se menoscabara el derecho de una parte a recurrir a los tribunales (en los ordenamientos en que existiera ese derecho).

86. Teniendo presente el artículo 14 del Reglamento de Conciliación de la CNUDMI, se llegó al acuerdo general de insertar en el proyecto de ley modelo una disposición del siguiente tenor: “A menos que las partes convengan otra cosa, todas las cuestiones relativas al procedimiento conciliatorio tendrán carácter confidencial, salvo en los casos en que su revelación esté prescrita por ley o sea necesaria con fines de ejecución y cumplimiento de un acuerdo de transacción”. Se remitió este texto al grupo de redacción. Se opinó que sería conveniente especificar a qué partes sería aplicable el principio de confidencialidad, dado que en la disposición se hacía referencia a la “ley”.

Artículo 11. Conclusión de la conciliación

87. El texto del proyecto de artículo 11 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“El procedimiento de conciliación se dará por concluido:

a) al concertar las partes un arreglo conciliatorio, en la fecha de ese arreglo;

b) al efectuar el conciliador o el grupo de conciliadores, previa consulta con las partes, una declaración por escrito en la que se haga constar que ya no ha lugar a que prosigan los esfuerzos de conciliación, tras la fecha de tal declaración;

c) al dirigir las partes al conciliador una declaración por escrito en la que hagan constar que dan por concluido el procedimiento de conciliación, en la fecha de tal declaración; o

d) al dirigir una parte a la otra y al conciliador, si éste ha sido designado, una declaración por escrito en la que dé por concluido el procedimiento conciliatorio, en la fecha de tal declaración.”

88. Se manifestó apoyo general a los aspectos esenciales del proyecto de artículo 11. Se plantearon diversas cuestiones relativas a la formulación del proyecto de artículo. Se recordó que en su anterior período de sesiones el Grupo de Trabajo decidió sustituir el concepto de “firma” por el de “concertación” del arreglo conciliatorio para tener más en cuenta las operaciones de comercio electrónico. En consonancia con la política de promover los medios electrónicos de comunicación, se planteó la posibilidad de enmendar la expresión “declaración por escrito” que figura en el apartado b) para que diga simplemente “declaración”. Se sugirió que, dado que el propósito del artículo era asegurar que quedara cierta constancia de la conclusión mediante una declaración, expresiones tales como “u otros medios de

comunicación” podrían introducirse en los apartados b), c) y d) después de la expresión “declaración por escrito” para tener más en cuenta los medios electrónicos de comunicación. En cambio, según otra opinión, el término “registro” sería más apropiado para reflejar la necesidad de que se pueda guardar constancia de la declaración de conclusión. El Grupo de Trabajo convino en que el artículo 6 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico seguía un criterio que podría servir para elaborar una definición de “escrito” que tuviera más en cuenta los medios electrónicos de comunicación. Se sugirió que en una nota de pie de página del proyecto de ley modelo o de guía para la incorporación al derecho interno se prescribiera que todo Estado promulgante que no hubiese promulgado la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico se planteara incorporar a su legislación una disposición del tenor del artículo 6 de ese instrumento al promulgar e incorporar a su derecho interno el proyecto de ley modelo. Se sugirió que si se estimara necesario hacer más explícita la referencia al concepto de “escrito” que figura en el proyecto de artículo 11, los Estados promulgantes podrían tener que considerar la posibilidad de proceder análogamente con respecto a otras disposiciones del proyecto de ley modelo, por ejemplo, en relación con el concepto de “firma” en el proyecto de artículo 17. En general, se convino en que no era necesario insertar disposiciones concretas sobre el comercio electrónico en el proyecto de ley modelo, pero que en cambio sí convenía tratar este tipo de cuestiones en el proyecto de guía para la incorporación al derecho interno.

89. Se observó que el actual proyecto preveía la situación en la que uno o más miembros del grupo de conciliadores podían dar por concluido el procedimiento de conciliación. El enunciado actual del apartado b) no regula la cuestión de si cuando haya más de un conciliador los miembros del grupo de conciliadores deben actuar de consuno y de si la declaración por la que se da por concluido el procedimiento sólo puede adoptarse por unanimidad. A este respecto se señaló que el apartado c) dice “al dirigir las partes al conciliador” una declaración por escrito y que el apartado d) dice “al dirigir una parte a la otra y al conciliador” una declaración por escrito. Se sugirió que ambos apartados se enmendaran de forma que abarcaran los procedimientos de conciliación en los que interviene más de un conciliador. Esta propuesta se aceptó sin reservas.

90. Se planteó la cuestión relativa a la expresión “la fecha de tal declaración” que figura en los apartados b), c) y d). Se expresó que, en el enunciado actual, el apartado d) otorga a una parte en un procedimiento de conciliación no sólo los medios para dar unilateralmente por concluido el procedimiento, sino también la posibilidad de adoptar una decisión unilateral respecto de la fecha en que el procedimiento se dará por concluido. Se planteó el temor de que el apartado d) pudiera dar pie a abusos permitiendo, por ejemplo, que una parte fechara retroactivamente una declaración, de modo que ciertas revelaciones hechas durante el procedimiento conciliatorio no se vieran afectadas por artículos tales como el proyecto de artículo 10, que trata sobre revelación de la información recibida. Por consiguiente, se propuso que la expresión “la fecha de tal declaración” que figura en los apartados b), c) y d), se reemplazara por la frase “la fecha en la que la otra parte reciba la declaración”. Frente a este argumento se sostuvo que, aunque se hubiese concluido el procedimiento de conciliación, los artículos 10 y 13 seguirían rigiendo la revelación de la información recibida cuando estaba en marcha el procedimiento de conciliación.

91. Tras el debate, se convino en que, con excepción de las enmiendas necesarias para regular los procedimientos conciliatorios en que intervenga un grupo de conciliadores, no se modificara el texto del proyecto de artículo 11, aunque cabría agregar en el proyecto de guía para la incorporación al derecho interno explicaciones relativas a términos y expresiones como “escrito”, “por escrito” y “firmado”, cuando se emplearan en el contexto del comercio electrónico. El proyecto de artículo se remitió al grupo de redacción.

Artículo 12. Plazo de prescripción

92. El texto del proyecto de artículo 12 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“[1] Cuando se inicie el procedimiento de conciliación, dejará de correr el plazo de prescripción del asunto objeto de la conciliación.

2) Cuando el procedimiento de conciliación haya concluido sin llegarse a un arreglo, el plazo de prescripción empezará a correr de nuevo a partir del momento en que se haya concluido sin arreglo el procedimiento de conciliación.]”

93. Se manifestó una firme oposición al mantenimiento del proyecto de artículo 12, debido principalmente a que la cuestión relativa al plazo de prescripción plantea problemas técnicos complejos y sería difícil incorporarla en regímenes procesales nacionales que adoptan enfoques diferentes de la cuestión. Además, se sugirió que la disposición era innecesaria, ya que las partes podían proteger sus derechos por otros medios (por ejemplo, acordando prorrogar el plazo de prescripción o iniciando un procedimiento arbitral o judicial con el fin de interrumpir el plazo de prescripción). Se esgrimió un argumento igualmente firme en favor de la inclusión del proyecto de artículo 12, basado en la afirmación de que el hecho de preservar los derechos de las partes durante un procedimiento de conciliación reforzaría el interés por la conciliación. Se dijo que el marco de algunos sistemas jurídicos no permitía acordar una prórroga del plazo de prescripción, por lo que era preferible proporcionar a las partes medios cabales y eficaces para proteger sus derechos a darles la opción de iniciar un procedimiento arbitral o judicial. Algunos de los que se oponían a la inclusión del artículo consideraron que el momento de inicio del procedimiento de conciliación (es decir, cuando las partes acuerdan participar en un procedimiento de conciliación de conformidad con el proyecto de artículo 5) no era suficientemente preciso y que el proyecto de artículo 12 podría ser más aceptable si ese momento se definiera con mayor precisión. En concordancia con esta idea, se sugirió que el párrafo 1) se redactara nuevamente de la siguiente manera: “El plazo de prescripción del asunto objeto de la conciliación dejará de correr en la fecha en que la persona o personas a las que se pide que actúen como conciliador o conciliadores consienten en hacerlo.” Se sugirió que esta formulación mejoraba el texto actual, ya que vinculaba la interrupción del plazo de prescripción a un hecho más objetivo que el acuerdo de tomar parte en un procedimiento de conciliación. Sin embargo, la sugerencia se rechazó porque priva a las partes del control de la interrupción del plazo de prescripción y otorga dicho control a los conciliadores. Se dijo que el demandante necesitaba la protección que suponía la interrupción del período de prescripción a

partir del momento en que daba su acuerdo a un procedimiento de conciliación con la otra parte, y que una interrupción condicionada a que una persona acepte actuar de conciliador podría llegar demasiado tarde para proporcionar dicha protección. Se sugirió que para lograr una mayor claridad, lo más apropiado sería considerar la fecha en que la parte que invita a otra parte o partes a participar en un procedimiento de conciliación recibe la aceptación de esa invitación.

94. Tras las deliberaciones, se decidió que el proyecto de artículo 12 se basara en la idea de que el acuerdo de las partes es lo que interrumpe el plazo de prescripción, y que la disposición figurara en una nota de pie de página en el proyecto de artículo 5 para que los Estados que desearan promulgarla pudiesen optar.

Artículo 5 1) Inicio del procedimiento de conciliación

95. El Grupo de Trabajo volvió a tratar el párrafo 1 del proyecto de artículo 5, cuyo análisis había acordado aplazar hasta después de haber concluido el examen del proyecto de artículo 12.

96. Se rechazó una sugerencia de que se indicara que las partes tuvieran que convenir “por escrito” en entablar un procedimiento de conciliación (como se exige en los acuerdos de arbitraje), por el carácter amigable del proceso de conciliación y por ser innecesario imponer requisitos de forma a partes que deseaban acudir a la vía de la conciliación para resolver su controversia.

97. Se observó que una disposición sobre el inicio del procedimiento de conciliación no podía ser precisa, habida cuenta de que las partes utilizaban distintos métodos para convenir entablar ese procedimiento. Se sugirió que se enumeraran estos métodos en la guía para la incorporación al derecho interno. Se consideró que, en última instancia, la cuestión del momento en que las partes convinieran iniciar el procedimiento dependía de las pruebas. Se opinó que determinar el inicio del procedimiento sería problemático principalmente para los Estados que decidieran promulgar una disposición sobre la suspensión del plazo de prescripción a tenor del proyecto de artículo 12, ya que las partes deberían estar seguras de la fecha de la suspensión. Se sugirió que, para dar más precisión a la regla, se utilizara un texto basado en el artículo 2 del Reglamento de Conciliación de la CNUDMI del siguiente tenor: “Salvo acuerdo en contrario de las partes, el procedimiento de conciliación dará comienzo cuando una parte invite a la otra a entablar ese procedimiento y la otra parte reciba la invitación”. Se criticó esta sugerencia porque se limitaba a enunciar una sola forma de convenir la conciliación. Se criticó igualmente por el hecho de que, cuando un tribunal en uso de sus prerrogativas ordenaba a las partes que acudieran a la conciliación, era inapropiado suponer que quedara librado a una parte invitar a la otra a la conciliación y a la otra parte a acceder a la invitación. La posibilidad de que no cupiera esperar una invitación de una parte a raíz de una orden judicial podría significar que se facultaba a las partes para incumplir la orden judicial. Por consiguiente, se sugirió que el procedimiento de conciliación diera comienzo en la fecha en que se dictaba la orden judicial. Sin embargo, el Grupo de Trabajo opinó que no era la orden judicial en sí la que daba lugar al procedimiento, sino el momento en que las partes cumplían esa orden emprendiendo los trámites que ponían en marcha el procedimiento. Por consiguiente, debería definirse ese momento en función del acuerdo de las partes para entablar el procedimiento de conciliación. El hecho de que las partes no

cumplieran la orden judicial traería consecuencias que quedaban fuera del ámbito de aplicación del proyecto de ley modelo.

98. Se señaló con preocupación que el texto de la disposición no establecía una distinción clara entre las situaciones en que las partes acordaban acudir a la conciliación en relación con una controversia surgida entre ellas y las situaciones en que, una vez surgida una controversia, las partes convenían en pedir a un tercero que actuara de conciliador en relación con esa controversia. El proyecto de artículo 5 se refería únicamente al último tipo de situación, o sea, cuando las partes convenían en entablar un procedimiento de conciliación tras el surgimiento de una controversia.

99. A fin de subsanar esa insuficiencia, se propuso añadir el texto siguiente: “1 A) A los efectos del párrafo 1, una condición enunciada en un contrato concertado antes de que surja un diferendo o controversia, por la que se disponga que los diferendos o controversias emanados de dicho contrato se resolverán por conciliación, no constituirá un acuerdo en regla de entablar un procedimiento de conciliación. 1 B) A los efectos del párrafo 1), una invitación de conciliación acompañada de la aceptación de dicha invitación constituirá un acuerdo en regla de entablar un procedimiento de conciliación”. Recibió apoyo la idea en que se sustentaba esta propuesta, aunque no su enunciación. Se propuso otro texto del siguiente tenor: “Salvo acuerdo en contrario de las partes, el procedimiento de conciliación relativo a una determinada controversia dará comienzo en la fecha en que se envíe una invitación por escrito para entablar dicho procedimiento a raíz de una orden dictada por una autoridad competente, de un acuerdo anterior a acudir a la conciliación o a instancias de una parte y aceptación de la otra parte”. Sin embargo, se criticó la propuesta por los mismos motivos alegados anteriormente (véase el párrafo 95 *supra*), o sea, que la disposición no era adecuada cuando un tribunal ordenaba la conciliación y en situaciones en que las partes acordaran acudir a la conciliación sin que mediara una invitación y la aceptación correspondiente.

100. Hubo consenso en que convenía conservar una disposición relativa al inicio del procedimiento de conciliación. Se dijo que el texto actual era adecuado por su carácter general, siempre que se enmendara para dejar en claro que se refería a situaciones en que se acordaba recurrir a la conciliación después del surgimiento de una controversia. Se convino en que había que incluir un texto del siguiente tenor: “1) Salvo que se convenga lo contrario, el procedimiento de conciliación relativo a una determinada controversia que pudiere surgir dará comienzo el día en que las partes acuerden entablar ese procedimiento. 2) Si una parte que invitó a la otra a entablar un procedimiento de conciliación no recibe respuesta de esta última en un plazo de 30 días a partir de la fecha en que se envió la invitación o en cualquier otro plazo especificado en la invitación, esa parte podrá considerar que la otra ha rechazado su oferta de conciliación”. Se acordó que este texto debería sustituir al texto actual del párrafo 1 del artículo 5. Se aprobó el fondo de la disposición y ésta se remitió al grupo de redacción.

Artículo 13. Admisibilidad de pruebas en otros procedimientos

101. El texto del proyecto de artículo 13 que examinó el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“1) [A menos que las partes acuerden otra cosa,] la parte que participe en un procedimiento conciliatorio o un tercero no invocará ni presentará como pruebas en un procedimiento arbitral o judicial, guarde o no relación este procedimiento con la controversia que sea o haya sido objeto del procedimiento de conciliación:

a) Las opiniones expresadas o las sugerencias formuladas por una de las partes en la conciliación respecto de un posible arreglo de la controversia;

b) Las declaraciones efectuadas o los hechos reconocidos por alguna de las partes en el curso del procedimiento conciliatorio;

c) Las propuestas presentadas por el conciliador;

d) El hecho de que una de las partes se haya declarado dispuesta a aceptar un arreglo propuesto por el conciliador.

2) El párrafo 1) del presente artículo será aplicable con independencia de [la forma que revista la información o las pruebas mencionadas en dicho párrafo] [que la información o las pruebas mencionadas en dicho párrafo sean orales o escritas].

3) [Independientemente de si el procedimiento arbitral o judicial guarda o no relación con la controversia objeto del procedimiento conciliatorio], el tribunal arbitral o judicial no ordenará la divulgación de la información a que se refiere el párrafo 1) del presente artículo, a menos que la ley por la que se rija el procedimiento arbitral o judicial permita o exija dicha divulgación.

4) Cuando se hayan presentado pruebas en contravención del párrafo 1) del presente artículo, el tribunal arbitral o judicial tendrá dichas pruebas por inadmisibles.

5) Ninguna prueba que sea admisible en un procedimiento arbitral o judicial dejará de serlo por el hecho de haber sido utilizada en un procedimiento de conciliación.”

Párrafo 1)

Frase introductoria

102. Con respecto a la frase [“A menos que las partes acuerden otra cosa,”], se expresó la opinión de que el principio general enunciado en el párrafo 1) no debía estar sujeto a la autonomía de las partes. En consecuencia, se sugirió que el carácter obligatorio del párrafo 1) se señalara en el proyecto de artículo 4. Se expresó algún apoyo para esta sugerencia, cuya finalidad era conservar el carácter autónomo y confidencial de la conciliación. Sin embargo, la opinión imperante fue que el interés público que podía vincularse a la prohibición establecida en el párrafo 1) no era lo bastante fuerte para justificar desviarse de la autonomía de las partes como uno de los principios esenciales del proyecto de ley modelo. Tras un debate, se decidió que el párrafo 1) continuara sujeto a un acuerdo en contrario de las partes. En cuanto a la forma en que se debía expresar el carácter no obligatorio de la disposición, se planteó la opinión de que las palabras “[A menos que las partes acuerden otra cosa”] eran superfluas, habida cuenta de la norma general contenida en el proyecto de

artículo 4. No obstante, la opinión imperante fue que mantener este texto reflejaría mejor la función de la norma establecida en el párrafo 1) como norma de conducta supletoria para las partes.

Apartados a) a d)

103. Si bien se expresó apoyo general para los apartados a) a d), se sugirió incorporar otros dos apartados, del siguiente tenor: “e) La invitación de una parte a entablar procedimientos de conciliación, o el hecho de que una parte estuviera dispuesta a participar en procedimientos de conciliación” y “f) Un documento preparado exclusivamente a los efectos del procedimiento de conciliación”. Esta sugerencia recibió aprobación general.

104. Se planteó una cuestión relativa a la relación entre los párrafos 1) de los proyectos de artículo 13 y 12. Se señaló que, en la medida en que la iniciación del procedimiento podía suspender el plazo de prescripción previsto en el proyecto de artículo 12, no quedaba claro cómo una parte podía presentar pruebas de dicha suspensión si el párrafo 1) del proyecto de artículo 13 prohibía que se presentaran dichas pruebas. Se respondió que cuando se hacía referencia a “la invitación” a entablar la conciliación y a una expresión de la “disposición” a participar en un procedimiento de conciliación, el nuevo apartado a) tenía por objeto preservar la confidencialidad del procedimiento de conciliación, pero no regular el acuerdo de conciliación. Así pues, el párrafo 1) no impedía que se presentaran pruebas del acuerdo de conciliación como causa de la suspensión del plazo de prescripción. Se observó que tal vez sería preciso suministrar aclaraciones apropiadas al respecto en el proyecto de guía para la incorporación al derecho interno.

Párrafo 2)

105. El contenido del párrafo 2) se consideró aceptable en general. Con respecto a las formulaciones opcionales que figuran entre corchetes, se consideró en general que eran preferibles las palabras “la forma que revista la información o las pruebas mencionadas en dicho párrafo”, porque no se referían a ninguna forma determinada que revistiera la información. De este modo, estas palabras evitaban las cuestiones de interpretación que pudieran plantearse, por ejemplo, respecto de si la información presentada en un medio electrónico se debía considerar escrita u oral. El asunto se remitió al grupo de redacción.

Párrafo 3)

“El tribunal arbitral o judicial no ordenará la divulgación de la información a que se refiere el párrafo 1) del presente artículo”

106. Se expresó apoyo general para la norma básica establecida en el párrafo 3) con respecto a los tribunales arbitrales o judiciales. El debate se centró en las excepciones que se debían hacer a la prohibición general de divulgar información respecto de las partes, enunciada en el párrafo 1), y de los tribunales arbitrales o judiciales, enunciada en el párrafo 3) (véanse los párrs. 8 a 14, *infra*).

“[independientemente de si el procedimiento arbitral o judicial guarda o no relación con la controversia objeto del procedimiento conciliatorio]”

107. Aunque se convino en general en que se debía conservar el texto entre corchetes, se consideró que debía aplicarse igualmente a los párrafos 1), 2) y 3). A tal efecto, se acordó que dichas palabras se reubicaran en un párrafo aparte, cuya redacción debía ser del siguiente tenor: “Las disposiciones de los párrafos 1), 2) y 3) del presente artículo se aplicarán independientemente de si el procedimiento arbitral o judicial o de otra índole guarda o no relación con la controversia que es o era objeto del procedimiento conciliatorio”. El asunto se remitió al grupo de redacción.

“a menos que la ley por la que se rija el procedimiento arbitral o judicial permita o exija dicha divulgación”

108. Se expresaron diversas opiniones respecto de las posibles excepciones a la regla general enunciada al principio del párrafo 3). Una de ellas fue que se debía suprimir toda mención de dichas posibles excepciones. Se señaló que las partes que entablan un procedimiento de conciliación debían tener la seguridad de que la confidencialidad del proceso estaría resguardada por la ley y de que no quedarían obligados a divulgar información relativa al procedimiento de conciliación en el contexto de un procedimiento judicial o arbitral posterior. Sin embargo, la opinión imperante fue que en la Ley Modelo se debía establecer expresamente la facultad de los tribunales arbitrales y judiciales de ordenar la revelación de información en determinadas circunstancias.

109. En cuanto a la formulación de las excepciones a la regla general que figura en la tercera línea del párrafo 3), se sugirió que la redacción de este párrafo se atuviera estrechamente a la adoptada para la disposición general sobre confidencialidad (véase A/CN.9/WG.II/XXXV/CRP.1/Add.5) y fuese del siguiente tenor: “salvo en los casos en que su revelación sea necesaria por precepto legal o para fines de ejecución, cumplimiento o anulación de un acuerdo de conciliación”. Esta sugerencia recibió amplio apoyo. En el contexto de la reformulación propuesta, se señaló que se debían suprimir las palabras “permita o” que figuran en el actual proyecto. Referirse a que la divulgación es “permitida” por la ley crearía una excepción excesivamente amplia del principio general de no divulgación, porque ello podría interpretarse en general en el sentido de que la ley “permitiría” la utilización de información como pruebas.

110. En el contexto de este debate, se expresó la opinión de que las excepciones a la prohibición de divulgar información se debían aplicar igualmente a las partes señaladas en el párrafo 1) y a los tribunales judiciales o arbitrales que se señalan en el párrafo 3). Se señaló que las excepciones propuestas para el párrafo 1) serían necesarias, por ejemplo, para regular una situación en que una parte deseara legítimamente impugnar la validez del acuerdo de conciliación porque su decisión de acceder a la conciliación era resultado de dolo de la otra parte o del conciliador. Se respondió que no se requerían excepciones al párrafo 1), siempre que se las incluyera en el párrafo 3). Conforme a esta opinión, no se debía autorizar a una parte para adoptar una determinación respecto de si se debía divulgar la información a que se alude en el párrafo 1). En cambio, si una parte consideraba que la presentación de la información a que se alude en el párrafo 1) se requería por precepto legal o era necesaria para conservar sus derechos, por ejemplo en casos de

presunto fraude, dicha parte debía recurrir al tribunal para obtener un fallo al respecto. Se señaló que permitir que una parte se desviara de la regla general que figura en el párrafo 1) menoscabaría el derecho de la otra parte a la confidencialidad del proceso de conciliación.

111. Con miras a conciliar las diversas opiniones expresadas respecto de las excepciones que se debían prever para las reglas generales que figuran en los párrafos 1) y 3), se sugirió que la cuestión se regulara en el párrafo 4).

Párrafo 4)

112. Se sugirió reemplazar la palabra “tendrá” por “podrá tener”. Aunque se expresó apoyo para esta sugerencia, la opinión imperante fue que la modificación propuesta otorgaría facultades discrecionales excesivas a los tribunales y alentaría a las partes a que hiciesen caso omiso de la prohibición general relativa a la divulgación de información. Prevalció la opinión de que con una redacción inspirada en la disposición general sobre confidencialidad (véase A/CN.9/WG.II/XXXV/CRP.1/Add.5), cuya formulación fuese análoga a la que se apoyó en general para el párrafo 3) (“salvo en los casos en que su revelación sea necesaria por precepto legal o para los efectos de ejecución, cumplimiento o anulación de un acuerdo de conciliación”), se resguardarían adecuadamente los intereses de una parte en caso de presunto fraude.

113. Como cuestión de redacción, se convino en que, si se insertaba en los párrafos 3) y 4) el mismo texto inspirado en la disposición general sobre confidencialidad, los dos párrafos debían refundirse en una sola disposición.

114. Tras un debate, se convino en que los párrafos 3) y 4) debían reformularse como párrafo 3), con una redacción del siguiente tenor: “3) El tribunal arbitral o judicial u otra autoridad gubernamental competente no ordenará la divulgación de la información a que se refiere el párrafo 1) del presente artículo, y en caso de que dicha información se presente como prueba en contravención de lo dispuesto en dicho párrafo, dichas pruebas se considerarán inadmisibles. Sin embargo, esta información podrá divulgarse o admitirse como prueba en la medida en que lo exija la ley o para fines de ejecución o aplicación de un acuerdo de conciliación”.

Párrafo 5)

115. Se expresó apoyo general para el contenido del párrafo 5). Se propuso que la disposición fuera precedida por las palabras “A reserva de las limitaciones previstas en el párrafo 1),” y que se añadiera la expresión “de otra forma” después del término “admisibles”. Dicha propuesta se consideró aceptable en general. El texto se remitió al grupo de redacción.

Artículo 14. Función del conciliador en otros procedimientos

116. El texto del proyecto de artículo 14 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“1) Salvo acuerdo en contrario de las partes, el conciliador no podrá actuar como árbitro, ni como representante o letrado defensor de una parte, en ningún procedimiento arbitral o judicial relativo a una controversia que hubiera sido o sea objeto del procedimiento conciliatorio.

2) No se admitirán pruebas presentadas por el conciliador acerca de las cuestiones a que se refiere el párrafo 1) del artículo 13 o acerca de la conducta de cualquiera de las partes durante el procedimiento de conciliación en ningún procedimiento arbitral o judicial [con independencia de que dicho procedimiento arbitral o judicial guarden o no relación con la controversia que haya sido o sea objeto del procedimiento conciliatorio] [en relación con una controversia que haya sido o sea objeto del procedimiento conciliatorio].

3) [El párrafo 1) será también aplicable] [Los párrafos 1) y 2) serán también aplicables] en relación con cualquier otra controversia que surja a raíz del mismo contrato [o de cualquier contrato conexo].”

Párrafo 1)

117. Se estimó que la determinación de si el conciliador podría actuar como representante o letrado defensor de alguna de las partes no debería quedar al arbitrio de la voluntad de las partes. Para dar efecto a esta propuesta se sugirió suprimir del párrafo 1 la expresión “ni como representante o letrado defensor de una parte” o suprimir la salvedad inicial del párrafo “salvo acuerdo en contrario de las partes” y efectuar los cambios apropiados en el proyecto de artículo 4, para indicar el carácter imperativo del párrafo 1). Se sugirió que en algunos ordenamientos jurídicos, aun cuando las partes acordaran que el conciliador actuara como representante o letrado defensor de alguna de ellas, ese acuerdo contravendría las normas de conducta profesional que deben observar los conciliadores, y se podría percibir como atentatorio contra la integridad de la conciliación como vía de solución de las controversias. Se objetó a esta propuesta el que menoscabara el principio de autonomía de las partes y no reconociera que en los ordenamientos en los que la ética profesional impedía que un conciliador actuase como representante o letrado defensor, el conciliador tenía siempre la libertad de negarse a actuar en esa función. Se sugirió que el párrafo 1) se enmendara de tal manera que no se abordara la cuestión de si un conciliador podría actuar como representante o letrado defensor de alguna de las partes. Para ello, se propuso suprimir del párrafo 1) la expresión “ni como representante o letrado defensor de una parte”. Se señaló que, al menos en los países en los que no existiera ninguna norma de deontología al respecto, tal enmienda permitiría que un conciliador actuase como letrado defensor o representante de cualquiera de las partes sin el consentimiento de la otra parte. No obstante esta opinión, el Grupo de Trabajo acordó suprimir la expresión “ni como representante o letrado defensor de una parte, en ningún procedimiento arbitral o judicial”. También acordó que debería incluirse una explicación en el proyecto de guía a fin de aclarar que en algunos ordenamientos ciertas normas de deontología prohibían que un conciliador actuara como representante o letrado defensor, mientras que en otros ordenamientos ello estaba permitido.

118. En cuanto a la forma del acuerdo entre las partes relativo a la posibilidad de que el conciliador actúe como árbitro, se expresó la opinión de que, en la práctica,

el párrafo 1) podría dar lugar a confusión. Se sugirió que tal vez el texto debería indicar más claramente si el acuerdo entre las partes tendría que ser explícito y probablemente por escrito. Esta sugerencia no obtuvo apoyo.

Párrafo 2)

119. Respecto de su texto, se sugirió que el empleo del término “pruebas” (“evidence”) podría suscitar dificultades de interpretación en ciertos idiomas u ordenamientos jurídicos si se empleaba en lugar de prestar “testimonio” (“testimony”) en relación con el conciliador. Se explicó que resultaría difícil comprender el párrafo 2) si su lectura sugería que el conciliador presentaría pruebas, siendo habitual que sean las partes las que presenten las pruebas. Por ello, se sugirió que el término “testimonio” sería más apropiado que “pruebas”. Se respondió a esa observación que el concepto de “testimonio” no era lo bastante amplio para abarcar ciertos elementos esenciales, entre ellos, las notas tomadas por escrito por los conciliadores en el marco del procedimiento.

120. Se sugirió también que el término “cuestiones” se reemplazara por “hechos” o “información”, en consonancia con los términos utilizados en el proyecto de artículo 13. Se propuso suprimir la expresión “o acerca de la conducta de cualquiera de las partes durante el procedimiento de conciliación”, aduciendo que contradice la idea de que el procedimiento de conciliación supone discusiones francas y sinceras. Se objetó a esta propuesta que las pruebas relativas a la conducta de las partes presentadas por un conciliador podrían perjudicar y menoscabar considerablemente la confianza de las partes en el procedimiento de conciliación. Sin embargo, se consideró que esas palabras eran innecesarias, ya que el testimonio sobre la conducta de una parte era inadmisibles por estar ya previsto en uno de los apartados del párrafo 1) del proyecto de artículo 13. Con respecto a las variantes entre corchetes, el Grupo de Trabajo expresó que prefería mantener la primera variante (“[con independencia de que dicho procedimiento arbitral o judicial guarde o no relación con la controversia que haya sido o sea objeto del procedimiento conciliatorio]”).

121. Se propuso que, en aras de la claridad, el párrafo 2) debería redactarse nuevamente en términos como los siguientes: “El conciliador no deberá presentar prueba alguna acerca de las cuestiones a que se refiere el párrafo 1 del artículo 13 o acerca de la conducta de cualquiera de las partes durante el procedimiento de conciliación”. Se propuso incluir a continuación de esa oración una nueva oración que modificara el texto actual de la manera siguiente: “Tales pruebas no se admitirán en ningún procedimiento arbitral o judicial con independencia de que dicho procedimiento arbitral o judicial guarde o no relación con la controversia que haya sido o sea objeto del procedimiento conciliatorio”. Esa propuesta recibió cierto apoyo.

122. Una propuesta alternativa para superar las preocupaciones expresadas acerca del término “prueba” y para armonizar mejor la condición del conciliador con la de cualquier otro “tercero” de conformidad con el proyecto del artículo 13, fue enmendar el párrafo 1) del proyecto de artículo 13 en términos que engloben las pruebas o testimonios presentados por un conciliador. Para ello, se propuso suprimir el párrafo 2) del proyecto de artículo 14 y enmendar las palabras iniciales del párrafo 1) del proyecto de artículo 13 en términos como los siguientes: “A menos

que las partes acuerden otra cosa, la parte que participe en un procedimiento conciliatorio o un tercero, incluido el conciliador, no prestará testimonio ni aportará pruebas o indicios en un procedimiento arbitral, judicial o similar”. Tras el debate, el Grupo de Trabajo aceptó la propuesta y la remitió al grupo de redacción. También se acordó que la Guía debería reflejar el hecho de que, en algunos ordenamientos, ni siquiera las partes en una conciliación están eximidas de la prohibición de llamar a un conciliador como testigo, a menos que fuera aplicable alguna excepción explícita, en forma tal vez de una obligación prescrita por la ley.

Párrafo 3)

123. Se recordó que esta disposición tenía por finalidad ampliar el ámbito de los párrafos 1) y 2) para que abarcasen las controversias que surgieran a raíz del mismo contrato o de cualquier contrato conexo, independientemente de si una cláusula de conciliación era o no aplicable a todas esas controversias. Se acordó que el párrafo 3) debería suprimirse y que su contenido debería añadirse al final del párrafo 1) en los siguientes términos: “en relación con una controversia que haya sido o sea objeto del procedimiento conciliatorio, así como de cualquier otra controversia que haya surgido a raíz del mismo contrato o de cualquier contrato conexo”. Se remitió esta cuestión al grupo de redacción.

Artículo 15. Recurso a procedimientos arbitrales o judiciales

124. El texto del proyecto de artículo 15 que examinó el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“1) En el curso de un procedimiento conciliatorio, las partes no podrán entablar procedimiento arbitral o judicial alguno respecto de la controversia que sea objeto del procedimiento conciliatorio, obligación a la que el tribunal judicial deberá dar efecto. No obstante, cualquiera de las partes podrá entablar un procedimiento arbitral o judicial si estima que ese procedimiento es necesario para salvaguardar sus derechos. La apertura de tal procedimiento no pone, de por sí, término al procedimiento conciliatorio.

2) [En la medida en que las partes se hayan comprometido de manera expresa a no entablar [durante cierto plazo o mientras no ocurra algo] un procedimiento arbitral o judicial respecto de una controversia presente o futura, el tribunal judicial o arbitral deberá dar efecto a dicho compromiso [en tanto no se cumplan las condiciones del acuerdo]].

[3) Las disposiciones de los párrafos 1 y 2 del presente artículo no serán óbice para que una parte recurra a una autoridad competente solicitándole que designe un árbitro.]”

125. El debate se centró en las repercusiones que podría tener la segunda oración del párrafo 1). Según se señaló, se desprendía de su forma actual que cada parte gozaba de una discreción muy amplia para determinar si la apertura de un procedimiento arbitral o judicial era “necesaria para salvaguardar sus derechos”. Por ejemplo, podría alegarse fácilmente que una solicitud de medidas cautelares era “necesaria para salvaguardar [los] derechos” del demandante. Había muchas

probabilidades de que se recurriera a la segunda frase del párrafo 1) para dejar sin efecto la primera (A/CN.9/WG.II/WP.115, párr. 42).

126. Se señaló con preocupación que el uso en el texto inglés de las palabras “in its opinion” (“si estima” en español) podría no ser apropiada en una ley modelo y que debía buscarse una fórmula más objetiva para expresar el fundamento del derecho de toda parte a entablar, cuando sea necesario, un procedimiento arbitral o judicial. A reserva del curso que se dé a esta sugerencia, los criterios en que se inspiraba la segunda oración del párrafo 1) obtuvieron apoyo general. Se opinó que debía suprimirse la regla enunciada en la primera oración del párrafo 1), según la cual se prohibía entablar todo procedimiento arbitral o judicial mientras estuviera en curso un procedimiento conciliatorio, puesto que la latitud de sus términos la hacía inaceptable como norma básica reguladora de la relación entre un procedimiento conciliatorio y un procedimiento arbitral o judicial. También se opinó que debía suprimirse porque era demasiado restringida, ya que se aplicaba sólo cuando el procedimiento de conciliación ya se hubiese iniciado, y porque no quedaba claro cómo se regularía en algunos ordenamientos jurídicos la obligación que de ella emanaba. Se convino en que debía sustituirse la primera oración por el párrafo 2), que se refería, con mayor acierto, al caso en que las partes se comprometían de manera explícita a no entablar un procedimiento arbitral o judicial que pudiera competir con el procedimiento conciliatorio al que habían convenido en recurrir. Se sostuvo que la modificación señalada del artículo 15 contribuiría a aumentar la confianza en la conciliación como vía para la solución de controversias, si las partes tenían la certeza de que al acudir a ella no menoscababan su derecho jurídico a recurrir a la vía judicial. Por ello mismo, se expresó apoyo general a favor de la tercera oración del párrafo 1), en la que se enunciaba claramente que la apertura de un procedimiento judicial o arbitral no ponía, de por sí, término al procedimiento conciliatorio.

127. Se expresó apoyo general para los términos en que estaba redactado el párrafo 2), incluidas las variantes colocadas entre corchetes. No obstante, se expresó la inquietud de que facultara a las partes para fijar un plazo injustificadamente largo durante el que no se pudiera entablar un procedimiento arbitral o judicial. Otra inquietud suscitada por el texto del párrafo era que de él se desprendiera que el tribunal judicial o arbitral debía dar efecto a una obligación contractual independientemente de si se habían cumplido o no las formalidades requeridas por el derecho por lo demás aplicable al margen del proyecto de ley modelo. Ello causaría problemas en algunos ordenamientos, en los que los tribunales estaban facultados para rechazar toda obligación contractual que no estuviera redactada con la certeza debida. Varias delegaciones reconocieron al respecto que un tribunal estaría siempre facultado para examinar la validez de un contrato, incluida la de toda disposición por la que se demorara un procedimiento arbitral o judicial. Se sugirió que el proyecto de guía para la incorporación al derecho interno de la Ley Modelo reflejara el hecho de que el párrafo 2) sería conformado a los requisitos de derechos procesal y sustantivo internos existentes.

128. Se convino en suprimir el párrafo 3), puesto que la modificación propuesta del proyecto de artículo 15 lo hacía innecesario.

129. Tras deliberar se acordó que se redactara el artículo 15 en términos como los siguientes: “Cuando las partes hayan acordado recurrir a la conciliación y se hayan comprometido expresamente a no entablar, durante cierto plazo o mientras no se

haya producido cierto hecho, ningún procedimiento arbitral o judicial respecto de una controversia presente o futura, el tribunal arbitral o judicial dará efecto a dicho compromiso en tanto no se haya cumplido lo en él estipulado. No obstante, cualquiera de las partes podrá entablar un procedimiento arbitral o judicial si estima que ese procedimiento es necesario para salvaguardar sus derechos. La apertura de tal procedimiento no supondrá, de por sí, que se renuncie al acuerdo de recurrir a un procedimiento de conciliación ni que se dé por concluido dicho procedimiento.” Se remitió el texto al grupo de redacción.

Artículo 16. Actuación del árbitro como conciliador

130. El texto del proyecto de artículo 16 que examinó el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“[No se tendrá por incompatible con su función que sea el árbitro el que sugiera recurrir a la conciliación y, en la medida en que así lo hayan acordado las partes, participe en sus esfuerzos por llegar a un arreglo concertado.]”

131. Se recordó que en el 34º período de sesiones del Grupo de Trabajo se expresó la opinión de que el proyecto de artículo 16 debería suprimirse porque trataba de actos que cabría adoptar en procedimientos arbitrales y no en procedimientos de conciliación. Por consiguiente, suponiendo que tal disposición fuera necesaria, el lugar más indicado sería un texto legal en que se regulara el arbitraje (A/CN.9/WG.II/WP.115, párr. 44). Además, se recordó que al debatirse el proyecto de artículo 1, el Grupo de Trabajo había examinado la posibilidad de excluir del ámbito de aplicación de las disposiciones legales modelo las situaciones en que un árbitro fuese a sustanciar una conciliación en cumplimiento de sus prerrogativas procesales o en virtud de su poder discrecional (A/CN.9/487, párr. 103).

132. La inclusión del proyecto de artículo 16 dio lugar a dos posiciones opuestas. Algunos opinaron que su inclusión sería útil, en particular para los países que tenían poca experiencia en conciliación. Se recordó que el Grupo de Trabajo había aceptado en general el principio de que un árbitro podía sugerir recurrir a la conciliación y participar en el procedimiento conciliatorio. Se dijo asimismo que no sería incoherente excluir del ámbito del proyecto de ley modelo los procedimientos conciliatorios sustanciados por un juez o por un árbitro y facultar en esa misma ley a los tribunales y conciliadores para hacerlo. Teniendo presente que en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional el tema no se trataba en absoluto, tal vez era aún más necesario enunciar el principio en el proyecto de ley modelo. Sin embargo, predominó la opinión de que, habida cuenta de que el proyecto de artículo 16 trataba de las funciones y de la competencia de un árbitro, sería inapropiado y confuso incluir tal disposición en una ley modelo sobre conciliación. Al cabo de algunas deliberaciones se convino en eliminar el proyecto de artículo 16 y en añadir una explicación en el proyecto de guía en el sentido de que el objetivo del proyecto de ley modelo no era indicar si un árbitro podía actuar o participar o no en una conciliación relativa a una controversia, asunto que se dejaba a discreción de las partes actuando conforme a la ley aplicable. Se convino en que al redactar esa explicación la Secretaría debía tener presente el texto del párrafo 47 de las Notas de la CNUDMI sobre organización del proceso arbitral.

Proyecto de artículo 17

133. El Grupo de Trabajo reanudó el examen del proyecto de artículo 17 (las deliberaciones anteriores figuran en el documento A/CN.9/WG.II/XXXV/CRP.1/Add.2). Se presentaron diversas propuestas sobre la manera en que la variante A podría servir de base para establecer un régimen jurídico que otorgase a los acuerdos de transacción mayor ejecutoriedad que la de un contrato ordinario. Se sugirió revisar el proyecto de artículo 17 del modo siguiente:

“1) Si las partes llegan a un acuerdo sobre un arreglo de la controversia y si las partes firman un acuerdo de transacción, ese arreglo será vinculante y ejecutorio al igual que un contrato.

2) Una vez firmado un acuerdo, ninguna parte podrá impugnar los términos de la transacción, a menos que una parte demuestre que el acuerdo es nulo y sin efecto [o por cualquier otro motivo ineficaz] [en virtud de la legislación aplicable] [*el Estado promulgante podrá agregar aquí otras disposiciones para regular la ejecutoriedad de tales acuerdos*].”

134. Si bien se consideró que en lo esencial el párrafo 1) era aceptable para todo el Grupo de Trabajo, en general se estimó que el texto propuesto del párrafo 2) era demasiado restrictivo, ya que el proyecto de ley modelo podría prever, además de la nulidad, otros motivos de impugnación de los acuerdos conciliatorios. Se mencionó, a título de ejemplo, que un acuerdo de transacción podría ser impugnado por no reflejar exactamente la fórmula de conciliación acordada entre las partes. Se expresaron dudas acerca de si el proyecto de ley modelo debía permitir la impugnación de un acuerdo de transacción por tal motivo.

135. Con miras a ofrecer una descripción más genérica de procedimientos rápidos para la ejecución de acuerdos de transacción, se presentó la siguiente propuesta de revisión del proyecto de artículo 17:

“Si las partes llegan a un acuerdo sobre un arreglo de la controversia, ese acuerdo será vinculante y ejecutorio mediante los mismos procedimientos por los que un acuerdo de transacción relativo a una controversia comercial es ejecutorio en ese Estado. [El Estado promulgante podrá agregar aquí una descripción o referencia a dichos procedimientos. Además, el Estado promulgante podrá agregar: “Si las partes manifiestan en el acuerdo de transacción que dicho acuerdo se concertó mediante un procedimiento conciliatorio, y que convienen en que sea ejecutorio del mismo modo que un laudo arbitral relativo a una controversia comercial internacional es ejecutorio en ese Estado, ese acuerdo será ejecutorio con arreglo a dichos procedimientos a reserva de las excepciones y las vías de recurso aplicables en ese Estado a los laudos arbitrales relativos a controversias comerciales internacionales.”]

136. Si bien esa propuesta recibió cierto apoyo, en general se consideró que la simple referencia en el texto a la existencia de procedimientos para la ejecución de un acuerdo de transacción relativo a una controversia comercial en virtud de la legislación del Estado promulgante constituía una mera reafirmación de lo obvio y no daba al texto el nivel mínimo de armonización que cabría esperar de una Ley Modelo preparada por la CNUDMI. En cuanto a la redacción, se expresaron dudas acerca de si el empleo de la expresión “los mismos procedimientos” reflejaba adecuadamente la necesidad de aludir tanto al derecho procesal como al derecho de fondo. Se señaló también que, en vista de la diversidad de procedimientos de que

podría disponer cualquier país en relación con la ejecución de un acuerdo de transacción, el texto propuesto no sería de gran utilidad para sus usuarios.

137. En cuanto a la posibilidad de que las partes convinieran en que el acuerdo de transacción fuera “ejecutorio del mismo modo que un laudo arbitral”, se expresaron opiniones divergentes con respecto a que esa propuesta pudiera hacer que un acuerdo de transacción fuera ejecutorio en virtud de la Convención de Nueva York (véase el párrafo 6 del documento A/CN.9/WG.II/XXXV/CRP.1/Add.2). Se manifestaron serias reservas acerca de si era procedente equiparar un acuerdo de transacción, que es fundamentalmente un contrato, con un laudo arbitral. Se dijo que algunos países podrían oponerse por razones constitucionales a esa equiparación.

138. Según una opinión generalizada, se requería más trabajos e investigación sobre la manera en que el carácter ejecutorio de un acuerdo de transacción podría plasmarse en el proyecto de ley modelo. Se formularon otras sugerencias sobre la manera en que el proyecto de ley modelo podría contribuir a la armonización de las diversas leyes y al establecimiento de un mecanismo de ejecución rápida. Se sugirió que el proyecto de ley modelo debería establecer, como regla mínima uniforme, que al impugnar el carácter vinculante y ejecutorio de un acuerdo de transacción, corresponderá al demandante la carga de la prueba. También se sugirió que los trabajos adicionales se concentraran en los motivos para denegar la ejecución de un acuerdo de transacción, utilizando como fuente de inspiración para ello el artículo V de la Convención de Nueva York y los artículos 34 y 36 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional. También se señaló que el régimen jurídico de ciertos países para las actas notariales podría ser un modelo útil. Sin embargo, se señaló que ese modelo podría exigir el establecimiento de requisitos de forma para acuerdos de transacción, con lo que se introduciría un nivel de formalismo que podría contradecir las actuales prácticas de conciliación.

139. Tras las deliberaciones, el Grupo de Trabajo decidió que el texto del proyecto de artículo 17 se redactara nuevamente de la manera siguiente: “Si las partes llegan a un acuerdo sobre un arreglo de la controversia y si las partes firman ese acuerdo, ese acuerdo de transacción será vinculante y ejecutorio ... [*el Estado promulgante agregará aquí una descripción del método de ejecución de los acuerdos de transacción o se remitirá a las disposiciones que rijan esa ejecución*]”. Se señaló que la finalidad del texto era reflejar el mínimo común denominador entre los diversos sistemas jurídicos. Se reconoció que el texto era ambiguo, en tanto que podía leerse en diferentes idiomas y referirse a diferentes sistemas jurídicos, ya sea dando lugar a un alto grado de ejecutoriedad o simplemente haciendo referencia al hecho obvio de que podría darse carácter ejecutorio a un acuerdo de transacción a través de procedimientos apropiados. Se hizo notar que, en el marco de los preparativos del 35º período de sesiones de la Comisión, se invitaría a los Estados a presentar observaciones oficiales sobre el proyecto de texto, y que la Secretaría celebraría consultas oficiales para tratar de mejorar ese texto.

Proyecto de artículo 4

140. De conformidad con lo que había acordado anteriormente, el Grupo de Trabajo examinó las disposiciones del proyecto de ley modelo que tal vez deberían ser consideradas imperativas y que por consiguiente no podrían ser objeto de las modificaciones mediante acuerdo que permite el proyecto de artículo 4. Se recordó

que cualquiera de esas disposiciones deberá mencionarse en el proyecto de artículo 4.

141. Se recordó que el párrafo 3) del proyecto de artículo 8, que establece principios rectores de la conducta de los conciliadores, se había acordado como disposición imperativa no sujeta al principio de autonomía de las partes. Además, se convino en que el nuevo artículo relativo a la interpretación del proyecto de ley modelo no pretendía afectar a las relaciones entre las partes. Por consiguiente, se habría de considerar imperativo y no debería estar sujeto al principio de la autonomía de las partes.

142. Se sugirió que el proyecto de artículo 17 fuera de carácter imperativo. Algunas delegaciones manifestaron su preocupación por esa sugerencia, ya que el texto del proyecto era ambiguo. Se respondió que, si bien podría lograrse una mayor claridad en el proyecto de artículo 17 a través de consultas officiosas o de las observaciones formuladas por los gobiernos, el proyecto de artículo 17 debería ser imperativo, dado que es una disposición sobre la ejecución, independientemente de cómo quedara finalmente redactada. Hubo acuerdo general acerca de que, en la medida en que el proyecto de ley modelo incluyera una disposición sobre ejecución, esa disposición no debería estar sujeta al principio de la autonomía de las partes. Sin embargo, también se consideró que ante la incertidumbre que suscitaba el proyecto de artículo 17 en su enunciado actual, convendría que ese artículo no figurara entre las disposiciones imperativas del proyecto de ley modelo. Se propuso como variante incluir una nota de pie de página en el proyecto de artículo 17 del siguiente tenor: “Al poner en práctica el procedimiento para la ejecución de acuerdos de transacción, un Estado promulgante podrá considerar la posibilidad de que dicho procedimiento sea de carácter obligatorio”. Tras un debate, el Grupo de Trabajo aprobó esa propuesta.

143. Se planteó si era necesario incluir también entre las disposiciones imperativas al proyecto de artículo 1. Se sugirió la necesidad de que en sus futuras deliberaciones la Comisión examinara en qué medida ciertas disposiciones relativas al ámbito de aplicación de la Ley Modelo habían de figurar entre las disposiciones imperativas del proyecto de artículo 4. El Grupo de Trabajo tomó nota de esa sugerencia.

144. Tras un debate, se acordó que el proyecto de artículo 17 fuera incorporado al proyecto de artículo 4 como disposición obligatoria. Sin embargo, también se acordó que la Secretaría continuara celebrando consultas officiosas sobre la redacción del artículo 17.

II. Proyecto de guía para la incorporación al derecho interno de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Conciliación Comercial Internacional

Título y observaciones generales

145. El Grupo de Trabajo procedió a examinar el proyecto de guía para la incorporación al derecho interno de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Conciliación Comercial Internacional, que se recoge en el documento A/CN.9/WG.II/WP.116.

146. Se propuso que el título del proyecto de guía fuera “Proyecto de guía para la incorporación al derecho interno y utilización de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Conciliación Comercial Internacional, a fin de indicar con mayor claridad el hecho de que la Guía no se destinaba únicamente a legisladores, sino también a jueces, profesionales del derecho y académicos. El Grupo de Trabajo aceptó la propuesta.

147. Se preguntó si se había previsto que el proyecto de guía fuera aprobado por la Comisión o sólo que se publicara bajo la responsabilidad de la Secretaría. Se destacó que, si bien la Comisión había aprobado expresamente otras guías que acompañaban leyes modelo anteriores de la CNUDMI, existían las dos posibilidades. Se dijo que, independientemente de la opción que se escogiera, el proyecto de guía debía reflejar la decisión de la Comisión en su exposición inicial, en la sección titulada “Finalidades de esta Guía”.

Párrafo 4

148. Se sugirió que, al haberse suprimido las referencias a “independencia e imparcialidad” en el párrafo 3 del artículo 8, sería conveniente hacer cambios semejantes en la primera oración del proyecto de párrafo 4 del proyecto de guía. Se propuso también que en la penúltima oración del mismo párrafo convendría distinguir más claramente la conciliación del arbitraje, por ejemplo, incluyendo una referencia al carácter extrajudicial del procedimiento conciliatorio. Otra propuesta fue que se suprimiera “al involucrar ... a un tercero imparcial que ha de prestarles su asistencia” y se sustituyera esa frase por “involucrar a un tercero que ha de prestarles asistencia de forma independiente e imparcial”.

Párrafo 7

149. Se propuso modificar el proyecto de párrafo 7 para que denotara mejor el objetivo expresado en el Grupo de Trabajo de que el proyecto de ley modelo diera a los acuerdos de transacción un carácter más vinculante y ejecutorio. Del enunciado actual del párrafo podría desprenderse que la conciliación nunca llegaría a ser vinculante.

Ámbito de aplicación

150. En relación con la sección D, titulada “Ámbito de aplicación”, se propuso modificar el párrafo 12 a fin de que recogiera la idea debatida en el Grupo de Trabajo de que se pretendía que algunas disposiciones fueran imperativas.

Estructura de la Ley Modelo

151. Se dijo que el empleo del término “reglas” en los párrafos 16 y 19 se prestaba a confusión. Se propuso que, cuando procediera, el proyecto de guía se refiriera al término “reglas” cuando se hablara del reglamento de conciliación y se utilizara el término “disposiciones” cuando se hablara de las disposiciones del texto del proyecto de ley modelo.

Observaciones sobre cada artículo

152. Se sugirió que en el proyecto de párrafo 23 se indicara que la referencia a “comercial” se basaba en una definición enunciada en la Ley Modelo de la

CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional. Se sugirió también que el término “comercial” englobara también el “comercio electrónico”. Se recordó que este concepto no se limitaba al ámbito comercial, según se había observado en el seno de la Comisión al tratarse el tema del comercio electrónico. No obstante, se convino en proporcionar explicaciones adecuadas en el proyecto de guía para subrayar que el proyecto de ley modelo se ajustaría a las necesidades del comercio electrónico y de la solución de controversias por vía informática.

153. Se dijo también que era demasiado restrictiva la afirmación de que definir “comercial” podía ser particularmente útil para aquellos países en los que no existía una rama autónoma de derecho mercantil. Se sugirió que la nota al pie del artículo también podría servir a aquellos países en que existía tal rama, puesto que, como el derecho varía de un país a otro, esa nota podía armonizar las diferencias.

Artículo 6. Número de conciliadores

154. Se propuso modificar el proyecto de párrafo 41 a fin de que indicara que la regla supletoria que se enunciaba en el artículo 6 se inspiraba en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional. Se aclaró que en varios reglamentos privados de arbitraje internacional la regla supletoria prevé un solo árbitro.

Artículo 7. Designación de los conciliadores

155. Se sugirió que se incluyera una referencia general en el proyecto de párrafo 42, por la que se indicara que era posible tener un número par de conciliadores en un procedimiento de conciliación por el hecho de que éstos no tenían la obligación de dictar una decisión ni emitir un voto.

Artículo 8. Sustanciación de la conciliación

156. Se propuso que en la observación sobre el proyecto de artículo 8 en los proyectos de párrafo 44 a 46 inclusive se expresara la política convenida en el Grupo de Trabajo de que las referencias a “trato equitativo de las partes” en el proyecto de ley modelo regulaban el procedimiento conciliatorio y no el acuerdo de transacción.

Artículo 9. Comunicaciones entre el conciliador y las partes

157. Se sugirió que en el proyecto de párrafo 48 se añadieran las frases “hará lo posible por” o “actuará con miras a” a continuación de “El conciliador”, a fin de traducir mejor las modificaciones que se habían efectuado al examinar el proyecto de artículo 8.

Artículo 10. Revelación de la información

158. Se sugirió suprimir la última frase del proyecto de párrafo 49, que decía “a diferencia de lo que sucede en el arbitraje, donde el árbitro tendrá el deber absoluto de revelar todo dato que le sea comunicado”, porque podría considerarse una enunciación un tanto desmedida y también porque no era apropiado incluirla en una guía que trataba de la conciliación.

Artículo 16

159. Si bien el Grupo de Trabajo reconoció que se había omitido el proyecto de artículo 16, se convino en que el proyecto de guía debía reflejar, donde correspondiera, el hecho de que en varios ordenamientos se permitía a los árbitros actuar de conciliadores, aunque en otros se les negara esa facultad.

Artículo 17. Ejecutoriedad de la transacción

160. Se acordó que los Estados proporcionarían a la Secretaría ejemplos de leyes y prácticas nacionales relacionadas con la ejecutoriedad de los acuerdos de conciliación con el propósito de que tal vez fueran mencionados en el proyecto de guía para la incorporación al derecho interno de la Ley Modelo.

161. Se pidió a la Secretaría que preparara una versión revisada del proyecto de guía para la incorporación al derecho interno de la Ley Modelo sobre la Conciliación Comercial Internacional, teniendo en cuenta las propuestas precedentes y las observaciones sobre los proyectos de artículo formuladas durante las deliberaciones del Grupo de Trabajo.

Anexo

Proyecto de ley modelo de la CNUDMI sobre la conciliación comercial internacional

(aprobado por el Grupo de Trabajo II (Arbitraje y Conciliación) de la CNUDMI en su 35º período de sesiones, celebrado en Viena del 19 al 30 de noviembre de 2001)

Artículo 1. **Ámbito de aplicación y definiciones**

- 1) La presente Ley se aplicará a la conciliación comercial¹ internacional².
- 2) A los efectos de la presente Ley, se entenderá por “conciliación” todo procedimiento, designado por términos como los de conciliación, mediación o algún otro de sentido equivalente, en el que las partes soliciten a un tercero, o a un grupo de personas, que les preste asistencia en su esfuerzo por llegar a un arreglo amigable de una controversia que se derive de una relación contractual o de otro tipo de relación jurídica o que se vincule con dichas relaciones. El conciliador o el grupo de conciliadores no estarán facultados para imponer a las partes una solución de la controversia.
- 3) Una conciliación es internacional si:
 - a) Las partes en un acuerdo de conciliación tienen, en el momento de la celebración de ese acuerdo, sus establecimientos en Estados diferentes; o
 - b) El Estado en que las partes tengan sus establecimientos no sea:
 - i) el Estado en que deba cumplirse una parte sustancial de las obligaciones derivadas de la relación comercial; ni
 - ii) el Estado que esté más estrechamente vinculado al objeto de la controversia.
- 4) A los efectos del presente artículo:
 - a) Si alguna de las partes tiene más de un establecimiento, el establecimiento será el que guarde una relación más estrecha con el acuerdo de conciliación;

¹ Debe darse una interpretación amplia al término “comercial” para que abarque las cuestiones que se plantean en todas las relaciones de índole comercial, contractuales o no. Las relaciones de carácter comercial comprenden, entre otras, las siguientes operaciones: cualquier operación comercial de suministro o intercambio de bienes o servicios, acuerdo de distribución, representación o mandato comercial, transferencia de créditos para su cobro (*factoring*), arrendamiento de bienes de equipo con opción de compra (*leasing*), construcción de obras, consultoría, ingeniería, concesión de licencias, inversión, financiación, banca, seguros, acuerdo o concesión de explotación, asociaciones de empresas y otras formas de cooperación industrial o comercial, transporte de mercancías o de pasajeros por vía aérea, marítima, férrea o por carretera.

² Los Estados que deseen incorporar la presente Ley Modelo a su derecho interno para hacerla aplicable a los procedimientos de conciliación tanto nacionales como internacionales tal vez deseen enmendar el texto del modo siguiente: [...].

b) Si una parte no tiene ningún establecimiento, se tomará en cuenta su residencia habitual.

5) La presente Ley será también aplicable a toda conciliación comercial cuando las partes convengan en que la conciliación es internacional o acuerden la aplicabilidad de la presente Ley.

6) Las partes podrán convenir en que la presente Ley no sea aplicable.

7) A reserva de lo dispuesto en el párrafo 8), la presente Ley será aplicable independientemente de la razón por la cual se entable la conciliación, ya sea en virtud de un acuerdo concertado entre las partes antes o después de que surja la controversia, en virtud de una obligación legal o a raíz de los requerimientos o sugerencias de un tribunal judicial o arbitral o de una entidad pública competente.

8) La presente Ley no será aplicable:

a) Cuando un juez o un árbitro, en el curso de un procedimiento judicial o arbitral, trate de facilitar la concertación de un arreglo entre las partes; y

b) [...].

Artículo 2. Interpretación

1) En la interpretación de la presente Ley habrán de tenerse en cuenta su origen internacional y la necesidad de promover la uniformidad de su aplicación y la observancia de la buena fe.

2) Las cuestiones relativas a las materias que se rijan por la presente Ley y que no estén expresamente resueltas en ella se dirimirán de conformidad con los principios generales en que ella se inspira.

Artículo 3. Modificación mediante acuerdo

A reserva de lo dispuesto en el artículo 2 y en el párrafo 3 del artículo 7, las partes podrán convenir en excluir cualquiera de ellas o en modificar su efecto.

Artículo 4. Inicio del procedimiento de conciliación³

1) Salvo que las partes convengan otra cosa, el procedimiento de conciliación relativo a una determinada controversia dará comienzo el día en que las partes acuerden iniciar ese procedimiento.

³ Los Estados que deseen adoptar una disposición relativa a la prescripción podrían insertar en su respectiva ley el siguiente artículo:

Artículo X. Suspensión del plazo de prescripción

1) Cuando se inicie el procedimiento de conciliación, dejará de correr el plazo de prescripción del asunto objeto de la conciliación.

2) Cuando el procedimiento de conciliación haya concluido sin llegarse a un arreglo, se terminará la suspensión y el plazo de prescripción se reanudará a partir del momento en que se haya concluido sin arreglo el procedimiento de conciliación.

2) Si una parte que invitó a la otra a entablar un procedimiento de conciliación no recibe de esta última una aceptación de la invitación en un plazo de 30 días a partir de la fecha en que se envió la invitación o en cualquier otro plazo especificado en la invitación, esa parte podrá considerar que la otra ha rechazado su oferta de conciliación.

Artículo 5. Número de conciliadores

El conciliador será uno solo, a menos que las partes acuerden que ha de haber un panel de conciliadores.

Artículo 6. Designación de los conciliadores

1) En todo procedimiento conciliatorio que tenga previsto un único conciliador, las partes se esforzarán en ponerse de acuerdo para designar a ese conciliador.

2) En todo procedimiento conciliatorio que tenga previsto dos conciliadores, cada una de las partes nombrará uno.

3) En todo procedimiento conciliatorio con tres o más conciliadores, cada una de las partes nombrará uno. Las partes procurarán ponerse de acuerdo para la designación de los demás conciliadores.

4) Las partes podrán recabar la asistencia de una institución o persona apropiada para la designación de los conciliadores. En particular:

a) Toda parte podrá solicitar a tal institución o persona que le recomiende personas idóneas para desempeñar la función de conciliadores; o

b) Las partes podrán convenir en que el nombramiento de uno o más conciliadores sea efectuado directamente por dicha institución o persona.

5) Al hacer recomendaciones o al designar a personas para el cargo de conciliador, esa institución o persona se dejará guiar por consideraciones que sean conducentes al nombramiento de un conciliador independiente e imparcial y, con respecto a un conciliador único o un tercer conciliador, tendrá en cuenta la conveniencia de nombrar un conciliador de nacionalidad distinta a la de las partes.

6) La persona a quien se comunique su posible nombramiento como conciliador deberá revelar todas las circunstancias que puedan dar lugar a dudas justificadas acerca de su imparcialidad o independencia. El conciliador, desde el momento de su nombramiento y durante todo el procedimiento conciliatorio, revelará sin demora tales circunstancias a las partes, a menos que ya les haya informado de ellas.

Artículo 7. Sustanciación de la conciliación

1) Las partes gozarán de autonomía para determinar, por remisión a algún reglamento de la conciliación o por alguna otra vía, la forma en que se sustanciará la conciliación.

2) De no llegarse a un acuerdo sobre la forma en que deberá sustanciarse la conciliación, el conciliador o el grupo de conciliadores podrán sustanciar el

procedimiento conciliatorio del modo que estimen adecuado, teniendo en cuenta las circunstancias del caso, los eventuales deseos que expresen las partes y la necesidad de lograr un rápido arreglo de la controversia.

3) En cualquier caso, el conciliador o el grupo de conciliadores procurarán dar a las partes un tratamiento equitativo, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

4) El conciliador podrá proceder, en cualquier etapa del procedimiento conciliatorio, a presentar propuestas para un arreglo de la controversia.

Artículo 8. Comunicaciones entre el conciliador y las partes

A menos que las partes convengan otra cosa, el conciliador, el grupo de conciliadores o uno de sus miembros podrán reunirse o comunicarse con las partes conjuntamente o por separado con cada una de ellas.

Artículo 9. Revelación de la información entre las partes

Si el conciliador, el grupo de conciliadores o alguno de sus miembros reciben de una de las partes información relativa a la controversia, el conciliador, el grupo de conciliadores o uno de sus miembros podrán revelar el contenido de esa información a la otra parte. Sin embargo, el conciliador, el grupo de conciliadores o uno de sus miembros no podrán revelar la información que reciban de una de las partes, si ésta pone la condición expresa de que se mantenga confidencial.

Artículo 10. Deber de confidencialidad

A menos que las partes convengan otra cosa, toda información relativa al procedimiento conciliatorio deberá considerarse confidencial, salvo que su divulgación esté prescrita por ley o que sea necesaria a efectos de cumplimiento y ejecución del acuerdo de transacción.

Artículo 11. Admisibilidad de pruebas en otros procedimientos

1) A menos que las partes acuerden otra cosa, toda parte que participe en un procedimiento conciliatorio o todo tercero que haya participado en dicho procedimiento, incluido el conciliador, no invocará ni presentará pruebas, ni rendirá testimonio en un procedimiento arbitral, judicial o de índole similar en relación con:

a) La invitación de una parte a recurrir a la conciliación o el hecho de que una parte esté dispuesta a participar en un procedimiento conciliatorio;

b) Las opiniones expresadas o las sugerencias formuladas por una de las partes en la conciliación respecto de un posible arreglo de la controversia;

c) Las declaraciones efectuadas o los hechos reconocidos por alguna de las partes en el curso del procedimiento conciliatorio;

d) Las propuestas presentadas por el conciliador;

- e) El hecho de que una de las partes se haya declarado dispuesta a aceptar un arreglo propuesto por el conciliador;
- f) Todo documento preparado únicamente para los fines del procedimiento conciliatorio.
- 2) El párrafo 1) del presente artículo será aplicable con independencia de la forma que revista la información o las pruebas mencionadas en dicho párrafo.
- 3) El tribunal arbitral, judicial o cualquier otra autoridad pública competente no podrán revelar la información a que se hace referencia en el párrafo 1) del presente artículo y, en caso de presentarse esa información como prueba en contravención del párrafo 1) del presente artículo, esta prueba no se considerará admisible. No obstante, esa información podrá revelarse o admitirse como prueba en la medida en que lo prescriba la ley o en que sea necesario para los fines de ejecución o cumplimiento de un acuerdo de transacción.
- 4) Las disposiciones de los párrafos 1), 2) y 3) del presente artículo serán aplicables independientemente de si el procedimiento arbitral, judicial o de índole similar se refiere a la controversia que sea o que haya sido objeto del procedimiento conciliatorio.
- 5) A reserva de las limitaciones enunciadas en el párrafo 1) del presente artículo, ninguna prueba que sea admisible en un procedimiento arbitral o judicial dejará de serlo por el hecho de haber sido utilizada en un procedimiento de conciliación.

Artículo 12. Conclusión de la conciliación

El procedimiento de conciliación se dará por concluido:

- a) Al concertar las partes un arreglo conciliatorio, en la fecha de ese arreglo;
- b) Al efectuar el conciliador o el grupo de conciliadores, previa consulta con las partes, una declaración por escrito en la que se haga constar que ya no ha lugar a que prosigan los esfuerzos de conciliación, en la fecha de tal declaración;
- c) Al dirigir las partes al conciliador o al grupo de conciliadores una declaración por escrito en la que hagan constar que dan por concluido el procedimiento de conciliación, en la fecha de tal declaración; o
- d) Al dirigir una parte a la otra y al conciliador o al grupo de conciliadores, si se ha designado un conciliador o un grupo de conciliadores, una declaración por escrito en la que dé por concluido el procedimiento conciliatorio, en la fecha de tal declaración.

Artículo 13. El conciliador como árbitro

Salvo acuerdo en contrario de las partes, el conciliador no podrá actuar como árbitro en una controversia que haya sido o sea objeto del procedimiento conciliatorio ni en otra controversia que surja a raíz del mismo contrato o de cualquier contrato conexo.

Artículo 14. Recurso a procedimientos arbitrales o judiciales

1) Cuando las partes hayan acordado recurrir a la conciliación y se hayan comprometido expresamente a no entablar, durante cierto plazo o mientras no se haya producido cierto hecho, ningún procedimiento arbitral o judicial con respecto a una controversia existente o futura, el tribunal arbitral o judicial dará efecto a ese compromiso en tanto no se haya cumplido lo que en él se estipulado.

2) No obstante, una parte podrá entablar un procedimiento arbitral o judicial cuando, a su entender, considere que ese procedimiento es necesario para salvaguardar sus derechos. La apertura de tal procedimiento no supondrá, de por sí, que se renuncie al acuerdo de recurrir a un procedimiento de conciliación ni que se dé por concluido dicho procedimiento.

Artículo 15. Ejecutoriedad del acuerdo de transacción⁴

Si las partes conciertan y firman un acuerdo por el que se resuelva la controversia, ese acuerdo de transacción será vinculante y ejecutorio ... [*cada Estado promulgante insertará aquí una descripción del método para ejecutar los acuerdos de transacción o se remitirá a las disposiciones que rijan su ejecutoriedad*].

⁴ Al aplicar el procedimiento para dar ejecutoriedad a un acuerdo de transacción, el Estado promulgante podrá considerar la posibilidad de que dicho procedimiento sea imperativo.