Departamento Académico de Administración

Trabajo de Graduación de Contador Público

Estudio de la Aplicación de la Convención de Nueva York en Argentina a partir de un análisis jurisprudencial

Un análisis comparativo de la situación en América Latina

Alumno: Jesús Alberto Aybar (20018)

Mentor: Gustavo Parodi

Victoria, 31 de Julio de 2013

Abstract

Cuando se describen las principales ventajas del arbitraje se destaca como una de las más relevantes aquella consistente en la posibilidad que tienen las partes de procurar el reconocimiento y ejecución del laudo arbitral en un país distinto de aquel elegido como sede. La efectividad de esa capacidad de los laudos arbitrales de ser transferidos depende, en gran medida, de la Convención de Nueva York.

En otras palabras, "la efectividad del arbitraje depende de que los laudos puedan ser reconocidos y ejecutados de manera oportuna. De poco serviría que las partes de una disputa hubieran elaborado un buen convenio arbitral, seleccionado árbitros idóneos y que estos hayan resuelto acertadamente un conflicto, si su decisión no puede ser cumplida" (Cadena, 2008: 5).

Así, el presente trabajo propone, por un lado, estudiar la aplicación de la Convención de Nueva York en Argentina y, por el otro, relacionar dicha aplicación con la evolución observada para el arbitraje en general.

En lo que respecta a la evolución del arbitraje, se ha podido sostener, en el trabajo de investigación principal, que en Argentina se ha identificado una importante evolución en cuanto a la cultura arbitral y a la interpretación jurisprudencial, pasando desde una interpretación restrictiva y de excepción al reconocimiento de la autonomía de la cláusula arbitral y la facultad de revisión constitucional, entre otros. Sin embargo, dicha evolución no ha sido tal en términos legislativos, constituyendo uno de los principales desafíos que el arbitraje debe enfrentar en la Argentina.

En efecto, a partir del estudio pormenorizado del marco normativo vigente en la Argentina y de la aplicación que de él han realizado los tribunales judiciales podemos concluir que la aplicación de la Convención de Nueva York en Argentina se enfrenta con los mismos inconvenientes que el arbitraje en general. A saber, (i) una legislación deficiente que atenta contra la elección del país como sede y, dificulta el reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales extranjeros y; (ii) una jurisprudencia que, si bien ha experimentado una evolución hacía posiciones más favorables al arbitraje y a la Convención, no obstante, todavía se observan casos paradigmáticos en contra de la institución.

En efecto, resta esperar que en los próximos años se consolide la evolución favorable al arbitraje en Argentina y América Latina, removiendo los obstáculos que impiden su masiva difusión y la consagración de los principios insertos en los tratados y convenciones internacionales, entre los que se destaca la Convención de Nueva York.

Universidad de San Andrés

ÍNDICE

1. PROBLEMÁTICA **5**

2. PREGUNTA DE INVESTIGACIÓN **6**

3. OBJETIVOS **6**

4. JUSTIFICACIÓN DE LAS RAZONES DE ESTUDIO **7**

5. ESTRATEGIA METODOLÓGICA **7**

6. ANTECEDENTES **8**
6.1 Ámbito de aplicación 9
6.2 Razones para denegar la ejecución 10
6.3 La importancia de la sede 10
6.4 Discrecionalidad del tribunal arbitral 10

7. ÁMBITO DE APLICACIÓN **11**
7.1 Reconocimiento y Ejecución 11
7.2 Sentencias Arbitrales Extranjeras 13
7.2.1 Laudos comprendidos 13
7.2.2 Laudos Nacionales 13
7.2.3 Laudos Extranjeros 13
7.3 Principio de universalidad 14
7.4 Reservas 15
7.4.1 Reciprocidad 15
7.4.2 Comercialidad 15

8. CONVENCIÓN DE NUEVA YORK EN AMÉRICA LATINA **17**
8.1 Convención de Nueva York y Convención de Panamá 18
8.2 Brasil 20
8.3 Colombia 21
8.4 México 22
8.5 Perú 24
8.6 Uruguay 25

9. RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE SENTENCIAS ARBITRALES EXTRANJERAS **27**
9.1 Convención de Nueva York 27
9.1.1 Acuerdo Arbitral 27
9.1.1.1 Arbitrabilidad 28
9.1.1.2 Autonomía de la voluntad 28
9.1.2 Normas Aplicables 29
9.1.3 Requisitos de forma 30
9.1.4 Causales denegatorias del reconocimiento y ejecución 32
9.1.4.1 Inexistencia o invalidez del acuerdo arbitral 33
9.1.4.2 Afectación del derecho de defensa 33
9.1.4.3 Incongruencias en el laudo arbitral 34
9.1.4.4 Irregularidades durante el proceso arbitral 34
9.1.4.5 Laudos nulos o no obligatorios 35
9.1.4.5.1 Deslocalización y ejecución de laudos nulos 35
9.1.4.6 Causales dictadas de oficio 38
9.1.4.6.1 Arbitrabilidad 39
9.1.4.6.2 Orden Público 40

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndrés

9.2 Marco Normativo en Argentina 40
9.2.1 Ejecución 42
9.2.1.1 Laudos Domésticos 42
9.2.1.2 Laudos Extranjeros 43
9.2.1.2.1 Exequátur 43
9.2.1.2.1.1 La sentencia debe ser definitiva 43
9.2.1.2.1.2 Tribunal Competente 44
9.2.1.2.1.3 Garantía de defensa 44
9.2.1.2.1.4 Orden Público 44
9.2.1.2.1.5 Arbitrabilidad 45
9.2.1.2.1.6 Prórroga de jurisdicción 45
9.2.1.2.1.7 Otros Recaudos 45
9.2.2 Análisis de Jurisprudencia 45
9.2.2.1 Artículo 519 CPCCN 45
9.2.2.2 Autonomía de la cláusula arbitral 46
9.2.2.3 Equiparación de laudos extranjeros a sentencias judiciales 47
9.2.2.4 Reconocimiento y Ejecución 48
9.2.2.4.1 Requisitos Extrínsecos 48
9.2.2.4.2 Requisitos Intrínsecos 49
9.2.2.4.3 Ejecución de Medidas Cautelares 51
9.2.2.4.4 Acción de Inhibitoria 51
9.2.2.4.5 Concurso Preventivo 52

10. CONCLUSIONES 54

11. BIBLIOGRAFÍA 56
11.1 Libros 56
11.2 Jurisprudencia 59

12. Anexos
12.1 Anexo A Situación Actual 60
12.2 Anexo B Guía para la Ejecución 66

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndrés

La Convención de Nueva York implicó "un hito hacia las relaciones comerciales internacionales más armoniosas, constituyendo la respuesta jurídica dada a la comunidad internacional de negocios y a la entonces naciente globalización económica" (Parodi, 2008: 403).

1. Problemática

"Las partes en un contrato generalmente buscan formas eficientes de resolver sus potenciales conflictos. Los procedimientos en tribunales ordinarios (tribunales del Estado), muchas veces son extremadamente largos, lo que implica un costo no sólo monetario, sino que también puede significar la pérdida de oportunidades para cualquiera de las partes en el ámbito de sus negocios. Además muchas veces los conflictos son muy técnicos, por lo cual se necesitan jueces que conozcan la materia a discutir. En este sentido el arbitraje se presenta como una solución a los problemas anteriormente planteados" (Medel Lucas, 2010: 5).

En ese orden de ideas, el Juzgado de 1ra. Instancia de la Plata ha sostenido que "constitucionalmente la justicia no se presta únicamente como modalidad monopólica del estado, porque a través de diferentes métodos -mediación, conciliación, arbitraje también se resuelven, componen, arreglan o disuelven los conflictos y las controversias, constatándose a nivel mundial una creciente coordinación entre la función jurisdiccional de los Estados y la jurisdicción arbitral, respetando la voluntad de las partes para la solución de sus controversias con sujeción al orden jurídico que la Constitución Nacional y sus normas derivadas establecen[1]".

En ese contexto, "uno de los principales factores que ha demostrado el importante crecimiento del arbitraje en el mundo en las últimas décadas ha sido la ratificación por 149[2] países de la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (González, 2008: 15). Comúnmente conocida como la Convención de Nueva York constituye "el acuerdo multilateral más exitoso que jamás se haya establecido, no solamente para el arbitraje comercial internacional, sino en el ámbito del derecho internacional privado.

Contrario a lo que pudiera percibirse de su nombre, la importancia de la Convención de Nueva York radica no solamente en establecer un régimen mínimo y uniforme para el reconocimiento y ejecución de laudos y sentencias arbitrales extranjeras, sino que también abarca lo relativo al reconocimiento y ejecución de acuerdos arbitrales,

[1] Juzgado de 1ra. Instancia en lo Contencioso Administrativo Nro. 2 de la Plata (17/11/2006) *Milantric Trans S.A c. Astillero Río Santiago y otro.* La Ley.

[2] Número de Estados partes a la fecha del presente trabajo. Para obtener la lista completa de países remitimos a Anexo A Situación Actual.

convirtiéndose así en el andamiaje jurídico del arbitraje comercial sobre el cual se han edificado las más recientes y modernas leyes arbitrales nacionales e internacionales" (Wobeser, 2008: 247).

Por otro lado, el arbitraje comercial internacional en Argentina ha experimentado una evolución en términos de cultura arbitral y en la interpretación realizada por los tribunales judiciales.

Así, el propósito del presente trabajo consiste en relacionar la evolución experimentada por el arbitraje en la Argentina con la aplicación que se ha realizado de la Convención de Nueva York en el mentado país.

2. Pregunta de Investigación

¿Cuáles son las principales semejanzas y diferencias existentes entre la evolución del arbitraje en la Argentina y la aplicación de la Convención de Nueva York?

3. Objetivos

Como se sostuvo previamente, el objetivo del presente trabajo consiste en analizar la aplicación de la Convención de Nueva York en Argentina con el propósito de poder, posteriormente, relacionar dicha aplicación con la evolución observada para el arbitraje en general.

El análisis previamente enunciado se realiza a partir de una subdivisión del estudio en tres capítulos. El trabajo inicia con un capitulo introductorio a la Convención de Nueva York, con el propósito de definir sus principales conceptos y determinar su ámbito de aplicación. Seguidamente, en el segundo capítulo, se realiza un estudio de la Convención en América Latina, con especial hincapié en algunos países de la región. Por último, el tercer capítulo versa sobre la Convención de Nueva York en Argentina, analizando el marco normativo vigente y efectuando un análisis jurisprudencial.

Universidad de SanAndrés

4. Justificación de las razones de estudio

El estudio de la Convención de Nueva York encuentra su fundamento en que "no sólo ha sido ella el instrumento jurídico de mayor relevancia para la efectividad del arbitraje, sino una de las más exitosas convenciones internacionales" (Tawil; Zulela, 2008: 27), habiendo sido ratificada por más de 140 países.

"Más allá de su ratificación por 149 países, el mayor éxito de la Convención de Nueva York estriba en la aplicación que de ella han hecho los jueces y que ha permitido que, en la abrumadora mayoría de los casos, los laudos hayan podido hacerse efectivos" (Tawil; Zulela, 2008: 28).

Adicionalmente, la Convención de Nueva York solucionó muchos de los problemas de su antecesora, la Convención de Ginebra, en cuanto al doble "exequátur" y la inversión del *onus probandi*. Logrando erigirse, junto a la ley Modelo de UNCITRAL, como el andamiaje sobre el cual se han inspirado las leyes más modernas.

Así, la Convención de Nueva York se presenta como uno de los pilares del arbitraje comercial internacional resultando de sumo intereses el estudio de su evolución en Argentina y una especial comparación con la situación existente en América Latina.

5. Estrategia Metodológica

El trabajo de investigación realizado es esencialmente de tipo descriptivo. Dankhe, citado por Sampieri, sostiene que "los estudios descriptivos buscan especificar las propiedades importantes de personas, grupos, comunidades o cualquier otro fenómeno que sea sometido a análisis" (Sampieri; Collad; Lucio, 1998: 60). En el caso concreto del presente trabajo, se procura describir cuál ha sido la aplicación de la Convención de Nueva York efectuada en la Argentina.

Asimismo, el tipo de investigación efectuada fue esencialmente cualitativa.

Las fuentes de datos primarias empleadas se encuentran compuestas por los fallos de los tribunales judiciales argentinos, en sus tres instancias.

Por último, las fuentes secundarias, fueron revistas, paper y libros consultados para analizar la situación del arbitraje internacional en Latinoamérica.

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndrés

6. Antecedentes

"A finales del siglo XIX y más tarde, hacia el fin de la Primera Guerra Mundial, surge un movimiento de "internacionalización" marcado por los efectos devastadores de esta guerra y por la imperiosa necesidad de crear normas uniformes que regularan el comercio internacional. En efecto, en aquella época existían pocas estructuras internacionales. En el ámbito del arbitraje, la manera en que los distintos países regulaban esta materia podía llegar a ser completamente contradictoria.

Dentro de este contexto surge la idea, por parte de un grupo de empresarios, de crear una institución que buscara promover el comercio internacional. Así se crea en 1919 la Cámara de Comercio Internacional (CCI). En aras de fortalecer el comercio y promover la solución rápida y eficaz de los litigios comerciales internacionales, la CCI crea la Corte Internacional de Arbitraje en 1923" (González Arrocha, 2008: 17).

Por su parte, "el desarrollo del arbitraje en los años veinte se vio marcado principalmente por dos dificultades. La primera era que en muchos países no se reconocía la validez de un acuerdo o cláusula arbitral por medio de la cual las partes deciden someter litigios futuros a la instancia arbitral. La segunda dificultad se relacionaba con la ejecución y el reconocimiento de laudos arbitrales extranjeros.

Con el objetivo de superar estas dificultades surgen dos importantes Convenios, las cuales fueron el fruto de una iniciativa de la Cámara de Comercio Internacional. El primero de ellos fue el Protocolo Relativo a las Cláusulas Arbitrales en Materia Comercial, suscrito en Ginebra el 24/09/1923 (Protocolo de Ginebra). Teniendo en cuenta que este Protocolo no regulaba lo relacionado con el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales dictadas en virtud de los acuerdos de arbitraje comprendidos dentro de él, se adopta en 1927 la Convención de Ginebra sobre la Ejecución de Laudos Arbitrales (Convención de Ginebra).

Tanto el Protocolo como la Convención de Ginebra fueron considerados como documentos exitosos en su época y ratificados por un gran número de Estados. No obstante, los principales obstáculos o deficiencias de estas Convenciones llevaron a la iniciativa de la redacción de la Convención de Nueva York" (González Arrocha, 2008: 18).

Uno de los principales objetivos de la CCI en el Anteproyecto de la Convención de Nueva York "era el de regular de manera eficaz y clara las condiciones para lograr la ejecución de un laudo arbitral en el extranjero. El Reporte indica que es indispensable mantener las condiciones incluidas en los arts. 1º, 2º y 3º de la Convención de Ginebra

de 1927, que se referían al orden público del país en el cual se busca la ejecución, así como el de todos los demás sistemas legales (tales como, por ejemplo, la condición de que se respeten los derechos de defensa). También se sugería mantener las condiciones relativas a los acuerdos entre las partes y reducir las condiciones que se referían a la ley de la sede del arbitraje aplicándolas únicamente a sentencias cuyo procedimiento se regía por una ley nacional" (González, 2008: 22).

Asimismo, el Reporte de la Comisión hace referencia a la idea de una sentencia internacional, es decir, "una sentencia completamente independiente de toda legislación nacional. No obstante, el hecho de que una sentencia que decida sobre un conflicto que pueda surgir de este acuerdo comercial produzca sus efectos en distintos países, hace necesario que la sentencia sea ejecutada de la misma manera en todos estos países.

El Reporte sugiere entonces que se inicie la Convención con la idea de una "sentencia internacional". No obstante, reconoce también la dificultad de definir este concepto tan amplio, sobre todo considerando las diferencias en los distintos regímenes jurídicos. En consecuencia, se sugiere indicar únicamente la naturaleza de las controversias que serían resueltas por las sentencias sujetas a ejecución de conformidad con la ejecución.

La idea de una "sentencia internacional" será finalmente rechazada, optándose por el concepto de "sentencia extranjera" (González, 2008: 21-22).

"La evolución desde los Acuerdos de Ginebra hasta la Convención puede verse en los siguientes aspectos: ámbito de aplicación; razones para denegar la ejecución; importancia de la sede de arbitraje; y discrecionalidad del tribunal estatal para dar lugar o no lugar a la ejecución" (Medel Lucas, 2010: 12).

6.1 Ámbito de aplicación

"El Protocolo de Ginebra establecía, por primera vez, el reconocimiento de la validez de las cláusulas arbitrales para conflictos presentes y futuros; sin embargo lo limitaba a que los Estados contratantes reconocieran la validez "entre partes sometidas a la jurisdicción de Estados contratantes diferentes"; por lo cual el ámbito de aplicación era muy limitado, en particular teniendo en cuenta que sólo 43 países depositaron documentos de ratificación, adhesión o de sucesión.

Asimismo la Convención de Ginebra de 1927 sólo reconocía los compromisos arbitrales que fuesen válidos bajo el Protocolo de 1923.

La Convención de Nueva York introdujo en este sentido un fuerte cambio, al no limitar la aplicación a la de los Estados Contratantes, sino que enfocándose en el tipo de

sentencia a ejecutar (incluso puede aplicarse a las sentencias nacionales y no domésticas)" (Medel Lucas, 2010: 12).

6.2 Razones para denegar la ejecución

"Probablemente la evolución más importante en este tema, se refiere a la eliminación del doble exequátur y el hecho de que se haya invertido la carga de la prueba. La Convención además eliminó la confusión respecto de cuál era la normativa aplicable al procedimiento arbitral -la Convención de Ginebra de 1927 establecía que se aplicaba lo acordado por las partes y las reglas de derecho aplicables del Estado Sede de arbitraje-, estableciendo que primeramente se aplica lo acordado por las partes y sólo supletoriamente las normas del Estado Sede" (Medel Lucas, 2010: 13).

"La Convención de Ginebra de 1927 establecía la obligación a la parte ejecutante de probar que concurrieran cada una de las causales establecidas en el párrafo dos del artículo primero, por ejemplo que no se infringiría el orden público en el país en el cual se deseaba ejecutar la sentencia, debiendo de esta manera probar hechos negativos, los cuales, al final, eran casi imposibles de comprobar. La Convención de Nueva York estableció justamente, que era la parte contra la cual se iba a ejecutar el laudo quién debía señalarle al tribunal el hecho de que se estaban infringiendo normas de orden público.

Lo anterior constituía una pesada carga para la parte que deseaba ejecutar, ya que la tramitación de la constancia de "laudo final" podía ser extremadamente larga, y además debido a que existen países en los cuales el plazo para interponer recursos en contra de una sentencia arbitral permanece abierto" (Medel Lucas, 2010: 14).

6.3 La importancia de la sede

"El Estado Sede de arbitraje perdió la importancia que tenía en los Acuerdos de Ginebra: el acuerdo de las partes en materia de procedimiento arbitral se aplicaría con preferencia a la ley de la sede, la eliminación del doble exequátur, y la restricción de las causales por las cuales se podía denegar la ejecución, restringieron las facultades del Estado Sede" (Medel Lucas, 2010: 14).

6.4 Discrecionalidad del tribunal arbitral

"En los artículos 1 y 2 de la Convención de Ginebra de 1927 se establecía la obligatoriedad del cumplimiento de los requisitos para dar lugar a la ejecución del laudo; en la de Nueva York se usa el vocablo "podrá", por lo cual está discreción del tribunal la denegación o el otorgamiento del laudo" (Medel Lucas, 2010: 15).

7. Ámbito de aplicación

El presente apartado busca precisar el ámbito de aplicación de la Convención de Nueva York[3], centrándonos, en primer lugar, en diferenciar los conceptos de reconocimiento y ejecución. "Tema de no poca monta ya que, por una parte, es el eje central de una convención que dice referirse precisamente al reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras y, por otra, se trata de términos que en más de una ocasión se han confundido o utilizado como equivalentes pese al origen y consecuencias diferentes que tienen en la Convención de Nueva York" (Tawil; Zulela, 2008: 31).

Por otro lado, se procura determinar cuáles son los laudos arbitrales que se encuentran alcanzados por la convención, es decir, delimitar el alcance del concepto "sentencias arbitrales extranjeras".

Por último, se exponen las reservas comprendidas en la convención y el principio de universalidad.

7.1 Reconocimiento y ejecución

"Los laudos arbitrales internacionales son mayoritariamente aceptados y ejecutados espontáneamente, no solo porque no son apelables, sino también como expresión de la confianza depositada por las partes en los árbitros. Cuando el laudo arbitral no es ejecutado espontáneamente, es necesario recurrir al poder coercitivo del Estado para otorgarle fuerza ejecutoria en los mismos términos que a una sentencia judicial. La declaración de su fuerza ejecutoria es ordenada por la jurisdicción estatal como resultado de un procedimiento de *exequatur*, el cual es regulado por las disposiciones internas del foro sobre la materia" (Mourre, 2007: 153).

La Convención de Nueva York se aplica tanto "al procedimiento de reconocimiento (exequátur) como al procedimiento de ejecución. No hay que caer en el error de creer

---

[3] El ámbito de aplicación de la Convención se encuentra establecido en el art. I "1) La presente Convención se aplicará al reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales dictadas en el territorio de un Estado distinto de aquel en que se pide el reconocimiento y la ejecución de dichas sentencias, y que tengan su origen en diferencias entre personas naturales o jurídicas. Se aplicará también a las sentencias arbitrales que no sean consideradas como sentencias nacionales en el Estado en el que se pide su reconocimiento y ejecución. 2) La expresión "sentencia arbitral" no sólo comprenderá las sentencias dictadas por los árbitros nombrados para casos determinados, sino también las sentencias dictadas por los órganos arbitrales permanentes a los que las partes se hayan sometido. 3) En el momento de firmar o de ratificar la presente Convención, de adherirse a ella o de hacer la notificación de su extensión prevista en el artículo X, todo Estado podrá, a base de reciprocidad, declarar que aplicará la presente Convención al reconocimiento y a la ejecución de las sentencias arbitrales dictadas en el territorio de otro Estado Contratante únicamente. Podrá también declarar que sólo aplicará la Convención a los litigios surgidos de relaciones jurídicas, sean o no contractuales, consideradas comerciales por su derecho interno.

que son ambos conceptos idénticos; la Convención modificó esta errada idea que se podía concluir de la Convención de Ginebra de 1927 -que establecía que se aplicaba al reconocimiento o ejecución- reemplazando la conjunción copulativa "o" por la conjunción disyuntiva "y", denotando que son procesos que si bien se encuentran relacionados, deben ser autónomos" (Medel Lucas, 2010: 17).

Al referirse al reconocimiento, el tribunal de Familia Nro. 1 de Jujuy sostuvo que "a la ejecución de las sentencias extranjeras antecede un trámite preparatorio, que culmina con el exequátur, que es la declaración en cuya virtud se acuerda a aquellas la misma eficacia que revisten las sentencias dictadas por los jueces nacionales. Ese previo juicio de reconocimiento no versa sobre la relación sustancial controvertida en el proceso que motivó la sentencia cuya ejecución se solicita. Su objeto, por el contrario, consiste en verificar, por un lado, si el contenido del pronunciamiento se ajusta a las reglas fundamentales de orden público y si el procedimiento seguido en el extranjero ha respetado las garantías del debido proceso (requisitos intrínsecos); y, por otro lado, si la sentencia reúne los recaudos de legalización y autenticación de todo instrumento extranjero (requisitos extrínsecos) (…) Así, por reconocimiento entendemos el examen de la admisibilidad jurídica del pronunciamiento dictado en el extranjero, comprendiendo el conjunto de actos procesales para establecer si la decisión reúne los requisitos de admisibilidad indispensables (…) Luego de distinguir nítidamente entre las nociones de reconocimiento y de ejecución, aclara que toda sentencia declarativa, constitutiva o de condena es susceptible de reconocimiento en un Estado distinto del cual procede[4]".

Asimismo, el Juzgado de 1ra. Instancia en lo Contencioso Administrativo Nro. 2 de la Plata aclara que "sólo son susceptibles del previo juicio de reconocimiento y del consecuente exequátur, los pronunciamientos de condena, es decir, aquellos que, en virtud de imponer el cumplimiento de una prestación -de dar, de hacer o de no hacer-, requieren su eventual ejecución forzada en un Estado distinto de aquel en el cual fueron dictadas"[5].

"En definitiva, se dice que el reconocimiento es un acto declarativo por el cual se deja establecido que el pronunciamiento reúne las exigencias legales para ser considerado como nacional. En cambio, la ejecución, que normalmente apunta a la agresión del

[4] Tribunal de Familia Nro. 1 de Jujuy (16/05/2005) *Llewellyn, Ana R.* La Ley

[5] Juzgado de 1ra. Instancia en lo Contencioso Administrativo Nro. 2 de la Plata (17/11/2006) *Milantric Trans S.A c. Astillero Río Santiago y otro.* La Ley.

patrimonio del vencido, implica una secuela de actos más complejos que abarca, por un lado, el reconocimiento de que se trata de un laudo de condena y, por otro, que reúne los requisitos legales como para ser admitido en el ordenamiento jurídico donde se pretende hacerlo valer.

La Convención alude al reconocimiento y ejecución, aunque no distingue procedimientos distintos para cada uno de esos pasos" (Rivera, 2007: 687).

7.2 Sentencias Arbitrales Extranjeras

7.2.1 Laudos comprendidos

"La convención no hace ninguna distinción, por lo que cualquier laudo puede ejecutarse o hacerse reconocer bajo sus términos, aunque no ponga fin a la disputa o sea meramente declarativo, siempre que la ley aplicable a la calificación del laudo como tal lo reconozca así.

También es ejecutable bajo la convención el laudo que homologa una transacción si, como decíamos, él es considerado como tal en el país donde se dictó" (Rivera, 2007: 696).

Por otro lado, el régimen aplicable al reconocimiento y a la ejecución puede depender de su naturaleza. Por ello, es necesario distinguir entre laudos nacionales y extranjeros.

7.2.2 Laudos Nacionales

"Se definen como laudos nacionales aquellos que han sido proferidos en el mismo país en el cual se pide su reconocimiento y ejecución. Es importante aclarar que no existe correlación alguna entre la distinción de laudos nacionales y extranjeros y la calificación internacional o interna del arbitraje.

Al reconocimiento y ejecución de laudos nacionales, que sean internos o internacionales, será aplicable la ley del foro, no siendo aplicable la Convención de Nueva York.

Las distintas leyes nacionales aplicables pueden prever diferentes normas para el reconocimiento y la ejecución de los laudos internacionales o internos" (Mourre, 2007: 155).

7.2.3 Laudos Extranjeros

"La Convención de Nueva York señala en su art. I un primer grupo de laudos cobijados por ella. Se trata de aquellos laudos dictados "*en el territorio de un Estado distinto de aquel en que se pide el reconocimiento y la ejecución*". Se adoptó aquí, contrario al proyecto original presentado por la CCI, un criterio eminentemente territorial que se trasluce a lo largo del texto convencional con sus continuas referencias al lugar en que

se haya emitido el laudo. A ese criterio meramente territorial, agregó la Convención de Nueva York uno que ha tenido desarrollo particularmente en los Estados Unidos y es el referente a aquellos laudos que, habiendo sido proferidos en el mismo Estado en el que se solicita su reconocimiento y ejecución, no son considerados como laudos "nacionales" por ese Estado, bien porque su ley nacional no los califica como tales, o porque la jurisprudencia de ese país ha determinado que tales laudos no tienen puntos de contacto suficientes con el Estado de reconocimiento y ejecución" (Tawil; Zulela, 2008: 31-32).

"En la práctica, este artículo ha permitido a los Estados cierta discrecionalidad a la hora de decidir qué laudos pueden beneficiarse del régimen de la Convención. Mientras que el laudo extranjero está sometido al régimen de la Convención, el laudo doméstico queda fuera de su ámbito de aplicación.

Varios casos en los Estados Unidos han seguido la línea jurisprudencial de *Bergesen*[6], declarando extranjeros sentencias arbitrales dictadas en el mismo Estado en el que se solicitaba el reconocimiento o cuando la disputa que originó el arbitraje provenía de un contrato entre partes de nacionalidad americana pero cuyo cumplimiento debía llevarse a cabo en el extranjero.

A pesar de la distinción que la Convención efectúa entre laudos nacionales y extranjeros, la separación en Europa Occidental de ambos conceptos está perdiendo la importancia que tradicionalmente ha supuesto. Las legislaciones de Holanda, Inglaterra, Alemania y Suecia son de aplicación tanto a laudos domésticos como extranjeros.

Otros países, en particular los Estados Latinoamericanos, han optado por una concepción más restrictiva de laudo extranjero, considerando como doméstico todo laudo que haya sido dictado dentro de su territorio, independientemente de la nacionalidad de las partes. Las leyes de Nicaragua, Paraguay y Uruguay constituyen el ejemplo más notorio. En otros países, como Argentina o Chile, el laudo será considerado extranjero si ha sido dictado en un arbitraje con sede en el extranjero" (Cremades, 2005: 182-183).

7.3 Principio de universalidad

"La Convención establece su aplicación al reconocimiento y ejecución de una sentencia arbitral extranjera dictada en cualquier Estado, y no necesariamente en aquellos Estados

[6] En el conocido caso *Bergesen c. Joseph Muller Corp.* un tribunal de apelación de Nueva York calificó como extranjero un laudo dictado en esa misma ciudad, en relación con una disputa gobernada por la ley del Estado de Nueva York, sobre la base de que ambas partes eran extranjeras (una sociedad suiza y un armador noruego).

que sean Partes Contratantes de la Convención. Bajo el principio de universalidad, no hay diferencia entre aquellos laudos dictados en Estados Contratantes y aquellos dictados en Estados no Contratantes.

La aplicación de la Convención tampoco depende de la nacionalidad de las partes, como sí lo establecía la Convención de Ginebra de 1927. Con esto, una persona de un Estado no Contratante a favor de la cual se haya dictado un laudo arbitral, puede ejecutarla generalmente en un Estado contratante" (Medel Lucas, 2010: 22).

7.4 Reservas

7.4.1 Reciprocidad

"El principio de universalidad contenido en el artículo I enfrentó una oposición dentro de la discusión de la Convención. Así por ejemplo China, Inglaterra y México (por sólo mencionar algunos) se rehusaban a una Convención no basada en la reciprocidad, es decir solicitaban que la Convención sólo se aplicara al reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales dictados en Estados Contratantes.

En vista de esta oposición, es que se incluyó la reserva de reciprocidad, la cual hoy en día, con más de 140 países firmantes, tiene cada vez menos aplicabilidad" (Medel Lucas, 2010: 28-29).

"La reserva de reciprocidad condiciona el compromiso del Estado de reconocer y ejecutar un laudo extranjero al hecho que haya sido proferido en otro Estado miembro. Actualmente, sigue vigente la condición de reciprocidad en los siguientes países: Francia, Bélgica, Reino Unido, Países Bajos, Dinamarca, Grecia, Hungría, Luxemburgo, Mónaco, Portugal, Polonia, Chipre Estados Unidos de América, China, República de Corea, India, Japón, Turquía, algunos países latinoamericanos como; Argentina, Ecuador, Guatemala, Cuba, República Bolivariana de Venezuela, entre otros" (Mourre, 2007: 158).

7.4.2 Comercialidad

"La reserva de comerciabilidad fue introducida en el texto de la Convención para hacer posible su ratificación por parte de países que se regían por el sistema de derecho continental y que tenían códigos civiles y comerciales por separado. Esto teniendo en cuenta que varias de las materias tratadas en los códigos civiles no eran susceptibles de ser sometidas a un arbitraje. La reserva de comerciabilidad ya se encontraba contenida en el Protocolo de Ginebra de 1923" (Medel Lucas, 2010: 29).

"La reserva de comercialidad condiciona el compromiso del Estado de reconocer y ejecutar el laudo extranjero al hecho que el laudo haya sido proferido en materia

comercial. Tal reserva sigue vigente en los siguientes Estados: Dinamarca, Mónaco, Polonia, Chipre, Grecia, Hungría, Estados Unidos, China, India, República de Corea, Turquía, Ecuador, Guatemala, Argentina, Cuba, República Bolivariana de Venezuela, entre otros. La Convención no define lo que se entiende por relación comercial, por lo que será la ley del Estado de donde se invoca su ejecución quien determine dicho carácter" (Mourre, 2007: 158).

"Ante la posibilidad de diferentes criterios de apreciación en la definición de disputa comercial, la Ley Modelo ofrece criterios armonizadores, otorgando una interpretación amplia del término comercial, con el fin de abarcar el mayor número de cuestiones que puedan plantearse en el ámbito de las relaciones de índole comercial, contractual o no" (Cremades, 2005: 184).

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndrés

8. Convención de Nueva York en América Latina

"En los últimos tiempos, el arbitraje comercial internacional ha tenido un desarrollo espectacular en América Latina, cuyos países se caracterizaban tradicionalmente por ser altamente protectores de la propia jurisdicción en la solución de controversias con elementos extranjeros" (Briceño Berrú, 2011: 299).

Así, dentro de los desafíos enunciados en cada una de las etapas de la tesis principal (a la cual remitimos para mayor detalle), el reto que debieron afrontar los Estados latinoamericanos durante la primera etapa consistió en dotar al continente de tratados que regulen el arbitraje internacional.

"El impacto de las convenciones internacionales sobre la materia ha sido, en efecto, el primer paso crucial en el desarrollo de un marco regulatorio apropiado para la práctica del arbitraje internacional. Durante largo tiempo, existieron diversos e infructuosos intentos por dotar al continente de tratados que regularan al arbitraje internacional, y a pesar de la novedad de las cuestiones abordadas en estas convenciones, en lo que concierne al arbitraje todas ellas tuvieron poco impacto práctico y fueron insuficientes para crear una cultura arbitral en América Latina. Las razones de dicho fracaso ciertamente pueden encontrarse, entre otras, en los grandes obstáculos legales que aún ofrecían las legislaciones domésticas sobre arbitraje.

El cambio de este escenario comenzó a gestarse sólo a partir de la gradual pero hoy casi unánime ratificación de la Convención de Nueva York, y de la Convención Interamericana sobre Arbitraje Internacional de 1975, que permitieron a la gran mayoría de los países latinoamericanos adherentes a tales convenciones, contar con una solución apropiada y expedita para el reconocimiento de acuerdos o convenios arbitrales y para el reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales" (Conejero Roos, 2009: 60).

La Convención de Nueva York "ha sido ratificada por casi todos los Estados latinoamericanos. La vigencia de esta Convención en prácticamente toda América Latina implica, de una parte la apertura total de los países latinoamericanos al arbitraje como medio fundamental para la solución de sus controversias comerciales internacionales, y de otra, su mayor compatibilidad, por no decir uniformidad en sus normas de derecho sustancial o sustantivo, o por lo menos en lo que se refiere a la forma del acuerdo de arbitraje (artículo II de la Convención) y a la plena validez del acuerdo arbitral, a menos que una de las partes pruebe su nulidad (artículo V 1. a).

Otras convenciones de las que los países latinoamericanos forman parte son: a) Convención de Washington de 1965 ("Convenio sobre Arreglo de Diferencias relativas

a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados") ratificado por más de 140 países; b) Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros, de Montevideo (1979)" (Briceño Berrú, 2011: 301).

Adicionalmente, "en julio de 1998 los Estados parte del Mercado Común del Sur (Mercosur) aprueban en Buenos Aires un nuevo Acuerdo sobre Arbitraje Comercial Internacional, el que, como se desprende de la lectura de su articulado, se circunscribe al sector privado de los países que lo integran, según se declara también expresamente en uno de los considerandos de su Preámbulo.

Pero a nivel regional también existe el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina que prevé la posibilidad de que los operadores económicos de los Estados parte al Acuerdo de Cartagena puedan recurrir a él para la solución de las controversias "que se susciten por la aplicación o interpretación de aspectos contenidos en contratos de carácter privado y regidos por el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina" (Briceño Berrú, 2011: 302).

8.1 Convención de Nueva York y Convención de Panamá

"La Convención de Nueva York se ocupa del reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales extranjeros, mientras que la Convención de Panamá de 1975 sobre arbitraje comercial internacional, se ocupa del arbitraje comercial internacional.

Estas dos convenciones tratan de igual manera las causales para denegar el exequátur, la carga de la prueba en dicho proceso y el hecho de que tales causales son las únicas que tienen la virtud de enervar una solicitud de exequátur. Hasta allí llegan las similitudes. Sin embargo, en otros aspectos del arbitraje tienen tratamientos distintos o, simplemente, algunos de los temas regulados en una no tienen manifestación en la otra" (Aljure, 2004: 105).

"La Convención de Nueva York tiene vocación universal pues, además de ser aprobada bajo los auspicios de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), está abierta a la firma de todos sus miembros, es decir, de todo Estado que llegue a ser parte en uno sus organismos especializados.

La Convención de Panamá, por su parte, está abierta a la firma de los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos (OEA) y a la adhesión de cualquier otro Estado. A pesar de lo anterior, no parece probable que un país no americano quiera adherirse a este instrumento, existiendo la opción de participar en la Convención de Nueva York.

La Convención de Nueva York se refiere a diferencias contractuales o no, al paso que Panamá trata solamente de los negocios con carácter mercantil.

Mientras que Nueva York admite reservas de reciprocidad y de comercialidad, Panamá no las considera específicamente. La falta de formulación de las reservas de reciprocidad y de comercialidad en la Convención de Nueva York solo tiene efectos prácticos en materia de exequátur. La primera, para aplicar dicho instrumento a laudos procedentes de países que no son parte, mientras que la segunda, para aplicar la convención a laudos de naturaleza distinta a la comercial.

Hay otros temas que están regulados en una convención sin ser tratados en la otra. Así, Panamá trata la nacionalidad de los árbitros y la norma aplicable al procedimiento en caso de silencio de las partes, que es el Reglamento de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial (CIAC). Por su parte, Nueva York califica el laudo extranjero y ordena a los tribunales judiciales remitir a las partes a arbitraje, en caso de pacto arbitral, salvo que dicho tribunal encuentre que el pacto es nulo, ineficaz o inaplicable" (Aljure, 2004: 106).

"El hecho de que las dos convenciones versen sobre un tema en derecho privado, como es el arbitraje internacional, plantea una serie de problemas desde diversas ópticas: de un lado, los tratados sucesivos en el tiempo sobre una misma materia; del otro, las diferencias específicas en el tratamiento de los temas.

La pregunta que surge es si la Convención de Panamá derogó la Convención de Nueva York y, en caso contrario, cuál de las dos prima y cómo se aplican sus artículos" (Aljure, 2004: 107).

"El principio de máxima eficacia consagrado en la Convención de Nueva York (art. VII) permite que, para lograr el reconocimiento y ejecución de un laudo, se apliquen las normas más favorables de esta junto con las más favorables del otro tratado.

En consecuencia, la Convención de Panamá prima sobre la de Nueva York en la medida en que sea más favorable. Además, una y otra pueden aplicarse a un mismo caso para lograr la máxima eficacia en cuanto al reconocimiento y la ejecución de los laudos arbitrales" (Aljure, 2004: 111).

Por último, "el tema de la definición de la internacionalidad del arbitraje depende de las normas de derecho internacional privado del país concernido. En efecto, ni la Convención de Panamá ni la de Nueva York definen las hipótesis en que se presenta un arbitraje internacional" (Aljure, 2004: 120).

Universidad de SanAndrés

A continuación se efectúa una breve reseña de la aplicación de la Convención de Nueva York en algunos países latinoamericanos y de la manera en que dicha convención se complementa con las normas locales.

8.2 Brasil

"A pesar de estar contemplada en el ordenamiento jurídico brasilero desde la Constitución Imperial de 1824, el arbitraje ganó fuerza y proyección en Brasil recién a partir de la Ley 9307/1996. Sin embargo, la efectiva implementación de la ley, fue postergada debido al cuestionamiento de su constitucionalidad ante el Supremo Tribunal Federal, en el caso *MBV Commercial and Export Management Establisment v. Resil Indústria e Comércio Ltda.*

Sin perjuicio de lo anterior, cebe destacar que, incluso antes de la entrada en vigencia de la Ley de Arbitraje, los Tribunales brasileros reconocían la validez de las decisiones arbitrales en caso de acuerdo de partes, o cuando la misma fuese válida en el lugar en que había tenido lugar el arbitraje.

Cabe aclarar que: (i) Brasil cuenta con una ley de Arbitraje cuya constitucionalidad fue reconocida por el Supremo Tribunal Federal en 2001; y que (ii) en 2002, Brasil ratificó la Convención de Nueva York" (Widderowitz Neto, 2009: 187).

Por otro lado, "toda sentencia extranjera, incluso las sentencias arbitrales, para ser ejecutadas y tener eficacia en Brasil deben ser previamente homologadas por el órgano competente.

La ley de Arbitraje adoptó una solución territorial, considerando sentencia arbitral extranjera a toda aquella dictada fuera del territorio nacional y sentencia arbitral nacional a aquella emitida en Brasil.

Al prever la necesidad de homologar las sentencias arbitrales extranjeras, el ordenamiento jurídico brasilero está otorgando tratamiento distinto a las sentencias arbitrales extranjeras, con respecto a las sentencias arbitrales nacionales, contrariando, por lo tanto, lo dispuesto en el artículo III de la Convención de Nueva York" (Widderowitz Neto, 2009: 190-191).

Por su parte, el art. 38 de la Ley de Arbitraje contempla las causales de denegación del reconocimiento y ejecución, las cuales coinciden con el art. V de la Convención.

"Por otro lado, y con respecto a los motivos que justifican la negativa de la homologación, cabe mencionar que el Superior Tribunal de Justicia resolvió que la falta de suscripción de la cláusula de selección de juicio arbitral, incluida dentro del contrato de compra-venta, y en la modificación del mismo y la indicación del árbitro en nombre

de la requerida excluye la pretensión homologatoria en cuanto viola el art. 4, párrafo 2, de la Ley 9307/1996, el principio de autonomía de la voluntad y el orden público brasilero" (Widderowitz Neto, 2009: 192).

"En cuanto a la inequívoca demostración de manifestación de voluntad de la parte para adherir y constituir un proceso arbitral, el Superior Tribunal de Justicia, en su primer pedido de homologación emitió una sentencia relevante. Se trata de la Sentencia Extranjera Contestada 856 dictada el 18.05.2005, que sostuvo la posibilidad de que exista una cláusula arbitral tácita, lo cual tendrá lugar, en la medida que la parte comparezca al proceso y no impugne su existencia" (Widderowitz Neto, 2009: 192).

Cabe hacer referencia a la Sentencia Extranjera 894 decidida el 20.08.2008, "en la cual la corte interpretó que la interposición de una acción cuestionando la sentencia en el país en que la misma es dictada, no impide la homologación de la misma por parte del Poder Judicial Brasilero" (Widderowitz Neto, 2009: 192).

"El Superior Tribunal de Justicia, en diversos pronunciamientos, destacó que en pedido de homologación de la sentencia extranjera, la contestación deberá limitarse a cuestiones pertinentes a la regularidad del arbitraje o de forma, no siendo admisible la discusión de asuntos vinculados con el mérito de la cuestión, salvo para demostrar eventual contradicción de la soberanía nacional y las buenas costumbres.

Finalmente, cabe tener en cuenta que la denegatoria de la homologación para el reconocimiento o ejecución de la sentencia arbitral extranjera por vicios formales, no obsta a que la parte interesada renueve el pedido, una vez sanados los vicios" (Widderowitz Neto, 2009: 193).

8.3 Colombia

La Ley 315 de 1996 regula solamente "temas esenciales relacionados con el arbitraje internacional, tales como los criterios que determinan la posibilidad de pactar válidamente arbitraje internacional, la normatividad aplicable al arbitraje internacional, el concepto de laudo extranjero y la posibilidad de pactar arbitraje internacional para resolver las controversias derivadas de contratos celebrados con personas extranjeras o nacionales en los que se prevea financiamiento a largo plazo y sistemas de pago del mismo mediante la explotación del objeto construido u operación de bienes para la celebración de un servicio público" (Barragán Arango; Rivera Ramírez, 2009: 201-202).

"Los arts. 693 y 694 del Código de Procedimiento Civil colombiano establecen los requisitos necesarios para que opere el reconocimiento de laudos extranjeros en Colombia, a través del procedimiento del exequátur ante la Corte Suprema de Justicia.

De a cuerdo con la legislación, para que proceda el reconocimiento del laudo extranjero es fundamental la existencia de reciprocidad diplomática o legislativa con el país de origen del fallo, es decir, que exista un tratado de reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales extranjeros entre los dos países o que, a falta de éste, en ese país se reconozcan y ejecuten los laudos arbitrales proferidos en el territorio colombiano" (Barragán Arango; Rivera Ramírez, 2009: 220).

"Si bien Colombia es un Estado contratante de la Convención de Nueva York y, por ende, los laudos arbitrales internacionales o extranjeros deberían ser reconocidos y ejecutados sin más condiciones que las señaladas en este tratado, la Corte Constitucional al estudiar la constitucionalidad de la Ley 315 de 1996, señaló que los laudos proferidos en Tribunales Arbitrales Internacionales deben someterse al trámite de exequátur, con el fin de garantizar que el fallo respete el ordenamiento jurídico nacional y no quebrante leyes de orden público, salvo las relacionadas con el procedimiento. A partir del pronunciamiento de la Corte Constitucional, los laudos internacionales o extranjeros, deben someterse al trámite de exequátur para que puedan surtir efectos en Colombia, haciendo caso omiso a las estipulaciones contenidas en la Convención de Nueva York.

Sin embargo, debe ponerse de presente que parte de la doctrina sostiene que aquellos laudos proferidos por Tribunales Arbitrales Internacionales, cuya sede es Colombia, no deberían someterse al trámite de exequátur para que puedan surtir efectos en territorio colombiano, por cuanto se trataría de laudos arbitrales domésticos, emitidos con fundamento en las normas que regulan el procedimiento arbitral en Colombia" (Barragán Arango; Rivera Ramírez, 2009: 222).

8.4 México

"En México, el arbitraje comercial está regulado tanto por leyes nacionales como por tratados internacionales que han sido ratificados por México, a saber:

(i) El Título Cuarto del Libro Quinto del Código de Comercio, aplicable a todos los procedimientos arbitrales comerciales, nacionales o internacionales, que tengan como lugar del arbitraje el territorio mexicano, así como al reconocimiento y ejecución en México de los laudos dictados en el extranjero. Este cuerpo normativo, que regula tanto el arbitraje internacional como el nacional, fue elaborado con base en la Ley Modelo de las Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Arbitraje Comercial Internacional" (García-Cuéllar; Rocha Romero, 2009: 477).

(ii) “La Convención para el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras, ratificada por México sin reservas el 14 de abril de 1971.

(iii) La Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional, ratificada por México sin reservas el 27 de marzo de 1978.

(iv) La Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros, ratificada por México el 12 de junio de 1987, con reservas sobre la limitación de aplicación a las sentencias de condena en materia patrimonial” (García-Cuéllar; Rocha Romero, 2009: 478).

“El art. 1461 del Código de Comercio dispone que un laudo arbitral, cualquiera que sea el país en que haya sido dictado, será reconocido como vinculante y, después de la presentación de una petición por escrito del juez, será ejecutado de conformidad con las disposiciones del Código. De conformidad con cierta tesis de un Tribunal colegiado de circuito los jueces sólo pueden negarse a ejecutar un laudo cuando no se respetaron las formalidades esenciales del procedimiento.

No se trata de una revisión del fondo del asunto sometido a arbitraje. La intervención judicial es para efectos de control conforme a las normas previstas en el Código y no se trata de una segunda instancia” (García-Cuéllar; Rocha Romero, 2009: 501).

“La Suprema Corte resolvió una contradicción de tesis sobre la procedencia de recursos en el procedimiento de ejecución de un laudo arbitral, entre las sustentadas por el Séptimo y el Cuarto Tribunal Colegiado de Circuito. Mientras el Séptimo consideraba que las determinaciones dictadas dentro del procedimiento de ejecución de un laudo sí son recurribles (salvo la sentencia), el Cuarto sostenía que no lo eran. La Suprema Corte resolvió la contradicción a favor del Cuarto. Los motivos que sostuvo son:

a) En términos del art. 1463 del Código, el procedimiento de reconocimiento y ejecución de un laudo se debe sustanciar incidentalmente, de conformidad con el art. 360 del Código Federal de Procedimientos Civiles. La resolución no será objeto de recurso alguno.

b) La intención del legislador fue que los incidentes de reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales no desvirtúen la celeridad del arbitraje. Por ello se sustancian conforme al art. 360 del CFPC, que contempla un procedimiento expedito.

c) Con fundamento en el art. 1463, la resolución dictada en el procedimiento de reconocimiento o ejecución del laudo arbitral no admite recurso aguno y por tanto, ninguna otra resolución dictada en dicho procedimiento es recurrible, al no serlo la que resuelve en definitiva tal incidente” (García-Cuéllar; Rocha Romero, 2009: 502).

8.5 Perú

"Los tratados y convenciones que forman parte del ordenamiento jurídico peruano aplicable al arbitraje comercial internacional son los siguiente:

a) Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras. Esta Convención fue aprobada por el Perú mediante Resolución Legislativa núm. 24810, publicada el 25 de mayo de 1988, y entró en vigencia el 5 de octubre de 1988.

b) Convención Interamericana de Arbitraje Comercial Internacional, aprobada en Panamá el 30 de enero de 1975. Fue aprobada por el Perú mediante Resolución Legislativa núm. 24924, publicada el 10 de noviembre de 1988, y entró en vigencia el 21 de junio de 1989.

c) Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros, adoptada en Montevideo el 8 de mayo de 1979. Fue aprobada por el Perú mediante Decreto Ley núm. 22953, de fecha 26 de marzo de 1980, ratificada el 9 de abril de 1980 y vigente desde el 14 de junio de 1980.

En la actualidad, el Perú cuenta con una de las leyes arbitrales más modernas de todo el mundo.

La Ley Peruana de Arbitraje se encuentra regulada en el Decreto Legislativo núm. 1071, publicado el 28 de junio de 2008 y vigente a partir del 1 de septiembre de 2008" (Soto Coaguila, 2009: 605).

La nueva Ley, a diferencia de la anterior ley de arbitraje, establece un sistema monista para el arbitraje, donde la regulación es única tanto para el arbitraje doméstico como para el arbitraje internacional. No obstante, existen algunas normas aplicables exclusivamente al arbitraje internacional. Como bien anotan Fernando Cantuarias y Roque Caivano, "No obstante esta regulación unitaria del arbitraje doméstico e internacional, se han mantenido unas pocas normas que se aplican exclusivamente a casos de arbitraje internacional, a través de los cuales se procura un mayor régimen de libertad" (Soto Coaguila, 2009: 606).

La norma local es de aplicación "a falta de tratado, o aun cuando exista éste, si estas normas son, en todo o en parte, más favorable a la parte que pida el reconocimiento del laudo extranjero. Lo que busca la ley de arbitraje es la norma más favorable para el reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros.

La ley de arbitraje en su art. 68.4 es enfática al señalar que el juez comercial tiene prohibido, bajo responsabilidad, de admitir recursos que entorpezcan la ejecución del laudo" (Soto Coaguila, 2009: 631).

8.6 Uruguay

"El derecho procesal interno establece que los laudos arbitrales internacionales se ejecutarán en Uruguay de acuerdo a los tratados y a las normas vigentes para la ejecución de sentencias judiciales extranjeras.

El procedimiento para el reconocimiento y la ejecución de estos laudos se tramita ante la Suprema Corte de Justicia. En sus fallos, la Corte se remite a las Convenciones de Nueva York y Panamá y a las reglas nacionales sobre ejecución de sentencias extranjeras.

Conforme al derecho procesal nacional, las partes pueden pedir (i) que se reconozca la existencia de un laudo internacional en el contexto de un proceso iniciado localmente ante la justicia o una autoridad administrativa, o (ii) directamente el reconocimiento y la ejecución del laudo internacional en Uruguay" (González; Gómez, 2009: 713-714).

"En el contexto de la Convención de Nueva York, la Suprema Corte exige pruebas de que existe un acuerdo arbitral escrito entre las partes. En un fallo reciente, la Corte negó la ejecución de un laudo internacional porque la parte contra la que se había pedido la ejecución no había firmado el documento que contenía la cláusula arbitral. El demandado objetó la ejecución del laudo, argumentando que sólo habían existido negociaciones y que no se había llegado a celebrar un contrato.

Para ser ejecutable en Uruguay, el laudo debe ser firme. Esto significa que no sea recurrible o que se hayan agotado los recursos en el país en que haya sido dictado. En la jurisprudencia no se requiere que la parte que solicita la ejecución presente pruebas al respecto. Es la parte contra la que se pretende la ejecución la que puede argumentar, al contestar la demanda, que el laudo no es firme. Sin embargo, la doctrina uruguaya ha sostenido que la Suprema Corte podría desestimar la ejecución de un laudo que haya sido dejado sin efecto, suspendido o que no sea firme, aunque la parte no alegue estos fundamentos de oficio bajo la excepción de orden público" (González; Gómez, 2009: 715).

"El control del laudo para verificar que no viola el orden público internacional uruguayo es el único control sustantivo que hace la Suprema Corte de Justicia. Inclusive, se aplica en forma muy restrictiva porque no cualquier violación al orden público es causa suficiente para negar la ejecución bajo la ley uruguaya. Según la ley procesal aplicable,

podrán ser ejecutados los laudos que no contrarían manifiestamente los principios de orden público internacional de Uruguay.

Para rechazar la ejecución del laudo la Suprema Corte debe comprobar que existe una contradicción específica, grave y manifiesta entre el orden público internacional del país y el contenido del laudo" (González; Gómez, 2009: 716).

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndrés

9. Reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras

Después del desarrollo de un proceso caracterizado por la autonomía de la voluntad (incluso al establecer el procedimiento), el último interrogante consiste en saber si la parte perdidosa cumplirá voluntariamente el laudo. En los casos en que ello no ocurra, se tornará imperioso recurrir al auxilio de los tribunales judiciales. Es que "sólo las cortes estatales poseen el imperium necesario para ejecutar laudos arbitrales si la parte vencida es recalcitrante.

Por ello es necesario realizar tanto el reconocimiento como la ejecución en los tribunales ordinarios del país donde se quiera ejecutar el laudo arbitral. Si no se realizan ambos trámites el laudo carece de valor práctico" (Medel Lucas, 2010: 8).

A continuación, se realiza un pormenorizado análisis de los artículos de la Convención de Nueva York y del marco regulatorio vigente en la Argentina.

9.1 Convención de Nueva York

9.1.1 Acuerdo arbitral

El acuerdo arbitral "es la piedra angular del arbitraje, el cual nace como consecuencia de la autonomía de la voluntad de las partes, dentro de los límites establecidos por el ordenamiento jurídico" (Cremades, 2005: 185).

El art. II[7] de la Convención "regula el reconocimiento y la ejecución del convenio arbitral, requiriendo a los Estados parte que reconozcan el convenio arbitral, siempre y cuando se cumplan determinadas condiciones. El objetivo de este artículo fue la erradicación de la hostilidad de la ley nacional hacia el arbitraje, relacionada con la visión de que el arbitraje implicaba una interferencia directa con la potestad exclusiva de administración de justicia por parte de jueces y tribunales" (Cremades, 2005: 185).

El citado artículo "requiere a los Estados parte que reconozcan el convenio arbitral siempre y cuando se refiera *a un asunto que pueda ser resuelto por arbitraje*, entendiendo la Convención que ciertas disputas no podrán ser sometidas a arbitraje por consideraciones de orden público del Estado requerido" (Cremades, 2005: 185).

---

[7] Artículo II CNY "1) Cada uno de los Estados Contratantes reconocerá el acuerdo por escrito conforme al cual las partes se obliguen a someter a arbitraje todas las diferencias o ciertas diferencias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto a una determinada relación jurídica, contractual o no contractual, concerniente a un asunto que pueda ser resuelto por arbitraje. 2) La expresión "acuerdo por escrito" denotará una cláusula compromisoria incluida en un contrato o un compromiso, firmados por las partes o contenidos en un canje de cartas o telegramas. 3) El tribunal de uno de los Estados Contratantes al que se someta un litigio respecto del cual las partes hayan concluido un acuerdo en el sentido del presente artículo, remitirá a las partes al arbitraje, a instancia de una de ellas, a menos que compruebe que dicho acuerdo es nulo, ineficaz o inaplicable"

“Arbitrabilidad y autonomía de la voluntad son dos pilares fundamentales del arbitraje que no pueden entenderse el uno sin el otro. El primero hace alusión al conjunto de materias que los Estados permiten que sean decididas mediante arbitraje; en general, por referirse a cuestiones de libre disposición para las partes. El segundo, lo constituye el consentimiento necesario de las partes para otorgar jurisdicción al tribunal arbitral” (Cremades, 2005: 186).

9.1.1.1 Arbitrabilidad

“El convenio arbitral sólo será válido si se refiere a aquellas materias sobre las que las partes tengan libre disposición, y aquellas cuestiones sobre las que las partes puedan renunciar.

La arbitrabilidad de una disputa es una cuestión que podrá ser examinada tanto en la fase pre arbitral, durante el desarrollo del arbitraje, si se ha solicitado al juez nacional la adopción de determinadas medidas cautelares; o en ejecución de la sentencia arbitral, por los órganos jurisdiccionales ante los que se pide el reconocimiento o la ejecución.

La falta de remisión, en el artículo II de la Convención, a la ley aplicable a la arbitrabilidad de la materia, constituye una laguna legal que ha supuesto reacciones divergentes por parte de los órganos jurisdiccionales de los Estados Contratantes. En algunas ocasiones, el juez nacional se ha remitido a la ley del foro, mientras que en otras, la ley aplicada por el juez para determinar si la controversia era o no arbitrable ha sido la ley elegida por las partes para regular el convenio arbitral, la ley aplicable al contrato principal o la ley de la sede.

El artículo V (2) de la Convención ha ofrecido, en ocasiones, los parámetros necesarios para determinar la ley aplicable a la arbitrabilidad de la disputa. En virtud de dicho artículo, el juez nacional podrá, de oficio, comprobar y en su caso denegar el reconocimiento de un laudo extranjero que, según su ley nacional, se refiera a una materia no susceptible de solución por vía de arbitraje. Aunque dicho precepto se refiere exclusivamente al reconocimiento del laudo arbitral, la remisión hecha a la ley nacional del Estado requerido ha servido como parámetro para cubrir la laguna existente en el artículo II de la Convención” (Cremades, 2005: 187).

9.1.1.2 Autonomía de la voluntad

“Configurado como un contrato, el convenio arbitral requiere consentimiento y objeto cierto que sea materia arbitral, así como el cumplimiento de determinados requisitos formales.

Universidad de SanAndrés

El requisito de forma escrita establecido en la Convención debe entenderse como un estándar máximo, que las legislaciones nacionales no deben rebasar. Es decir, cualquier convenio arbitral que reúna los requisitos de forma escrita establecidos en la Convención, deberá ser reconocido en el Estado parte de que se trate, independiente de los estándares más estrictos que establezca la ley de dicho foro.

Con la modernización y liberalización de las distintas leyes de arbitraje, la interpretación en sentido estricto del requisito de forma establecido en la Convención, podría entenderse como un obstáculo a la posibilidad de que un convenio arbitral que no cumpla los requisitos formales de la Convención, pero sí las formalidades exigidas por la ley del Estado en el que se pretenda su reconocimiento, no pueda beneficiarse del régimen establecido por la Convención. Sin embargo, nada impide que la parte que pretenda el reconocimiento y la ejecución pueda acudir simultáneamente del régimen autónomo y al convencional.

De hecho, la propia Convención, incorpora en su artículo VII el principio de la "disposición más favorable", permitiendo a la parte interesada acudir al régimen autónomo o convencional que sea más favorable para el reconocimiento y la ejecución.

La coordinación entre la Convención y las legislaciones nacionales no es sólo posible, sino necesaria. El objetivo de la Convención es facilitar la ejecución de laudos arbitrales en el ámbito internacional. Por lo tanto, la interpretación del artículo VII de la Convención debería permitir una remisión fragmentada al ordenamiento jurídico más favorable, pudiéndose aplicar leyes nacionales de manera parcial que favorezcan el reconocimiento y ejecución. Así, el juez nacional, a instancia de la parte que solicite el reconocimiento, aplicará la norma que facilite el reconocimiento y la ejecución, pudiendo la parte interesada recurrir al texto que resulte más favorable" (Cremades, 2005: 189-190).

9.1.2 Normas aplicables

"La Convención no establece normas en lo relativo al procedimiento de reconocimiento y ejecución, sino que el artículo III[8] parte de la idea de que éste se efectúe *de*

[8] Artículo III CNY "Cada uno de los Estados Contratantes reconocerá la autoridad de la sentencia arbitral y concederá su ejecución de conformidad con las normas de procedimiento vigentes en el territorio donde la sentencia sea invocada, con arreglo a las condiciones que se establecen en los artículos siguientes. Para el reconocimiento o la ejecución de las sentencias arbitrales a que se aplica la presente Convención, no se impondrán condiciones apreciablemente más rigurosas, ni honorarios o costas más elevados, que los aplicables al reconocimiento o a la ejecución de las sentencias arbitrales nacionales".

conformidad con las normas de procedimiento vigentes en el territorio donde la sentencia sea invocada. Por lo tanto, la Convención efectúa una remisión en bloque a las normas internas del Estado parte requerido" (Cremades, 2005: 191).

"Los Estados parte se comprometen, en virtud del artículo III de la Convención, a:

• Reconocer que el laudo extranjero tiene la fuerza de cosa juzgada;

• Reconocer que las condiciones para denegar el reconocimiento y la ejecución se encuentran consagradas por la propia Convención;

• Conceder su ejecución de conformidad con las normas del procedimiento vigentes en su territorio;

• No imponer condiciones más rigurosas que las que se exigen a los laudos nacionales para su reconocimiento.

Se prohíbe por tanto a los Estados parte la inclusión de causales adicionales de rechazo del exequátur y la imposición de condiciones más rigurosas para laudos extranjeros que las que se aplican a laudos nacionales" (Mourre, 2007: 162).

9.1.3 Requisitos de forma

Para obtener el reconocimiento y ejecución, el solicitante tiene el deber de cumplir con los requisitos formales contemplados en el art. IV[9] de la Convención.

"Este artículo establece exigencias mínimas con el objeto de facilitar el procedimiento de reconocimiento y ejecución. La exigencia de acompañar el original de la sentencia autenticada también se encontraba en la Convención de Ginebra de 1927, pero con exigencias adicionales, referidas al "doble exequátur". Cumpliendo estas condiciones, la parte que solicita la ejecución produce prueba *prima facie* que le otorga el derecho a obtener la ejecución del laudo" (Medel Lucas, 2010: 37).

"La exigencia es obligatoria y no facultativa para el solicitante. Así también lo ha entendido la Corte Suprema chilena. En el caso de la *Sociedad Naviera Transpacific Steamship Ltda. con Compañía de Seguros Euroamérica S.A.*, la Corte Suprema, entre otras razones, rechazó el reconocimiento de un laudo arbitral, debido a que el solicitante

[9] Artículo IV "1) Para obtener el reconocimiento y la ejecución previstos en el artículo anterior, la parte que pida el reconocimiento y la ejecución deberá presentar, junto con la demanda: a) El original debidamente autenticado de la sentencia o una copia de ese original que reúna las condiciones requeridas pare su autenticidad: b) El original del acuerdo a que se refiere el artículo II, o una copia que reúna las condiciones requeridas pare su autenticidad. 2) Si esa sentencia o ese acuerdo no estuvieran en un idioma oficial del país en que se invoca la sentencia, la parte que pida el reconocimiento y la ejecución de esta última deberá presentar una traducción a ese idioma de dichos documentos. La traducción deberá ser certificada por un traductor oficial o un traductor jurado, o por un agente diplomático o consular".

no acompañó el contrato en el cual se establecía la cláusula arbitral" (Medel Lucas, 2010: 38).

Por otro lado, "la Convención no menciona bajo cual ley debe regularse la autenticación y las copias certificadas. Poudret y Besson estiman que queda a elección alternativa del solicitante adelantarlos sea de conformidad con la ley del Estado invocado o aquella del Estado donde el laudo fue proferido. Lew, Mistelis y Krol consideran que la regla general es que la ley del Estado donde se invoca la ejecución del laudo dispone cómo el mismo debe ser autenticado o certificado.

La Convención dispone que los documentos deben adjuntarse a la solicitud de exequátur. Pero sin entrar en un excesivo formalismo, la mayoría de la doctrina y jurisprudencia en la materia consideran que es posible completar la demanda posteriormente.

El requerimiento que el solicitante aporte una copia del convenio arbitral puede, sin embargo, crear dificultades cuando este no haya sido firmado. Poudret y Besson estiman, al respecto, que no obstante que la Convención consagra la formalidad por escrito de la convención de arbitraje, el juez del exequátur debería adelantar el procedimiento aunque no exista una apariencia de convención escrita" (Mourre, 2007: 163).

"El solicitante podría además invocar, gracias al artículo VII, la aplicación de disposiciones procedimentales locales más favorables que no conciben la formalidad escrita de la convención de arbitraje, sin renunciar, por lo tanto, a la aplicación de la Convención de Nueva York. Un ejemplo sería el derecho alemán que, en el artículo 1064 numeral 1 del Código de Procedimiento Civil (ZPO), sólo exige adjuntar el laudo arbitral.

Es importante remarcar que el solicitante no tiene que establecer la validez de la convención de arbitraje, ni adjuntar declaración de ejecutabilidad por el Estado donde fue proferido el laudo. La Convención de Nueva York ha suprimido la exigencia denominada del "doble *exequatur*', y sólo exige que el laudo sea obligatorio para las partes, tal y como se deduce del artículo V literal 1 e).

Por su parte, la modificación de la ley modelo UNCITRAL ha suprimido tal condición como consecuencia del abandono de la exigencia de un escrito como condición de validez formal del convenio arbitral. Por lo tanto, hay que esperar que la exigencia de adjuntar la convención arbitral para obtener el *exequatur* desaparezca totalmente en el

futuro. Al respecto, se puede notar que en ciertos países, aunque dicha condición sea prevista por ley, esta no es aplicada por la jurisprudencia" (Mourre, 2007: 164).

Por último, "los principios de presunción de legalidad del arbitraje y de veracidad del laudo arbitral, tal y como lo reconoce la Convención, implican la inversión de la carga de la prueba para la parte que pretenda impugnar la ejecución. Por lo tanto, una vez cumplidos los requisitos formales y presentados todos los documentos a que se refiere el artículo IV de la Convención, corresponderá a la parte contra la que se ejecuta el laudo oponerse a la ejecución y probar que dicho laudo se encuentra incurso en alguna de las causas de denegación del reconocimiento establecidas en el artículo V de la Convención" (Cremades, 2005: 192).

9.1.4 Causales denegatorias del reconocimiento y ejecución

"El reconocimiento y ejecución del laudo requiere un examen o control previo por parte del juez nacional, tendente a examinar, en orden cronológico, que se han cumplido todas las formalidades que permitan su ejecución.

No obstante, las excepciones que puede invocar la parte que se opone a la ejecución de un laudo son limitadas y taxativas, lo que refrenda los principios de seguridad jurídica y ausencia de revisión en cuanto al fondo, que se encuentran presentes en la Convención" (Cremades, 2005: 193).

Así, "el juez del exequátur no está habilitado para revisar a fondo la decisión de los árbitros. Los motivos y causales consagrados en la Convención deben, por tanto, interpretarse de manera restrictiva con el objeto de favorecer la ejecución de laudos extranjeros" (Mourre, 2007: 166).

Cabe aclarar que los tribunales judiciales realizan un control de la actividad jurisdiccional de los árbitros en dos momentos[10]: "en primer lugar, a instancia de parte, en el lugar en que haya sido dictado el laudo, a través de la acción de nulidad; y posteriormente durante el procedimiento de reconocimiento y ejecución de la sentencia arbitral, en el Estado requerido. Mientras que la nulidad del laudo arbitral se determinará de conformidad con criterios puramente internos de la sede del arbitraje, los parámetros que seguirá el juez nacional para el reconocimiento y la ejecución han sido internacionalizados por la Convención de Nueva York. Sin embargo, en ambos casos,

[10] Para resolver los siguientes interrogantes que se puede formular el juez de ejecución, remitimos al Anexo B Guía para la Ejecución: ¿Cómo distinguir dónde se debe poner mayor énfasis en el control del laudo? ¿Qué es un laudo extranjero sin elementos suficientes de internacionalidad en la sede y qué es un laudo extranjero que es, además, un laudo internacional? ¿Se puede distinguir en todos los casos? ¿Cuál sería la guía para el juez de ejecución?

tanto en el reconocimiento y la ejecución como en la nulidad del laudo arbitral, la inobservancia por parte de los árbitros de determinados principios internacionalmente aceptados, justificarán en cierta medida el control por parte del juez nacional de la fundamentación jurídica de la sentencia arbitral" (Cremades, 2005: 204).

9.1.4.1 Inexistencia o invalidez del acuerdo arbitral

"El artículo V (i) (a) de la Convención establece como causa por la que se podrá, a instancia de parte, denegar el reconocimiento y la ejecución de la sentencia arbitral, *"que las partes en el acuerdo a que se refiere el artículo II estaban sujetas a alguna incapacidad, en virtud de la Ley que les es aplicable"*. Para determinar esta ley, el juez nacional podrá acudir a sus reglas de conflicto.

El mismo artículo establece como causa de denegación del reconocimiento, "*que el convenio arbitral no sea válido en virtud de la Ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiera indicado a este respecto, en virtud de la Ley del país en que haya dictado la sentencia"*. En este caso, la ley aplicable ya ha sido fijada por las partes en virtud del principio de autonomía de la voluntad, pudiendo incluso someter el contrato principal del que se derivan las disputas a una ley y el acuerdo arbitral a otra, sin que la eventual nulidad del contrato principal afecte al convenio arbitral" (Cremades, 2005: 194).

9.1.4.2 Afectación del derecho de defensa

"La ley nacional entra también en juego cuando el juez nacional deba verificar si las partes pudieron hacer valer sus pretensiones durante el procedimiento arbitral.

La ley nacional cobrará relevancia a la hora de analizar si se respetaron, durante el procedimiento arbitral, los principios de audiencia, contradicción y defensa, que deberán ser examinados por el juez nacional de acuerdo con los estándares del foro. En este sentido, dependiendo del país en el que se solicite el reconocimiento y la ejecución, el juez nacional será más o menos estricto a la hora de comprobar estos extremos.

Las legislaciones nacionales han adoptado, en general, una interpretación restrictiva de esta causa de denegación, de tal manera que el juez nacional procederá a efectuar un examen global de las garantías procesales durante el procedimiento arbitral, y a comprobar que se ha respetado el derecho genérico de las partes de obtener una tutela judicial efectiva.

En general, será preciso que la parte que alega la indefensión no se haya colocado ella misma en una posición que provocase la lesión a sus derechos de defensa, no haya

QUAERERE VERUM
Universidad de
San Andrés

actuado con negligencia procesal, y haya denunciado la infracción alegada en el momento procesal oportuno" (Cremades, 2005: 195).

9.1.4.3 Incongruencias en el laudo arbitral

"Esta excepción al reconocimiento se refiere a aquellos casos en los que exista una incongruencia entre lo decidido en el laudo y el mandato para los árbitros establecido en el convenio arbitral, que impide a los árbitros entrar a conocer sobre controversias o asuntos no previstos en el convenio arbitral o que no hayan sido sometidos por las partes a la decisión del tribunal arbitral. Las particularidades de la ley nacional y su apreciación por parte de los tribunales del foro determinarán la flexibilidad o rigidez con que éstos interpreten esta causa de denegación del reconocimiento y ejecución.

Tal y como ha señalado el Tribunal Supremo de España, en sentencia del 25 de octubre de 1982, el mandato conferido a los árbitros está determinado "*por el* 'thema decidendi' *establecido por la voluntad de las partes, estando ciertamente aquellos sometidos al principio de congruencia, sin que puedan traspasar los límites del compromiso resolviendo cuestión no sometida a su decisión; pero eso no implica que estén obligados a interpretarlo tan restrictivamente que se coarte su misión decisoria de conflictos de forma extrajudicial (…) pudiendo reputarse comprendidas en el compromiso aquellas facetas de la cuestión a resolver íntimamente vinculadas a la misma y sin cuya aportación quedaría la controversia insuficientemente fallada"*.

En general, la jurisprudencia y las diferentes legislaciones nacionales permiten al árbitro resolver cuestiones que sean consecuencia lógica de las sometidas al arbitraje" (Cremades, 2005: 196).

9.1.4.4 Irregularidades durante el proceso arbitral

"El protagonismo de la ley nacional frente a la Convención vuelve a ser aquí decisivo, ya que la ley aplicable al procedimiento arbitral, o su remisión a un reglamento arbitral o a otra ley nacional, será la que sirva de referencia para determinar si hubo o no irregularidades en la composición del tribunal arbitral o durante el propio procedimiento. Si las exigencias procedimentales de dicha ley o reglamento arbitral han sido satisfechas, la sentencia arbitral será reconocida en el Estado requerido, siempre y cuando no exista una violación directa del orden público del foro en el que se pretende la ejecución del laudo" (Cremades, 2005: 197).

9.1.4.5 Laudos nulos o no obligatorios

El artículo V (1) (e) de la Convención "dispone que el reconocimiento o la ejecución de una sentencia arbitral podrá ser denegado si ésta no es todavía obligatoria para las partes, o si ha sido anulada por un tribunal de otro Estado que guarde relación con el arbitraje.

La interpretación del término "obligatoria" en el artículo citado ha generado numerosa jurisprudencia, a veces contradictoria, sobre si dicho concepto tiene un significado autónomo en la Convención, o si por el contrario, su interpretación debe hacerse atendiéndose a la legislación de la sede.

Al utilizar la Convención la palabra "podrá" en el artículo V (1) (e), en lugar de "deberá", se permite al juez nacional extraer al laudo arbitral de aquellas disposiciones de la ley de la sede que impliquen un obstáculo al reconocimiento. De este modo, y ante la presencia de un laudo anulado, se otorga al juez nacional que conozca de una solicitud de reconocimiento o ejecución la discrecionalidad de ejecutarlo o no" (Cremades, 2005: 199).

9.1.4.5.1 Deslocalización y ejecución de laudos nulos

"La teoría de la deslocalización, formulada originalmente por algunos doctrinantes franceses, establece que el arbitraje comercial internacional es un proceso autosuficiente, en el cual las partes cuentan con la posibilidad ilimitada para estipular un procedimiento aplicable al trámite arbitral que prescinda de las normas procesales imperativas del lugar del arbitraje.

Por tal motivo, el laudo arbitral definitivo es una simple manifestación o extensión de la autonomía de la voluntad de las partes, razón por la cual, ni éste ni el, que genera la expedición de ese laudo, se encuentran sujetos, en criterio de los partidarios de la teoría, al control de las cortes del lugar donde se ha adelantado el trámite arbitral, las cuales, en ausencia de la teoría, ejercen el respectivo control en aquellos eventos los que una de las partes deciden tablar acción de nulidad. Lo anterior significa que el laudo arbitral reviste un carácter *anacional*, pues no tiene conexión alguna con el sistema jurídico de la jurisdicción en la cual se ha adelantado el trámite arbitral" (Talero, 2002: 46).

"Sin embargo, los partidarios de la teoría afirman que el laudo arbitral si está sujeto al control por las cortes de la(s) jurisdicción(es) en la(s) cual(es) una de las partes persiga el reconocimiento y ejecución del referido laudo arbitral, pues así lo dispone la Convención de Nueva York.

En este orden de ideas, la deslocalización del arbitraje comercial internacional implica el remplazo de un control tradicionalmente dualista sobre el laudo arbitral, por la implementación de un control único sobre dicho laudo arbitral, el cual sólo se puede llevar a cabo en aquellas jurisdicciones dentro de las cuales una de las partes, vale decir, la parte favorecida por el laudo arbitral, persiga los activos de la parte perdedora" (Talero, 2002: 47).

"Uno de los pilares de la teoría de la deslocalización consiste en atribuir a la sede del arbitraje un carácter irrelevante y fortuito.

Para ilustrar esa circunstancia, los defensores de la teoría acuden a una de las características fundamentales del arbitraje comercial internacional, la neutralidad, con el fin de negar toda importancia al lugar del arbitraje" (Talero, 2002: 47).

"En este orden de ideas, la neutralidad permite establecer una sede del arbitraje que no tenga conexión con las partes involucradas, de manera que ambas sientan que se encuentran en pie de igualdad en el proceso.

Esta circunstancia es vista por los defensores de la deslocalización como una muestra manifiesta de la irrelevancia del lugar del arbitraje desde el punto de vista jurídico. Por ende, consideran que la fijación de una sede para adelantar el arbitraje obedece a simples razones de conveniencia o de azar, más no a la importancia de las reglas procesales de dicho país.

Del mismo modo, los partidarios de la teoría han hecho hincapié en que en el arbitraje institucional o administrado son los centros de arbitraje y no las partes los que en la práctica escogen la sede del arbitraje, ya que estas últimas pocas veces estipulan esa situación en el pacto arbitral. Por tal motivo, han afirmado que la sede del arbitraje tiene muy poca importancia, pues su escogencia, por los centros de arbitraje, se centra en simples consideraciones de conveniencia geográfica y de equidad o neutralidad para las partes.

Otra de las herramientas empleadas por los defensores de la deslocalización para justificar esa teoría, radica en interpretar los alcances del artículo VII y del artículo V de la Convención de Nueva York" (Talero, 2002: 48).

"El artículo VII de la Convención de Nueva York abre la posibilidad del reconocimiento y ejecución de un laudo arbitral extranjero cuando la jurisdicción dentro de la cual se adelante dicho trámite, contenga disposiciones para el reconocimiento y ejecución del laudo arbitral que resulten más "favorables" que el tratamiento previsto por la Convención de Nueva York sobre ese particular.

Por su parte, el artículo V.1. establece que las cortes que tramitan el reconocimiento y ejecución de un laudo arbitral extranjero tienen la discrecionalidad suficiente para determinar el reconocimiento y ejecución de ese laudo, a pesar de la configuración de alguna de las causales taxativas previstas por el mismo artículo V.1 para la denegación de dichas circunstancias. Teniendo en cuenta que el artículo V.1(e) consagra como una causal la anulación del laudo en la sede del arbitraje, los defensores de la teoría señalan que esta situación, a la luz de la discrecionalidad permitida por el artículo V.1, no es obstáculo alguno para la ejecución del laudo en otra jurisdicción.

En consecuencia, autores como Gary Sampliner han manifestado que la Convención de Nueva York permite la aplicación de la teoría de la deslocalización, toda vez que la efectividad del proceso arbitral, incluyendo al laudo respectivo, recae en gran medida sobre las jurisdicciones donde se tramite el reconocimiento y ejecución del laudo arbitral" (Talero, 2002: 49).

"Dentro de las principales razones esgrimidas por los defensores de la teoría de la deslocalización, está la ausencia de una posible anulación del laudo arbitral en la sede del arbitraje, la cual asegura un mayor margen de certeza en torno al carácter final y definitivo del laudo arbitral, pues este último sólo queda sujeto al trámite de reconocimiento y ejecución mas no al de anulación. En consecuencia, ello también aumenta la celeridad en el cumplimiento del laudo" (Talero, 2002: 50).

No obstante, se han formulado importantes objeciones a la teoría de la deslocalización. Así se ha sostenido que "pese a ser un mecanismo de carácter privado, el arbitraje requiere un sistema jurídico de referencia frente al cual se determine su validez y su efectividad. La autonomía de la voluntad no es ilimitada y la asistencia de las cortes se necesita para materializar las expectativas legítimas de las mismas partes.

En la práctica, la teoría de la deslocalización sólo ha sido posible merced a las leyes estatales y no a la voluntad irrestricta de las partes. Ejemplos de ello son las legislaciones arbitrales de países como Bélgica, Suiza y Suecia.

De otro lado, es evidente la importancia de la sede del arbitraje. Consideraciones de carácter legal, como la posibilidad y los alcances de la asistencia judicial en la sede del arbitraje, son fundamentales a la hora de decidir cuál será el lugar del arbitraje. Incluso, situaciones tan importantes como la posibilidad de someter el arbitraje a un determinado conflicto, se suelen resolver a partir de la ley del lugar del arbitraje" (Talero, 2002: 59).

Asimismo, "si se elimina el control de las cortes de la sede del arbitraje sobre la validez del laudo arbitral, entonces el laudo vive para siempre, pese a la existencia de

eventuales irregularidades procesales ocurridas en el arbitraje. Esta situación es absurda, pero lo es aún más si se tiene en cuenta que la deslocalización produce un fenómeno de multilocalización, toda vez que el laudo arbitral puede ser llevado por una de las partes a cuantas jurisdicciones quiera, en busca de los activos de su contraparte.

La multilocalización resulta opresiva para aquella parte contra la cual se busque el reconocimiento y ejecución del laudo arbitral en varias jurisdicciones, pues se ve obligada a relitigar el asunto cuantas veces sea necesario. Todo esto genera dilaciones y atenta contra la certeza jurídica de que los defensores de la deslocalización quieren preservar" (Talero, 2002: 60).

"Quizá la mejor manera de zanjar la brecha entre los territorialistas y los defensores de la deslocalización, se encuentra en la Ley Modelo de UNCITRAL. La Ley Modelo, tiene como móvil principal la armonización de las legislaciones nacionales en materia arbitral, para que exista una mayor uniformidad en torno a las reglas aplicables al proceso. Si un Estado la adopta, ésta se convierte en *lex specialis* frente a los arbitrajes internacionales realizados en su territorio" (Talero, 2002: 63).

"Lo expuesto plantea la imperiosa necesidad, conforme al espíritu y las metas perseguidas en la Convención de Nueva York, de lograr cierta uniformidad en las leyes nacionales de arbitraje que se base en los principios internacionalmente aceptados y deje de lado las causales locales, las cuales sólo deberían ser aplicables en casos de arbitrajes domésticos o nacionales. Esta solución se puede alcanzar (i) mediante normas de Derecho Internacional Privado de fuente convencional; o (ii) a través de normas nacionales que adopten el texto de la Ley Modelo; o (iii) mediante una interpretación judicial restrictiva de las causales de nulidad previstas para los arbitrajes domésticos, a los fines de evitar se errónea extensión a los arbitrajes internacionales" (Parodi, 2003: 40).

9.1.4.6 Causales dictadas de oficio

"Presentada la solicitud de reconocimiento y ejecución, y aún sin objeciones de la parte en contra de la cual se invoca el laudo arbitral, la autoridad competente para conocer del reconocimiento y ejecución debe comprobar si el conflicto es susceptible de arbitraje, y si el reconocimiento no es contrario al orden público del país en que se presenta la solicitud, de acuerdo al artículo V.2 de la Convención. Es decir, la Convención le otorga a la autoridad competente una facultad/deber de revisión de ciertas materias de oficio" (Medel Lucas, 2010: 43).

“Hay ciertos autores que han considerado que la arbitrabilidad de un conflicto deben analizarse conjuntamente con cuestiones de orden público, puesto que las normas relativas a la arbitrabilidad del objeto de la controversia a menudo reflejan las políticas fundamentales y el orden público del país que las impone. Sin embargo la historia de la Convención muestra la intención de los redactores de separar la causal de susceptibilidad de arbitraje con la de orden público. De acuerdo a Jan Kleinheisterkamp, esta separación se fundamenta en que la arbitrabilidad sería una limitación ex ante a la autonomía de la voluntad, mientras que el orden público se referiría a un control ex post del ámbito de autonomía de las partes” (Medel Lucas, 2010: 44).

9.1.4.6.1 Arbitrabilidad

“La arbitrabilidad de un conflicto sometido a un procedimiento arbitral abarca dos cuestiones: que la materia sea susceptible de arbitraje (arbitrabilidad objetiva) y que las partes puedan ser parte de un acuerdo de arbitraje (arbitrabilidad subjetiva). La pregunta es si la Convención contempla ambas cuestiones. Analizando los artículos II y V.2 a), al parecer estos sólo se refieren a una materia de arbitrabilidad objetiva, ya que se refieren a “un asunto que pueda ser resuelto por el arbitraje” y a que “el objeto de la controversia no es susceptible de solución por vía de arbitraje”, respectivamente.

Por otra parte, la ley bajo la cual debe determinarse si una controversia es susceptible de un arbitraje bajo la Convención de Nueva York, es una cuestión clara, y al parecer sin mayor discusión: el artículo V.2 a) expresamente señala que se analizará de acuerdo a la legislación del Estado bajo el cual se solicita el reconocimiento y ejecución. Sin perjuicio que la arbitrabilidad durante el proceso de arbitraje probablemente se determinó bajo la ley del Estado Sede, al momento de su reconocimiento y ejecución se debe aplicar la del Estado bajo el cual se realizó la solicitud. Sin embargo hay una parte minoritaria de la doctrina que considera que también debiese aplicarse la ley del Estado Sede, sin embargo esta posición ha sido rechazada por la mayoría de la doctrina internacional” (Medel Lucas, 2010: 45).

“La creciente aceptación del arbitraje internacional ha expandido el número de materias arbitrables en las legislaciones de los Estados miembros de la CNY. En España, por ejemplo, el artículo 2 de la nueva Ley de Arbitraje no efectúa, a diferencia de la legislación anterior, una lista de las materias que no pueden ser objeto de decisión arbitral, sino que simplemente se limita a establecer que la arbitrabilidad de una controversia coincide con la disponibilidad del objeto de la disputa por las partes” (Cremades, 2005: 201).

9.1.4.6.2 Orden Público

"La causal de orden público puede ser vista como una prueba *ex post* a la cual se encuentra sujeto el laudo arbitral, en la cual la autoridad competente determina si la sentencia es aceptable bajo la legislación nacional, aún cuando fue dictada probablemente bajo otras normas procedimentales y de fondo; su función se refiere a ser básicamente el guardián de 'las convicciones morales fundamentales o políticas del foro' en el cual se presenta la solicitud de reconocimiento y ejecución.

Respecto del mismo concepto de orden público, varios autores distinguen entre el orden público nacional (o local) y el orden público internacional, siendo el segundo más restringido que el primero. El orden público internacional comprendería el conjunto de reglas y principios referidos a la justicia universal, *jus cogens* en derecho internacional público y normas morales de naciones civilizadas.

Sin embargo, hay ciertos autores, como Jan Paulsson que consideran que esta distinción no debiese hacerse debido a que el orden público siempre es de índole nacional" (Medel Lucas, 2010: 48).

Por otro lado, la causal de orden público "parece dar "carta blanca" al juez nacional de considerar si el laudo arbitral es contrario o no del orden público del que él es garante. Sin embargo, la evolución del concepto de orden público en el arbitraje comercial internacional confirma un nuevo enfoque en los Estados contratantes del denominado "orden público del foro", como límite al reconocimiento o la ejecución de laudos extranjeros. De hecho, la aplicación de la Convención por los jueces nacionales ha resultado en el establecimiento de un "orden público internacional" como límite a la visión de orden público configurada por la legislación del foro" (Cremades, 2005: 201).

Por último, cabe aclarar que "el que una norma sea imperativa no significa que deba ser considerada siempre como una disposición de orden público. Por lo tanto, no toda norma imperativa puede constituir una causal de denegación de reconocimiento y ejecución. De acuerdo al Comité para Arbitraje Internacional de la Asociación de Derecho Internacional: la violación por parte de un laudo de una mera regla imperativa no deberá impedir su reconocimiento o ejecución, incluso cuando la mencionada regla haga parte de la ley del foro, la aplicable al contrato, la ley del sitio de ejecución del contrato o la de la sede del arbitraje" (Medel Lucas, 2010: 50).

9.2 Marco normativo en Argentina

"El arbitraje comercial internacional en Argentina ha experimentado un sostenido crecimiento y desarrollo en los últimos años. Ello a pesar de que la Argentina carece de

una ley que regule el arbitraje comercial internacional (para una mayor profundización de la evolución experimentada por el arbitraje en la Argentina y las consecuencias de poseer una legislación deficiente remitimos a la tesis principal). En tal contexto, los diferentes tratados de los que la Argentina es parte, así como las disposiciones referidas al arbitraje dispersas en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (CPCCN), adquieren singular relevancia" (Macchia; Zapiola, 2009: 184).

"Para la legislación argentina (art. 75, inc. 22, Constitución Nacional), los tratados y convenios internacionales, entre ellos la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y la Convención de Nueva York, tienen supremacía legal sobre las leyes nacionales y las constituciones provinciales.

Predomina en la actualidad la visión de que el Estado no puede eximirse de responsabilidad en función de disposiciones del Derecho interno en los casos en que las lesiones a las personas o bienes de los extranjeros se encuentren protegidas por el Derecho Internacional.

Al respecto cabe recordar, que como lo señaló la Corte Suprema en la causa *Fibraca Constructora S.C.A c. Comisión Técnica Mixta de Salto Grande*, refiriéndose al art. 27 de la Convención de Viena sostuvo que la necesaria aplicación de este artículo impone a los órganos del Estado argentino asignar primacía a los tratados ante un eventual conflicto con cualquier norma interna contraria. Esta conclusión resulta la más acorde a las presentes exigencias de cooperación, armonización e integración internacional que la República Argentina ha hecho propias y elimina la eventual responsabilidad del Estado para los actos de sus órganos internos" (Martorello, 2010: 521).

"La Argentina ratificó la Convención de Nueva York el 28 de septiembre de 1988. Sus disposiciones entraron en vigencia en la Argentina el 14 de marzo de 1989. Al momento de ratificarla, la Argentina efectuó las siguientes manifestaciones y reservas respecto de que "*A base de reciprocidad, aplicará la convención al reconocimiento y a la ejecución de las sentencias arbitrales dictadas en el territorio de otro Estado contratante únicamente.*

Declara asimismo que sólo aplicará la convención a los litigios surgidos de relaciones jurídicas, sena o no contractuales, consideradas comerciales por su derecho interno. La presente convención se interpretará en concordancia con los principios y cláusulas de la Constitución Nacional vigente o con los que resultaren de reformas hechas en virtud de ella.

Además, en el ámbito del Mercosur, la Argentina es parte del Acuerdo sobre Arbitraje Comercial Internacional del Mercosur y del Acuerdo sobre Arbitraje Comercial Internacional entre el Mercosur, la República de Bolivia y la República de Chile, suscritos en Buenos Aires; de la CIDIP II Convención Interamericana sobre la Eficacia Extraterritorial de los Laudos Arbitrales Extranjeros de Montevideo de 1979 (que la Argentina ratificó el 7 de noviembre de 1983 y aprobó mediante ley 22.921, que entró en vigor 1 de diciembre de 1983); y del Protocolo de Las Leñas de Cooperación y Asistencia Jurisdiccional en Materia Civil, Comercial, Laboral y Administrativa (que Argentina aprobó mediante ley 24.578, que entró en vigor el 27 de noviembre de 1995)" (Gedwillo, 2011: 60).

9.2.1 Ejecución

"Los códigos procesales locales contienen normas relativas a la ejecución de sentencias y laudos extranjeros, pero ha de tenerse en cuenta que ellas son desplazadas por las previsiones de los Tratados internacionales que haya celebrado la República Argentina, por lo que las normas locales sólo regirán en casos en los que el laudo no pueda ser ejecutado bajo las previsiones de la Convención de Nueva York o de los otros tratados o convenciones celebrados por la República Argentina.

Ello ha quedado plasmado en el art. 517, CPCCN, al disponer: "Las sentencias de tribunales extranjeros tendrán fuerza ejecutoria en los términos de los tratados celebrados con el país de que provengan" (Rivera, 2007: 736).

"En relación con la ejecución del laudo, debe distinguirse entre laudos domésticos y laudos extranjeros.

El CPCCN distingue entre laudos domésticos y extranjeros y les aplica un procedimiento de ejecución diferente en función de un criterio territorial. Cabe aclara que los laudos dictados en arbitrajes con sede en la Argentina se consideran domésticos y los dictados en arbitraje con sede fuera del territorio argentino se consideran extranjeros" (Gedwillo, 2011: 58).

9.2.1.1 Laudos domésticos

"La ejecución de los laudos domésticos se rige por las mismas disposiciones aplicables a la ejecución de las sentencias judiciales, es decir los arts. 499 a 516 del CPCCN. En cuanto al juez competente para ejecutar el laudo, no existen normas precisas. Al respecto, debe considerarse que la competencia judicial que se establece respecto de todas las otras cuestiones relacionadas con la constitución del tribunal arbitral, el juez a quien le hubiese correspondido conocer en el asunto si éste no hubiese sido sometido a

arbitraje no parece que pueda ser de aplicación automática ni generalizada en el caso de la ejecución.

Consideramos que debe distinguirse entre la asistencia judicial durante el arbitraje y la ejecución del laudo. Es lógico que –en principio- el juez competente para prestar auxilio jurisdiccional durante el arbitraje sea el del lugar del arbitraje. Sin embargo, esta solución no es tan clara en el caso de la ejecución del laudo que tiene por objeto la satisfacción del crédito en el reconocido, mediante la ejecución de bienes del deudor.

Por ende, consideramos que la ejecución del laudo doméstico puede promoverse ante el juez de la jurisdicción donde el deudor resida, o tenga bienes susceptibles de ejecución dependiendo de cuál sea el objeto de la ejecución (una obligación pecuniaria o una obligación de hacer)" (Gedwillo, 2011: 58).

9.2.1.2 Laudos extranjeros

"El art. 519 del CPCCN dispone que los laudos extranjeros podrán ser ejecutados mediante el procedimiento de ejecución aplicable a las sentencias de tribunales extranjeros. Se trata del procedimiento previsto en los arts. 517 y 518 del CPCCN.

El art. 517 establece que las sentencias extranjeras tendrán la fuerza ejecutoria que les otorguen los tratados celebrados con el país donde se encuentre radicado el tribunal que dictó dicha Sentencia. Es decir, que el procedimiento de exequátur previsto en los arts. 517 a 519 se aplica en el caso de que no hubiere tratados" (Gedwillo, 2011: 59).

9.2.1.2.1 Exequátur

A continuación se describen los requisitos que debe cumplir un laudo para poder ser ejecutado en la Argentina, siempre que no resulte aplicable un tratado.

9.2.1.2.1.1 La sentencia debe ser definitiva

El art. 517 CPCCN exige que la sentencia extranjera sea definitiva, es decir, debe tener el efecto de la cosa juzgada. Idéntica solución requieren los tratados de Montevideo de 1940, 1979 y 1989.

"Es evidente que del juego armónico de los arts. 517 y 518 resulta que el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación exige lo que en la doctrina sobre la materia se ha denominado el doble exequátur, pues no basta con traer la sentencia, sino que además deberán acompañarse las demás actuaciones –desarrolladas ante el juez extranjero- que acrediten que la sentencia o el laudo arbitral están ejecutoriados y que se satisfacen los demás recaudos exigidos por el art. 517, CPCCN.

O sea, quien pretenda ejecutar un laudo extranjero en la Argentina bajo las reglas del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación deberá acompañar constancias judiciales emanadas de un juez del país donde el laudo fue dictado que acrediten que:

- La sentencia está pasada en autoridad de cosa juzgada;
- El demandado fue debidamente citado a estar a derecho;
- Que éste tuvo oportunidad de defensa.

Que la sentencia o laudo es tal y que está pasada en autoridad de cosa juzgada son circunstancias que se determinan de acuerdo con el derecho del país en el cual el laudo o sentencia fue dictado" (Rivera, 2007: 741).

9.2.1.2.1.2 Tribunal Competente

"La sentencia extranjera debe emanar de un tribunal competente, según las normas argentinas de jurisdicción internacional. La jurisdicción internacional argentina puede ser exclusiva, en cuyo caso ninguna sentencia que infrinja ese ámbito de jurisdicción exclusiva será reconocida o validada en la República, caso del art. 612 de la ley 20.094, o en los casos de contratos de fletamento o de transporte previstos en el art. 614 de esa misma ley; o la jurisdicción argentina puede ser concurrente, cuando el demandado local debe cumplir una obligación en el extranjero (arts. 1215 y 1216, Cód. Civil)" (Marzorati, 1997: 789).

9.2.1.2.1.3 Garantía de defensa

"La citación personal requerida es un principio general del derecho de defensa. El Código enfatiza que la parte demandada contra quien se pretende ejecutar la sentencia haya sido personalmente citada y se haya garantizado su defensa" (Marzorati, 1997: 789).

9.2.1.2.1.4 Orden Público

"Se trata de los principios de orden público internacional argentino y no de normas de orden público local.

En cambio, los tratados de Montevideo de 1889, 1940 y 1989, se refieren a leyes de orden público del país de cumplimiento, lo que deja abierto un problema de calificación respecto de si ese orden público es interno o internacional del Estado donde se solicita el cumplimiento.

El orden público internacional argentino está integrado por los principios de derecho de gentes practicado por la República Argentina y por las leyes de policía internas, que vedan la aplicación de la ley extranjera. Además, tiene sustento en los arts. 14 y 1208 del Cód. Civil, en cuanto veda la aplicación de contratos que tienen por objeto burlar

prohibiciones legales de otra jurisdicción. Por supuesto que el orden público internacional argentino no permite la aplicación de un sentencia que fuera incompatible con principios de la Constitución Nacional" (Marzorati, 1997: 790).

9.2.1.2.1.5 Abitrabilidad

"El art. 737 del Cód. Procesal dispone que podrán ser sometidas a arbitraje todas aquellas cuestiones susceptibles de ser objeto de transacción.

La transacción es un acto jurídico bilateral por el cual las partes extinguen obligaciones litigiosas o dudosas (art. 832, Cód. Civil), al reconocérsele la naturaleza de un contrato rige el principio del art. 1197 del Cód. Civil, esto es que los principios que regulan las transacciones son la libre disponibilidad y la autonomía de la voluntad.

En general se ha dicho que no son transables aquellas materias en que esté involucrado el orden público" (Martorello, 2010: 514).

9.2.1.2.1.6 Prórroga de jurisdicción

"El art. 519 exige que la prórroga de jurisdicción a favor del árbitro extranjero sea válida conforme al art. 1 de la ley de procedimientos, es decir que se debe tratar de una cuestión patrimonial, de índole internacional y que no esté prohibida por las leyes o éstas impongan la jurisdicción exclusiva de los tribunales argentinos" (Marzorati, 1997: 791).

9.2.1.2.1.7 Otros recaudos

"La sentencia deber ser considerada como tal en el país en donde fue emitida y debe satisfacer las condiciones de autenticidad impuestas por el derecho argentino.

Finalmente, la sentencia extranjera no debe ser incompatible con otra pronunciada simultáneamente o con anterioridad por el tribunal argentino, recaudo éste no contenido en otros tratados suscriptos por la República Argentina" (Marzorati, 1997: 791).

9.2.2 Análisis de Jurisprudencia

9.2.2.1 Artículo 519 CPCCN

El Juzgado de 1ra. Instancia de la Plata ha sostenido que la incorporación de la Convención de Nueva York "la erige en ley suprema de la Nación (arts. 31 y 75 inc. 22, Const. Nac.), lo cual implica la introducción automática de sus disposiciones a nivel local y nacional, desplazando la aplicación de las normas en materia de reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales extranjeros contenidas en los códigos procesales -nacional y provinciales-, debiendo aplicarse en todo el territorio argentino por los

tribunales provinciales, nacionales o federales, con exclusión de cualquier otra disposición[11]".

Ahora bien, qué acontece y cuál es el régimen aplicable cuando se trata de un laudo arbitral dictado en un país extranjero que pretende ejecutarse en el territorio de la República Argentina.

La Cámara de Apelaciones de Mar del Plata ha sostenido que "por imperio del art. 519 bis del CPCCN, ha quedado definitivamente zanjada tal cuestión; para lo cual es necesario analizar la legislación pues varía la solución según existan o no tratados internacionales. En caso afirmativo, deben aplicarse las reglas que surgen de ellos y sólo si no los hubiera, habrá de cumplirse con los requisitos establecidos por el art. 517, a los que remite el mentado art. 519 bis. (…) Así, el sublime se encuentra regulado por la "Convención de la ONU sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras", adoptada por la Conferencia de la ONU en 1958 en New York y suscripta por la República Argentina el 26 de agosto de 1958 (…) Ello significa la introducción automática de sus disposiciones a nivel local y nacional, desplazando la aplicación de las normas en materia de reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales extranjeros contenidas en los códigos procesales nacional y provinciales (…) De allí que resulta acertado lo sostenido por el magistrado de grado, en cuanto señaló que en el caso de marras no era necesario el exequátur y que resultaba aplicable la Convención de New York de 1958 (…) Y a mayor abundamiento, para que el laudo extranjero tenga fuerza ejecutiva debe estar en las condiciones de reconocimiento y autenticidad y a los criterios de control que fijen las normas nacionales e internacionales aplicables al caso, y si no estuviesen cumplidos los recaudos formales allí dispuestos, debe estarse también a lo dispuesto en el art. 517 inc. 3 y 4 del CPCCN"[12].

9.2.2.2 Autonomía de la cláusula arbitral

La Cámara Federal de Apelaciones ha sostenido que "el derecho argentino aplicable al arbitraje interno o nacional no contiene de manera expresa una norma que se refiera al principio de la autonomía de la cláusula arbitral. Ello revela la antigüedad de las reglas contenidas en el Libro VI del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y la insuficiencia de sus contenidos para dar respuesta satisfactoria a las necesidades del comercio nacional y, desde luego, internacional. No se trata de enfrentar una previsión

[11] Juzgado de 1ra. Instancia en lo Contencioso Administrativo Nro. 2 de la Plata (17/11/2006) *Milantric Trans S.A c. Astillero Río Santiago y otro.* La Ley.

[12] Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata (04/12/2009) *Far Eastern Shipping Company c. Arhenpez S.A.* La Ley.

del legislador sino de integrar una laguna en la regulación, en la línea de la jurisprudencia, la doctrina argentina y la concepción del arbitraje comercial interno en el más reciente proyecto legislativo que data de marzo de 2010.

De esta manera, como principio, la cláusula compromisoria constituye un contrato autónomo dentro de otro contrato y que la suerte de este último –así se invoque su nulidad, su inexistencia o su rescisión– no acarrea necesariamente la invalidez del pacto arbitral, en tanto no se pruebe que el consentimiento al arbitraje está viciado de invalidez, cuestión esta última ajena a este conflicto. Esta premisa, que está recogida positivamente en el instrumento universal vigente para la República Argentina en materia de arbitraje internacional –la Convención de Nueva York de 1958–, y en el instrumento regional más reciente –el Acuerdo del MERCOSUR de 1988, ratificado por ley 24.353-, también rige en arbitraje puramente nacional, tal como lo acepta la doctrina nacional más prestigiosa[13]".

9.2.2.3 Equiparación de laudos extranjeros a sentencias judiciales

"En cuanto a la afirmación de que el Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia no establece ningún procedimiento para ejecutar laudos arbitrales foráneos, resulta imperioso señalar que no media razón válida alguna que impida asimilar tales pronunciamientos a las sentencias de los tribunales extranjeros a que alude el artículo 515 del ordenamiento adjetivo, ya que como lo sentenció nuestro Máximo Tribunal Federal, las sentencias arbitrales regularmente pronunciadas tienen el valor y los efectos de las sentencias judiciales (C.S.J.N., Fallos: 225:135), pues los árbitros de derecho proceden y determinan conforme a las leyes, observando los trámites que ellas prescriben, como los jueces ordinarios (Fallos: 22:371).

Ello pues, la naturaleza del arbitraje se sustenta en el criterio que atiende, no a las formas o a los órganos que la ejercen, sino en la esencia de la función arbitral y la circunstancia de que los árbitros carezcan de la potestad de imponer coactivamente el cumplimiento de sus decisiones, vale decir del imperium que es, a su vez comprensivo de la coertio y de la executio, constituye un argumento visiblemente ineficaz para desconocer la naturaleza jurisdiccional del arbitraje[14]".

Asimismo, el tribunal cita las reflexiones de Boggiano, referidas al ordenamiento procesal nacional, al señalar que "antes de la reforma, las normas sobre reconocimiento

[13] Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala I (01/03/2011) *Smit International Argentina S.A c. Puerto Mariel S.A.* La Ley.

[14] Juzgado de 1ra. Instancia en lo Contencioso Administrativo Nro. 2 de la Plata (17/11/2006) *Milantric Trans S.A c. Astillero Río Santiago y otro.* La Ley.

y ejecución de sentencias extranjeras del derecho procesal de extranjería argentino (arts. 517 a 519, Cód. Proc.) no incluían expresamente, en sus tipos legales, la categoría de sentencia arbitral extranjera. Habría que investigar si los autores de dichas normas (interpretación histórica subjetiva) no quisieron incluirlas, o si quisieron realmente equipararlas a las sentencias judiciales. De una interpretación histórico-sistemática surge aquella voluntad de equiparación, a mi juicio, en el artículo 499 del mismo Código Procesal (...) Entonces, deberíamos saber qué normas resultarían aplicables por analogía al supuesto no normado. Procedería recurrir a las mismas normas relativas al reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras, (...) porque el supuesto de hecho que describen esas normas (sentencias judiciales extranjeras) es semejante o equiparable al supuesto de hecho no previsto. En este caso, la semejanza radicaría en la misma naturaleza jurisdiccional de las sentencias judiciales y las arbitrales, considerándose irrelevante la carencia de imperatividad propia de la sentencia arbitral. Esta semejanza de supuestos autoriza a someterlas a idénticas consecuencias jurídicas[15]".

9.2.2.4 Reconocimiento y Ejecución

Luego de analizar el orden de prelación vigente en el ordenamiento argentino, los tribunales judiciales proceden a estudiar el cumplimiento de los recaudos extrínsecos e intrínsecos, exigibles por la Convención de Nueva York, artículos IV y V, respectivamente.

9.2.2.4.1 Requisitos extrínsecos

En el caso *Far Eastern Shipping Company c. Arhenpez S.A* la Cámara de Apelaciones confirmó la ausencia de necesidad del trámite del exequátur por existir una Convención que rige la materia, pero en cambio revocó la decisión de grado en tanto consideró incompleta e insuficiente la traducción del documento y la ausencia de legalización de firmas del árbitro. Concretamente el tribunal sostuvo que "en lo que concierne al idioma empleado que es el correspondiente al país en que se invoca la sentencia, se debió presentar una traducción que es menester sea efectuada y certificada por un traductor oficial o un traductor jurado o por un agente diplomático o consular; en autos, tales requisitos no fueron cumplimentados pues la traducción ha sido efectuada por una traductora privada (…) Valga apuntar además, que en lo que concierne al supuesto árbitro, Clive Aston, designado por los propietarios y que fuera quien dictara el laudo que se pretende ejecutar, su firma no se encuentra ni certificada, ni legalizada por

[15] Juzgado de 1ra. Instancia en lo Contencioso Administrativo Nro. 2 de la Plata (17/11/2006) *Milantric Trans S.A c. Astillero Río Santiago y otro.* La Ley.

autoridad diplomática alguna. Vale hacer mención que cuando la Convención habla de autenticidad, con ello se tiende a determinar la autenticidad y acreditación de la calidad invocada a los fines que haga fe pública. Y a mayor abundamiento, que para que dicho laudo extranjero tenga fuerza ejecutiva debe estar en las condiciones de reconocimiento y autenticidad y a los criterios de control que fijen las normas nacionales e internacionales aplicables al caso (Convención de Nueva York de 1958 y Convención de la Haya), y si no estuviesen cumplidos los recaudos formales allí dispuestos, cosa probada en estos actuados, debe estarse también a lo dispuesto en el art. 517 inc. 3 y 4 del CPCCN, asimismo incumplidos[16]".

9.2.2.4.2 Requisitos intrínsecos

"El objeto del procedimiento de exequátur no es la relación sustancial debatida en el proceso cuya sentencia se pretende hacer reconocer, sino la decisión o fallo extranjero como tal, a través de un examen de índole procesal tendiente a verificar su idoneidad para producir efectos ejecutorios en el territorio. No obstante ello, el inciso 2 del artículo V de la convención, contempla la posibilidad de controlar el cumplimiento de recaudos atinentes al contenido del decisorio, esto es, verificar si el laudo extranjero decide una cuestión no arbitrable conforme al derecho argentino o si existe incompatibilidad del fallo foráneo con el orden público internacional argentino, facultando al iudex a aplicar de oficio tales causales de rechazo.

Así, en el marco de tales previsiones, no cabe acordar eficacia a un pronunciamiento extranjero fundado en normas que resulten incompatibles con el espíritu de la legislación a que se refiere el artículo 14 inciso 2° del Código Civil, circunstancia que se configura cuando aquéllas impliquen la lesión de algún principio general inferido de normas vigentes en el derecho argentino[17]".

En el caso *Milantic Trans. S.A. c. Ministerio de Producción – Ast. Río Santiago y otro/a* la Cámara de Apelaciones rechazo la aplicación de la Convención de Nueva York a un laudo dictado con sede en Londres. Para ello argumento la no arbitrabilidad de la controversia, por no ser de naturaleza comercial. Concretamente sostuvo que "la "función administrativa" desaloja toda naturaleza comercial para los actos de gestión que la comprendan (…) El rumbo excluyente hacia la satisfacción del "interés público" constituye su esencia y la justifica como actividad estatal (…) El régimen de derecho

[16] Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata (04/12/2009) *Far Eastern Shipping Company c. Arhenpez S.A.* La Ley.

[17] Juzgado de 1ra. Instancia en lo Contencioso Administrativo Nro. 2 de la Plata (17/11/2006) *Milantric Trans S.A c. Astillero Río Santiago y otro.* La Ley.

público que impregna la relación entre el Estado y los particulares desbarata todo propósito por concebir, desde el ángulo estatal, un acto en interés privado, como lo son, precisamente, tanto el acto de comercio como la actividad de los comerciantes"[18]. Asimismo, argumento que "la especie sustantiva se halla regida por el derecho público local, carácter éste que presenta la relación jurídica de fondo y que ha sido admitido por las partes en el proceso de ejecución, desde el inicio de su transcurso[19]".

Al comentar el fallo Gedwillo (2011: 202) destaca que "el hecho de que una empresa de capital estatal firme un contrato comercial no lo convierte automáticamente en un contrato de derecho público. La decisión de la Cámara de Apelaciones importa correr el velo societario de astillero para eludir la aplicación de la Convención de Nueva York. En este sentido, debe destacarse que la provincia no era parte del contrato con Milantic. Por ende, no era necesaria una ley para aprobarlo, ni para autorizar a la provincia a someter a arbitraje las controversias relacionadas o que pudieran derivarse de un contrato del que no era parte".

Adicionalmente, se puede citar el caso *Armada Holland BV Schiedam Denmark c. Inter Fruit*, en donde la Cámara no siguió los lineamientos internacionales en la interpretación del acuerdo por escrito exigido por la Convención de Nueva York y en donde procedió a la revisión del fondo de lo decidido en el proceso arbitral. Concretamente, "la actora había solicitado el reconocimiento y la ejecución de un laudo extranjero dictado en un arbitraje cuya sede había sido Londres. Invocó la Convención de Nueva York cuyas causales para rechazar el reconocimiento y ejecución de un laudo extranjero no permiten analizar la cuestión de fondo. La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal rechazó el reconocimiento y la ejecución por entender que en el caso no existía acuerdo por escrito en el sentido del Art. 2. Para llegar a esa conclusión, debió analizar la cuestión de fondo, a pesar de que la Convención no permite este análisis. No obstante, la Cámara consideró que cuando el beneficiado por el laudo solicita en sede judicial su reconocimiento (exequátur), el ejecutado puede efectuar todos los planteamientos autorizados por la legislación que regula el reconocimiento o ejecución, y atendiendo a que el accionado en su responde de fs. 362 negó en forma expresa y categórica haber celebrado con la actora un contrato de fletamento con el alcance precisado por ésta, argumentando que ese acuerdo no se

[18] Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo con asiento en la Plata (30/08/2007) *Milantic Trans. S.A. c. Ministerio de Producción – Ast. Río Santiago y otro/a.* La Ley.

[19] Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo con asiento en la Plata (30/08/2007) *Milantic Trans. S.A. c. Ministerio de Producción – Ast. Río Santiago y otro/a.* La Ley.

concretó pues la demandante nominó a los fines del transporte un buque distinto al convenido inicialmente" (Gedwillo, 2011: 197).

En conclusión, en los casos descriptos previamente se ponen de manifiesto algunos de los principales problemas observables en la jurisprudencia argentina (a efectos de una mayor profundización de los problemas remitimos a la tesis principal), a saber (i) una creciente y preocupante tendencia de los tribunales a la intervención del procedimiento arbitral y a la revisión del fondo de lo decidido por el laudo, en los casos, mediante la invocación del orden público o la ausencia de acuerdo arbitral y, (ii) los problemas que se generan cuando una de las partes se encuentra compuesta por una entidad pública o empresas del Estado[20], en el caso, mediante la invocación de intereses públicos en oposición a los intereses o beneficios privados.

9.2.2.4.3 Ejecución de Medidas Cautelares

Rivera (2007: 737) sostiene que "la doctrina nacional coincide en señalar que sólo son susceptibles del previo juicio de reconocimiento y del consecuente exequátur las sentencias de condena, es decir, aquellas que, en virtud de imponer el cumplimiento de una prestación (de dar, hacer o no hacer) requieren su eventual ejecución forzada. Ello excluye a las sentencias judiciales o arbitrales meramente declarativas y a las determinativas.

No es necesario que se trate de un laudo final. Pueden someterse a exequátur los laudos que pretendan la ejecución de medidas cautelares, las destinadas a la producción de prueba y cualquier otra que para su concreción requiera un tribunal judicial de apoyo".

No obstante, la Cámara Nacional de Apelaciones en el caso *Forever Living Products Argentina S.R.L y otros c. Beas, Juan y otro* rechazó el pedido de ejecución de una medida cautelar argumentando que en la Convención de Nueva York "no se hace mención a la traba de medidas cautelares ordenadas por árbitros –órgano extranjero que no reviste el carácter de judicial-, ya que están referidas a actos procesales de mero trámite tales como notificaciones, citaciones y emplazamientos en el extranjero[21]".

9.2.2.4.4 Acción de Inhibitoria

La Cámara de Apelaciones en el caso *Reef Exploration Inc. c. Compañía General de Combustibles S.A* sostuvo que "la decisión dictada inaudita parte por la Cámara

[20] Para una mayor profundización de los problemas generados en América Latina cuando una parte es un Estado o una empresa del Estado se recomienda consultar: Silva Romero, Eduardo. (2004): *América Latina como sede de arbitrajes comerciales internacionales*. DeCITA 02.2004 Derecho del comercio internacional temas y actualidades. Zavalia, Buenos Aires.

[21] Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala B (11/04/2002) *Forever Living Products Argentina S.R.L y otros c. Beas, Juan y otro.* La Ley.

comercial que hizo lugar a un pedido tendiente a que el Tribunal arbitral extranjero designado en un contrato -en el caso, de compraventa de acciones- se inhiba de entender en el conflicto suscitado entre las partes contratantes, resulta inoponible al laudo arbitral dictado por el mismo, pues ante la ausencia de un tribunal superior supranacional que resuelva conflictos de competencia, la inhibtoria decretada por un juez argentino sólo será obligatoria si el tribunal o juez extranjero la acata, situación que no se verificó en la especie[22]".

Martorello (2010: 524-525) al comentar el fallo destaco que "parece claro que nunca la acción de inhibitoria podría plantearse para detener la competencia de un tribunal arbitral internacional, cuando las partes contratantes, además, son de distintos países y no existe órgano superior que pueda dirimir tal conflicto positivo de competencia.

Ergo, sólo podría cuestionarse la competencia:

a) Por el mecanismo que se haya arbitrado en el compromiso arbitral que diera sustento justamente al funcionamiento del tribunal arbitral –lo que resultará un requisito de admisibilidad a analizar por éste-.

b) En su caso oponer como defensa de fondo la incompetencia de aquel tribunal arbitral internacional, al momento de peticionarse ante el poder judicial el reconocimiento y/o ejecutoriedad del laudo o sentencia respectiva.

Pretender soslayar la Convención de Nueva York por una de las partes contratantes puede resultar un artilugio legal suficiente para dilatar la ejecución de aquello a lo que fuera condenado, pero no se condice con la lealtad que debe regir a las partes en la resolución de sus controversias.

Pero mucho más grave es que los jueces desconozcan la *ratio legis* y la implicancia de vulnerar los principios contenidos en la Convención de Nueva York, porque quebrantar las garantías de seguridad y responsabilidad que deben regir sus conductas puede lesionar la credibilidad de todo el Poder Judicial de ese país y, en definitiva, la del país mismo".

9.2.2.4.5 Concurso preventivo

La Cámara de Apelaciones sostuvo que "el trámite de exequátur respecto de un laudo arbitral -en el caso, dictado por la Asociación Americana de Arbitraje- en el cual se le reconoce el derecho al actor a percibir una suma de dinero como consecuencia de un conflicto contractual, no es incompatible con el incidente de revisión incoado en el

[22] Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala D (05/11/2002) *Reef Exploration Inc. c. Compañía General de Combustibles S.A.* La Ley.

concurso del accionado, pues en el primero sólo se reclama el reconocimiento en la República Argentina del citado laudo, mientras que en el incidente mencionado se persigue el reconocimiento en el pasivo de un crédito, resultando en consecuencia procedimiento distintos con objeto diferentes que se complementan[23]".

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndrés

[23] Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala D (05/11/2002) *Reef Exploration Inc. c. Compañía General de Combustibles S.A.* La Ley.

10. Conclusiones

La ejecución de laudos arbitrales "debe realizarse a través de los tribunales nacionales del lugar de ejecución, de conformidad con las normas procesales de ese lugar. Los procedimientos específicos adoptados por los tribunales varían de país en país. No obstante, mediante convenciones internacionales, que han encontrado su máxima expresión en la Convención de Nueva York, se ha obtenido un alto grado de uniformidad en el reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales en la mayoría de los países que han alcanzado un grado importante de desarrollo comercial" (Redfern, 2007: 601). Adicionalmente, "junto con el reconocimiento internacional cada vez mayor de la importancia comercial del arbitraje, los convenios internacionales en materia de arbitraje internacional han contribuido a modernizar la gran cantidad de leyes nacionales por las que se rige el proceso del arbitraje comercial internacional en distintas partes del mundo" (Redfern, 2007: 149).

Se destaca que "con independencia de la prevalencia del régimen de la Convención sobre la legislación doméstica de sus Estados miembros, el régimen convencional y el autónomo constituye un entramado en el que uno y otro se encuentran interrelacionados, desde el reconocimiento y ejecución del convenio arbitral hasta la ejecución de la sentencia que dicte el tribunal arbitral" (Cremades, 2005: 180).

Así, se enfatiza la importancia de la norma local en el régimen de la Convención de Nueva York. No obstante, Argentina carece de una legislación que brinde el marco normativo apropiado para el desarrollo del arbitraje. De este modo, la legislación nacional se presenta como inadecuada, constituyendo uno de los principales desafíos que el arbitraje debe enfrentar en la Argentina.

En este sentido y en relación con la evolución observada para el arbitraje, se puede sostener que, tanto en la aplicación de la Convención de Nueva York como en el arbitraje en general, Argentina experimenta un retraso respecto de los restantes países latinoamericanos, por no poseer una norma local que regule correctamente la institución.

En cuanto a la jurisprudencia la tendencia identificada resulta similar a la observada para el arbitraje en general. Así, en algunos aspectos, los tribunales evolucionaron en la interpretación de la Convención de Nueva York, por ejemplo, al interpretar el orden de prelación, hoy casi no se discute que los requisitos del art. 517 CPCCN sólo rigen cuando no exista o sea aplicable una convención o tratado. Pero, por otro lado, es posible identificar problemas en la jurisprudencia, similares a los observados para el

arbitraje en general. Así, se identifica una tendencia al desplazamiento de la Convención cuando una de las partes es un organismo gubernamental o sociedad del Estado.

En efecto, la aplicación de la Convención de Nueva York en Argentina se enfrenta con los mismos inconvenientes que el arbitraje en general. A saber, (i) una legislación deficiente que atenta contra la elección del país como sede y, dificulta el reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales extranjeros y; (ii) una jurisprudencia que, si bien ha experimentado una evolución hacía posiciones más favorables al arbitraje y a la Convención, no obstante, todavía se observan casos paradigmáticos en contra de la institución.

Por el contrario, la cultura arbitral ha experimentado una evolución similar a la observada en América Latina. Así, cada vez más se destaca la importancia de la Convención de Nueva York en foros, conferencia y cursos universitarios con sede en la Argentina.

En conclusión, cabe llamar la atención, nuevamente, sobre la necesidad de una legislación nacional que regule apropiadamente el arbitraje y que consolide la evolución favorable al arbitraje experimentada en la Argentina.

“De otra manera difícil será ver a la República Argentina con un nivel de desarrollo socioeconómico que la eleve de los mediocres estándares en que se halla sumida” (Martorello, 2010: 532).

Universidad de
SanAndrés

11. Bibliografía

11.1 Libros

- Aljure Salame, Antonio (2004): *Ámbito de aplicación de las convenciones de Nueva York y de Panamá sobre arbitraje internacional.* Revista Internacional de Arbitraje.
- Barragán Arango; Rivera Ramírez (2009): *Arbitraje comercial internacional en Colombia: marco legal y jurisprudencial*. El Arbitraje Comercial Internacional En Iberoameríca: Marco Legal Y Jurisprudential. Legis, Colombia.
- Briceño Berrú, José Enrique (2011): *Teoría y praxis del arbitraje comercial internacional en América Latina.* Revista agenda internacional Nº XVIII-29.
- Cadena Xavier Andrade (2008): *Reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros en Ecuador: un camino inexplorado.* Revista Internacional de Arbitraje Nº 8. Legis, Colombia.
- Cremades, Bernardo M. (2005): *Regulación Nacional del Arbitraje y la Convención de Nueva York.* Revista Peruana de Arbitraje Nº 1, Lima.
- Conejero Roos; Hernández-Mora; Macchia; Coaguila (2009): *El Arbitraje Comercial Internacional en Iberoamérica. Marco Legal y Jurisprudencial.* Legis, Colombia.
- García-Cuéllar Santa Cruz, Samuel; Rocha Romero Miguel Ángel (2009) *Arbitraje comercial internacional en México: marco legal y jurisprudencial*. El Arbitraje Comercial Internacional En Iberoameríca: Marco Legal Y Jurisprudential. Legis, Colombia.
- Gedwillo, Irina Natacha (2011): *Cuestiones Modernas de Arbitraje. Un análisis Doméstico e Internacional.* Legis, Buenos Aires.
- González Arrocha, Katherine (2008): *Intención de las partes con la Convención de Nueva York. Principales Temas y Discusiones que llevaron a su nacimiento.* Abeledo Perrot, Buenos Aires.
- González, Sandra; Gómez, Fernando (2009): *Arbitraje comercial internacional en Uruguay: marco legal y jurisprudencial*. El Arbitraje Comercial Internacional En Iberoameríca: Marco Legal Y Jurisprudential. Legis, Colombia.
- Jiménez Figueres Dyalá (2006): *La madurez del arbitraje comercial internacional: de laudos extranjeros y laudos internacionales.* Revista Internacional de Arbitraje.

- Macchia, V; Zapiola, I. (2009): *Arbitraje Comercial Internacional en Argentina: marco legal y jurisprudencial*. El Arbitraje Comercial Internacional En Iberoameríca: Marco Legal Y Jurisprudencial. Legis, Colombia.
- Martorello, Beatriz R. (2010): *Cuestiones relativas al reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales domésticos e internacionales en la República Argentina.* Resolución Alternativa de Conflictos. Hammurabi, Buenos Aires.
- Marzorati, Osvaldo J. (1997): *Derecho de los negocios internacionales.* Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, Buenos Aires.
- Medel Lucas, Catalina Andrea (2010): *Reconocimiento y Ejecución de Laudos Extranjeros.* Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Santiago.
- Mourre, Alexis (2007): *Ejecución forzada de laudos internacionales.* Revista Peruana de Arbitraje Nº 5, Lima.
- Parodi, Gustavo. (2003): *La cláusula arbitral: efectos de la elección de la sede del arbitraje y el control judicial. Hacia un "sistema de congruencias"*, Revista de Derecho, Universidad de Montevideo, año II, nro4.
- Redfern A; Hunter M; Blackaby N; Partasides C. (2007): *Teoría y Práctica del Arbitraje Comercial Internacional.* La Ley, Buenos Aires.
- Rivera, Julio C. (2007): *Arbitraje Comercial. Internacional y Doméstico*. Lexis Nexis, Buenos Aires.
- Sampieri, R; Collad, C; Lucio, P. (1998): *Metodología de la Investigación*, Mc Graw-Hill, Bogotá.
- Soto Coaguila, Carlos Alberto (2009): *Arbitraje comercial internacional en el Perú: marco legal y jurisprudencial.* El Arbitraje Comercial Internacional En Iberoameríca: Marco Legal Y Jurisprudential. Legis, Colombia.
- Talero Rueda S. (2002): *Deslocalización del arbitraje comercial internacional: ¿Hacia dónde va la Convención de Nueva York?*. Revista de Derecho Privado 28, Bogota.
- Tawil, G; Zulela, E. (2008): *El Arbitraje Comercial Internacional. Estudio de la Convención de Nueva York con motivo de su 50ª Aniversario.* Abeledo Perrot, Buenos Aires.
- Widderowitz Neto, Walter (2009): *El arbitraje comercial internacional en Brasil: marco legal y jurisprudencial. El Arbitraje Comercial Internacional En Iberoameríca: Marco Legal Y Jurisprudential.* Legis, Colombia.

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndrés

- Wobeser, Claus (2008): *Incorporación por referencia.* Abeledo Perrot, Buenos Aires.

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndrés

11.2 Jurisprudencia

- Cámara Nacional Civil, Sala G (21/03/1989) *M.A.A.E y Y.S.G c. M.C.B.A.* La Ley.
- Cámara Nacional Civil, Sala E (03/07/2001) *Cameron Claudia Elizabeth s/ exequátur y reconocimiento de sentencia extranjera.* La Ley.
- Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala B (11/04/2002) *Forever Living Products Argentina S.R.L y otros c. Beas, Juan y otro.* La Ley.
- Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala D (05/11/2002) *Reef Exploration Inc. c. Compañía General de Combustibles S.A.* La Ley.
- Cámara Nacional Comercial, Sala C (20/09/2004) *Ogden Entertainment Services Inc. c. Eijo Nestor E. y otro.* La Ley.
- Tribunal de Familia Nro. 1 de Jujuy (16/05/2005) *Llewellyn, Ana R.* La Ley.
- Juzgado de 1ra. Instancia en lo Contencioso Administrativo Nro. 2 de la Plata (17/11/2006) *Milantric Trans S.A c. Astillero Río Santiago y otro.* La Ley.
- Cámara Nacional Civil y Comercial, Sala II (08/05/2007) *Armada Holland BV Schiedam Denmark c. Inter Fruit S.A.* La Ley.
- Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo con asiento en la Plata (30/08/2007) *Milantic Trans. S.A. c. Ministerio de Producción – Ast. Río Santiago y otro/a.* La Ley.
- Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata (04/12/2009) *Far Eastern Shipping Company c. Arhenpez S.A.* La Ley.
- Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala C (14/05/2010) *American Restaurants Inc. y otros c. Outbank Steakhouse Int.* La Ley.
- Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala I (01/03/2011) *Smit International Argentina S.A c. Puerto Mariel S.A.* La Ley.

QUAERERE VERUM
Universidad de
San Andrés

12. Anexos

12.1 Anexo A Situación Actual

Estado	Notas	Firma	Ratificación, adhesión(*), aprobación(†), aceptación(‡) o sucesión(§)	Entrada en vigor
Afganistán	(a), (c)		30/11/2004(*)	28/02/2005
Albania			27/06/2001(*)	25/09/2001
Alemania	(a)	10/06/1958	30/06/1961	28/09/1961
Antigua y Barbuda	(a), (c)		02/02/1989(*)	03/05/1989
Arabia Saudita	(a)		19/04/1994(*)	18/07/1994
Argelia	(a), (c)		07/02/1989(*)	08/05/1989
Argentina	(a), (c)	26/08/1958	14/03/1989	12/06/1989
Armenia	(a), (c)		29/12/1997(*)	29/03/1998
Australia			26/03/1975(*)	24/06/1975
Austria			02/05/1961(*)	31/07/1961
Azerbaiyán			29/02/2000(*)	29/05/2000
Bahamas			20/12/2006(*)	20/03/2007
Bahrein	(a), (c)		06/04/1988(*)	05/07/1988
Bangladesh			06/05/1992(*)	04/08/1992
Barbados	(a), (c)		16/03/1993(*)	14/06/1993
Belarús	(b)	29/12/1958	15/11/1960	13/02/1961
Bélgica	(a)	10/06/1958	18/08/1975	16/11/1975
Benin			16/05/1974(*)	14/08/1974
Bolivia (Estado Plurinacional de)			28/04/1995(*)	27/07/1995
Bosnia y Herzegovina	(a), (c), (i)		01/09/1993(§)	06/03/1992
Botswana	(a), (c)		20/12/1971(*)	19/03/1972
Brasil			07/06/2002(*)	05/09/2002
Brunei Darussalam	(a)		25/07/1996(*)	23/10/1996
Bulgaria	(a), (b)	17/12/1958	10/10/1961	08/01/1962
Burkina Faso			23/03/1987(*)	21/06/1987
Camboya			05/01/1960(*)	04/04/1960
Camerún			19/02/1988(*)	19/05/1988

Canadá	(d)		12/05/1986(*)	10/08/1986
Chile			04/09/1975(*)	03/12/1975
China	(a), (c), (h)		22/01/1987(*)	22/04/1987
Chipre	(a), (c)		29/12/1980(*)	29/03/1981
Colombia			25/09/1979(*)	24/12/1979
Costa Rica		10/06/1958	26/10/1987	24/01/1988
Côte d'Ivoire			01/02/1991(*)	02/05/1991
Croacia	(a), (c), (i)		26/07/1993(§)	08/10/1991
Cuba	(a), (c)		30/12/1974(*)	30/03/1975
Dinamarca	(a), (c), (f)		22/12/1972(*)	22/03/1973
Djibouti	(a), (c)		14/06/1983(§)	27/06/1977
Dominica			28/10/1988(*)	26/01/1989
Ecuador	(a), (c)	17/12/1958	03/01/1962	03/04/1962
Egipto			09/03/1959(*)	07/06/1959
El Salvador		10/06/1958	26/02/1998	27/05/1998
Emiratos Árabes Unidos (los)			21/08/2006(*)	19/11/2006
Eslovaquia	(a), (b)		28/05/1993(§)	01/01/1993
Eslovenia	(i)		06/07/1992(§)	25/06/1991
España			12/05/1977(*)	10/08/1977
Estados Unidos de América (los)	(a), (c)		30/09/1970(*)	29/12/1970
Estonia			30/08/1993(*)	28/11/1993
Federación de Rusia	(b)	29/12/1958	24/08/1960	22/11/1960
Fiji			27/09/2010(*)	26/12/2010
Filipinas	(a), (c)	10/06/1958	06/07/1967	04/10/1967
Finlandia		29/12/1958	19/01/1962	19/04/1962
Francia	(a)	25/11/1958	26/06/1959	24/09/1959
Gabón			15/12/2006(*)	15/03/2007
Georgia			02/06/1994(*)	31/08/1994
Ghana			09/04/1968(*)	08/07/1968
Grecia	(a), (c)		16/07/1962(*)	14/10/1962
Guatemala	(a), (c)		21/03/1984(*)	19/06/1984
Guinea			23/01/1991(*)	23/04/1991
Haití			05/12/1983(*)	04/03/1984
Honduras			03/10/2000(*)	01/01/2001
Hungría	(a), (c)		05/03/1962(*)	03/06/1962

India	(a), (c)	10/06/1958	13/07/1960	11/10/1960
Indonesia	(a), (c)		07/10/1981(*)	05/01/1982
Irán (República Islámica del)	(a), (c)		15/10/2001(*)	13/01/2002
Irlanda	(a)		12/05/1981(*)	10/08/1981
Islandia			24/01/2002(*)	24/04/2002
Islas Cook			12/01/2009(*)	12/04/2009
Islas Marshall			21/12/2006(*)	21/03/2007
Israel		10/06/1958	05/01/1959	07/06/1959
Italia			31/01/1969(*)	01/05/1969
Jamaica	(a), (c)		10/07/2002(*)	08/10/2002
Japón	(a)		20/06/1961(*)	18/09/1961
Jordania		10/06/1958	15/11/1979	13/02/1980
Kazajstán			20/11/1995(*)	18/02/1996
Kenya	(a)		10/02/1989(*)	11/05/1989
Kirguistán			18/12/1996(*)	18/03/1997
Kuwait	(a)		28/04/1978(*)	27/07/1978
La ex República Yugoslava de Macedonia	(c), (i)		10/03/1994(§)	17/11/1991
Lesotho			13/06/1989(*)	11/09/1989
Letonia			14/04/1992(*)	13/07/1992
Líbano	(a)		11/08/1998(*)	09/11/1998
Liberia			16/09/2005(*)	15/12/2005
Liechtenstein	(a)		07/07/2011(*)	05/10/2011
Lituania	(b)		14/03/1995(*)	12/06/1995
Luxemburgo	(a)	11/11/1958	09/09/1983	08/12/1983
Madagascar	(a), (c)		16/07/1962(*)	14/10/1962
Malasia	(a), (c)		05/11/1985(*)	03/02/1986
Malí			08/09/1994(*)	07/12/1994
Malta	(a), (i)		22/06/2000(*)	20/09/2000
Marruecos	(a)		12/02/1959(*)	07/06/1959
Mauricio	(a)		19/06/1996(*)	17/09/1996
Mauritania			30/01/1997(*)	30/04/1997
México			14/04/1971(*)	13/07/1971
Mónaco	(a), (c)	31/12/1958	02/06/1982	31/08/1982
Mongolia	(a), (c)		24/10/1994(*)	22/01/1995
Montenegro	(a), (c), (i)		23/10/2006(§)	03/06/2006

Mozambique	(a)		11/06/1998(*)	09/09/1998
Myanmar			16/04/2013(*)	15/07/2013
Nepal	(a), (c)		04/03/1998(*)	02/06/1998
Nicaragua			24/09/2003(*)	23/12/2003
Níger			14/10/1964(*)	12/01/1965
Nigeria	(a), (c)		17/03/1970(*)	15/06/1970
Noruega	(a), (j)		14/03/1961(*)	12/06/1961
Nueva Zelandia	(a)		06/01/1983(*)	06/04/1983
Omán			25/02/1999(*)	26/05/1999
Países Bajos (los)	(a), (e)	10/06/1958	24/04/1964	23/07/1964
Pakistán	(a)	30/12/1958	14/07/2005	12/10/2005
Panamá			10/10/1984(*)	08/01/1985
Paraguay			08/10/1997(*)	06/01/1998
Perú			07/07/1988(*)	05/10/1988
Polonia	(a), (c)	10/06/1958	03/10/1961	01/01/1962
Portugal	(a)		18/10/1994(*)	16/01/1995
Qatar			30/12/2002(*)	30/03/2003
Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte	(a), (g)		24/09/1975(*)	23/12/1975
República Árabe Siria			09/03/1959(*)	07/06/1959
República Centroafricana	(a), (c)		15/10/1962(*)	13/01/1963
República Checa	(a), (b)		30/09/1993(§)	01/01/1993
República de Corea	(a), (c)		08/02/1973(*)	09/05/1973
República de Moldova (la)	(a), (i)		18/09/1998(*)	17/12/1998
República Democrática Popular Lao			17/06/1998(*)	15/09/1998
República Dominicana			11/04/2002(*)	10/07/2002
República Unida de Tanzanía	(a)		13/10/1964(*)	11/01/1965
Rumania	(a), (b), (c)		13/09/1961(*)	12/12/1961
Rwanda			31/10/2008(*)	29/01/2009
San Marino			17/05/1979(*)	15/08/1979
Santa Sede	(a), (c)		14/05/1975(*)	12/08/1975
Santo Tomé y Príncipe			20/11/2012(*)	18/02/2013
San Vicente y las Granadinas	(a), (c)		12/09/2000(*)	11/12/2000
Senegal			17/10/1994(*)	15/01/1995
Serbia	(a), (c), (i)		12/03/2001(§)	27/04/1992
Singapur	(a)		21/08/1986(*)	19/11/1986

Sri Lanka		30/12/1958	09/04/1962	08/07/1962
Sudáfrica			03/05/1976(*)	01/08/1976
Suecia		23/12/1958	28/01/1972	27/04/1972
Suiza		29/12/1958	01/06/1965	30/08/1965
Tailandia			21/12/1959(*)	20/03/1960
Tayikistán	(a), (i), (j)		14/08/2012(*)	12/11/2012
Trinidad y Tabago	(a), (c)		14/02/1966(*)	15/05/1966
Túnez	(a), (c)		17/07/1967(*)	15/10/1967
Turquía	(a), (c)		02/07/1992(*)	30/09/1992
Ucrania	(b)	29/12/1958	10/10/1960	08/01/1961
Uganda	(a)		12/02/1992(*)	12/05/1992
Uruguay			30/03/1983(*)	28/06/1983
Uzbekistán			07/02/1996(*)	07/05/1996
Venezuela (República Bolivariana de)	(a), (c)		08/02/1995(*)	09/05/1995
Viet Nam	(a), (b), (c)		12/09/1995(*)	11/12/1995
Zambia			14/03/2002(*)	12/06/2002
Zimbabwe			29/09/1994(*)	28/12/1994

Estados partes: 149

Notas

(a) Este Estado sólo aplicará la Convención al reconocimiento y la ejecución de laudos dictados en el territorio de otro Estado Contratante.

(b) Con respecto a los laudos dictados en el territorio de Estados no contratantes, el Estado aplicará la Convención sólo en la medida en que estos Estados otorguen un trato recíproco.

(c) Este Estado aplicará la Convención sólo a las controversias derivadas de relaciones jurídicas, sean o no contractuales, consideradas como mercantiles por el derecho interno.

(d) El Canadá declaró que aplicaría la Convención únicamente a las controversias derivadas de relaciones jurídicas, fueran o no contractuales, consideradas como mercantiles por el derecho interno del Canadá, excepto en el caso de la Provincia de Quebec, donde la ley no preveía esa limitación.

(e) El 24 de abril de 1964, los Países Bajos declararon que la Convención se aplicará a las Antillas Neerlandesas.

QUAERERE VERUM
Universidad de San Andrés

(f) El 10 de febrero de 1976, Dinamarca declaró que la Convención se aplicará a las Islas Feroe y Groenlandia.

(g) El Reino Unido extendió la aplicación territorial de la Convención, en el caso de los laudos arbitrales dictados únicamente en el territorio de otro Estado Contratante, a los siguientes territorios: Gibraltar (24 de septiembre de 1975), Isla de Man (22 de febrero de 1979), Bermudas (14 de noviembre de 1979), Islas Caimán (26 de noviembre de 1980), Guernsey (19 de abril de 1985) y Jersey (28 de mayo de 2002).

(h) Cuando recuperó la soberanía sobre Hong Kong el 1º de julio de 1997, el Gobierno de China extendió la aplicación territorial de la Convención a Hong Kong, Región Administrativa Especial de China, a reserva de la declaración formulada inicialmente por China al adherirse a la Convención. El 19 de julio de 2005, China declaró que la Convención se aplicará a Macao, Región Administrativa Especial de China, a reserva de la declaración formulada inicialmente por China al adherirse a la Convención.

(i) This State formulated a reservation with regards to retroactive application of the Convention.

(j) This State formulated a reservation with regards to the application of the Convention in cases concerning immovable property.

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndrés

12.2 Anexo B Guía para la Ejecución

Jiménez Figueres ha formulado una guía práctica para el juez de ejecución que a continuación presentamos:

Guía para el juez de ejecución

Tipo de laudo	Elementos	Efectos bajo la Convención de Nueva York
Laudo extranjero sin elementos de internacionalidad respecto de la sede	Es proferido es un país distinto a aquel en el cual se pide el reconocimiento y ejecución y, además, coincide con la sede del arbitraje con, al menos, dos de los siguientes elementos: la nacionalidad de una de las partes, la ejecución del contrato o el derecho aplicable al fondo. Se presume que la escogencia de la sede fue hecha por razones específicas de conveniencia de la *lex fori.*	Si el laudo es anulado en la sede por causales propias de la misma, aunque distintas a las enunciadas en los literales a) a d) del artículo V (1) de la Convención -o más favorables-, el juez de ejecución debe negar la ejecución del laudo anulado
Laudo extranjero con elementos de internacionalidad respecto de la sede	La sede del arbitraje no coincide con ninguno de los siguientes elementos o solamente lo hace con uno de ellos: la nacionalidad de una de las partes, la ejecución del contrato o el derecho aplicable al fondo.	Si el laudo es anulado en la sede por causales propias de la sede aunque distintas a las enunciadas en los literales a) a d) del artículo V (1) de la Convención -o más favorables-, el juez de ejecución debe darle reconocimiento y ejecución a ese laudo.

Universidad de San Andrés