

“DIME DÓNDE TE EJECUTAN Y TE DIRÉ SI VIVES”. Breves apuntes sobre la ejecución de laudos extranjeros anulados en la sede del arbitraje



PABLO MORI BREGANTE

Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú.
Profesor del Curso Arbitraje Comercial Internacional en el Diplomado de Arbitraje
del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la
Pontificia Universidad Católica del Perú.

JULIO OLÓRTEGUI HUAMÁN

Estudiante de la Facultad de Derecho la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas.

SUMARIO:

- I. Introducción.
- II. ¿Cuál es la situación actual?
 1. El caso de Francia:
 - 1.1. *Société Berardi vs. Société Clair* (Caso 11542 de 1980 – No publicado);
 - 1.2. *Société Pabalk Ticaret Sirketi vs. Société Norsolor* (1984);
 - 1.3. *Société Polish Ocean Line vs. Société Jolasry* (1993);
 - 1.4. *Société Hilmarton vs. Société Omnim de Traitement et de Valorisation (OTV)* (1994);
 - 1.5. *S.A. Lesbats et Fils vs. Esterer WD GmbH (Dr. Volker Grub)* (2007);
 - 1.6. *Société PT Putrabali Adyamulla vs. Société Rena Holding et Société Moguntia Est Epices* (2007).
 2. El caso de Estados Unidos:
 - 2.1. *Chromalloy Aeroservices Inc. vs. Arab Republic of Egypt* (1996);
 - 2.2. *Baker Marine (Nig.) Ltd. vs. Chevron (Nig.) Ltd* (1999);
 - 2.3. *TermoRio & LeasCo Group S.A. E.S.P vs. Electranta S.P., et al* (2007).
 3. El caso de Austria:
 - 3.1 Corte Suprema de Austria (2005–No se menciona a las partes);
- III. Fundamentos legales para la ejecución de laudos extranjeros anulados en la sede del arbitraje:
 1. Artículo V (1) de la Convención de Nueva York. ¿No se “puede” o no se “debe” ejecutar un laudo que se adecúe a las causales de dicho artículo?;
 2. Artículo VII y el Principio de Máxima Eficacia o “*Most favorable Right Provision*”;
 3. Artículo IX (1) de la Convención Europea de Arbitraje Comercial Internacional de 1961.
- IV. Fundamentos extra-legales para la ejecución de laudos extranjeros anulados en la sede del arbitraje:
 1. Incrementa la neutralidad del arbitraje comercial internacional;
 2. Reduce el impacto de las leyes arcaicas.
- V. Conclusión.



I. INTRODUCCIÓN

Desde su entrada en vigencia en 1958, la Convención de Nueva York sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras (en adelante, la Convención de Nueva York) ha sido considerada por muchos, "el hito más eficaz de la legislación internacional en toda la historia del derecho comercial"¹, atribuyéndosele, además, el gran desarrollo que ha tenido en los últimos años el arbitraje comercial internacional².

Sin perjuicio de tal éxito, hoy en día, a poco más de 55 años de su entrada en vigencia, existe aún gran discusión -a nivel doctrinario y jurisprudencial- en la interpretación de varios de sus artículos. Dicha discusión se centra principalmente en el Artículo V, que señala las causales por las que puede negarse el reconociendo y ejecución de un laudo, y que es el artículo que cuenta con la mayor cantidad de jurisprudencia³.

De dichas causales destacamos la establecida en el literal (e)⁴ del Artículo V (1), que establece como causal para no reconocer o ejecutar un laudo, que éste haya sido anulado en la sede del arbitraje. Si bien dicho literal parece ser claro al señalar como causal para no ejecutar un laudo el que éste haya sido anulado en la sede del arbitraje, existe jurisprudencia a nivel internacional - principalmente en Francia y Estados Unidos- donde a pesar de tal disposición, se ha procedido

a ejecutar laudos extranjeros anulados.

De esta forma, en el presente artículo desarrollaremos brevemente algunos de los principales casos de ejecución de laudos extranjeros, anulados en la sede del arbitraje para, posteriormente analizar brevemente los fundamentos legales y extralegales que, a nuestro criterio, justifican y sostienen dicha práctica.

II. ¿CUÁL ES LA SITUACIÓN ACTUAL?

A nivel internacional existen, por parte de las cortes nacionales de los diversos Estados, distintas posturas respecto a la ejecución de laudos extranjeros anulados en la sede del arbitraje. De esta manera, para aterrizar el estudio de este fenómeno, desarrollaremos brevemente los principales casos de pedidos de este tipo, tanto en Francia, Estados Unidos y Austria.

1. El caso de Francia

Francia es el país donde se ha visto el mayor desarrollo jurisprudencial sobre la materia. En este sentido, las cortes nacionales de Francia nos presentan los siguientes casos:

1.1. *Société Berardi vs. Société Clair (Caso 11542 de 1980-No publicado)*

Como relata Claudia Alfons, el caso **Berardi**⁵ es el primer caso conocido donde se solicitó

1. REDFERN, Alan; Martin HUNTER; Nigel BLACKABY y Constantine PARTASIDES. *Teoría y práctica del Arbitraje Comercial Internacional*. Cuarta edición. Buenos Aires: La Ley, 2007, p. 604.
2. GONZÁLEZ DE COSSÍO, Francisco. *El Arbitraje*. México D.F.: Editorial Porrúa, 2011, p. 5. "El catalizador más importante para el desarrollo de un régimen de arbitraje internacional fue la adopción de la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras del 10 de junio de 1958 (...)".
3. TAWIL, Guido y Eduardo ZULETA (editores). *El Arbitraje Comercial Internacional: Estudio de la Convención de Nueva York con motivo de su 50 aniversario*. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2008, p. 34.
4. Artículo V
1. Sólo se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de la sentencia, a instancia de la parte contra la cual es invocada, si esta parte prueba ante la autoridad competente del país en que se pide el reconocimiento y la ejecución:
(...)
e) Que la sentencia no es aún obligatoria para las partes o ha sido anulada o suspendida por una autoridad competente del país en que, o conforme a cuya ley, ha sido dictada esa sentencia.
5. ALFONS, Claudia. *Recognition and Enforcement of Annulled Foreign Arbitral Awards. An Analysis of the Legal Framework and its Interpretation in Case Law and Literature*. Frankfurt am Main; Peter Lang, 2010, p. 84.

a las cortes nacionales francesas que reconozcan un laudo que ha sido anulado en la sede del arbitraje, el cual se presentó antes de la entrada en vigencia del Código Procesal Civil francés de 1981⁶.

En este caso, Société Berardi (en adelante, Berardi) y Société Clair (en adelante, Clair) decidieron resolver, mediante un arbitraje con sede en Suiza, una disputa relacionada con la valoración de las acciones de la empresa "Gaboneses S.A. Routiere" de la cual ambos eran accionistas. De acuerdo a lo pactado por las partes, dicho valor debería ser determinado en base al balance general del 31 de diciembre de 1972.

Sin perjuicio de que Berardi había garantizado la "exactitud y sinceridad" del balance general, requisito requerido para aprobar la valoración de las acciones de acuerdo a lo pactado por las partes, el Tribunal Arbitral consideró inútil dicha garantía. Así, a criterio del Tribunal, la razón fundamental para fallar a favor de Berardi fue que Clair participó en la junta general de accionistas donde se aprobó dicho balance general "sin hacer ninguna objeción".

Con esa decisión a su favor, Berardi consiguió la ejecución del laudo en la Corte de Primera Instancia de París, decisión que posteriormente fue revocada por la Corte de Apelaciones debido a que Clair logró que dicho laudo sea anulado por una corte suiza. Dicha corte anuló el laudo alegando que el Tribunal Arbitral había actuado de manera arbitraria al no evaluar la "exactitud y sinceridad" del balance general, a pesar de que este requisito había sido acordado por las partes.

En este sentido, la Corte de Apelaciones de Francia revocó la ejecución del laudo debido a que

consideró que el artículo V (1) (e) de la Convención de Nueva York era de carácter obligatorio y, por tanto, consideró que se encontraba en la obligación de no ejecutar un laudo que había sido anulado en la sede del arbitraje.

1.2. *Société Pabalk Ticaret Sirketi vs. Société Norsolor (1984)*

En el caso *Norsolor*⁷, la empresa turca Société Pabalk Ticaret Sirketi (en adelante, Pabalk), celebró un contrato de representación comercial con la empresa francesa Société Norsolor (en adelante, Norsolor), contrato que contenía a su vez un convenio arbitral. Al producirse un conflicto, las partes recurrieron al convenio arbitral y fueron a un arbitraje con sede en Viena. En dicho arbitraje, el Tribunal Arbitral decidió, en base a la *lex mercatoria*, que Norsolor había violado su obligación de buena fe y por tanto falló a favor de Pabalk.

Si bien Pabalk logró que la Corte de Primera Instancia de París le conceda la ejecución del laudo, esta decisión fue parcialmente revocada por la Corte de Apelaciones de Francia. Dicha corte basó su decisión en el Artículo V (1) (e) de la Convención de Nueva York, dado que Norsolor había logrado que la Corte de Apelaciones de Viena anulara parcialmente el laudo debido a que el Tribunal Arbitral laudó aplicando la *lex mercatoria* y no la ley nacional de una de las partes, como lo señalaban las reglas aplicables a dicho arbitraje.

Pabalk recurrió a la Corte Suprema de Francia y esta revocó la decisión de la Corte de Apelaciones de París, señalando lo siguiente:

"Considerando que, de acuerdo con el Artículo VII de la Convención de Nueva

6. Como se verá más adelante, el actual artículo 1502 del Código Procesal Civil Francés (vigente desde 1981), no establece como causal para impugnar el reconocimiento de laudos arbitrales extranjeros el que éstos hayan sido anulados en la sede del arbitraje. Sin embargo, este artículo no resultaba aplicable al caso Berardi, puesto que cuando éste fue resuelto el referido Código Procesal Civil Francés aún no estaba vigente.

7. ALFONS, Claudia. Op. cit., pp. 84-85.
Para más información ver: <http://www.newyorkconvention1958.org/index.php?hl=notice_display&id=118&seule=1>.

York, la Convención no priva a ninguna de las partes interesadas, de cualquier derecho que pudiera tener o hacer valer una sentencia arbitral en la forma o medida admitida por la legislación o los tratados del país donde dicha sentencia se invoque, el juez no podrá rehusarse a ejecutar el laudo en cuanto su propio sistema legal nacional lo permita y, en virtud del Artículo 12 del Nuevo Código de Procedimiento Civil, deberá, incluso de oficio, investigar el asunto si fuera el caso".⁸

Así, la Corte Suprema de Francia decidió revocar la sentencia de la Corte de Apelaciones y, por tanto, declaró fundado el pedido de Pabalk de ejecutar la parte anulada del laudo por las cortes de Viena en base a que, de acuerdo a la provisión de derecho más favorable presente en el Artículo VII de la Convención de Nueva York⁹, deberá aplicarse el artículo 1502 del Código Procesal Civil de Francia¹⁰, el cual no establece como causal para impugnar la ejecución de un laudo extranjero el que éste haya sido anulado en la sede del arbitraje.

1.3. *Société Polish Ocean Line vs. Société Jolasry (1993)*

En el caso **Polish Ocean**¹¹, la empresa Polish Ocean Line (en adelante, Polish Ocean) celebró un contrato de representación comercial con la empresa Jolasry, el cual contenía un convenio arbitral. Al surgir un conflicto, las partes decidieron resolverlo mediante un arbitraje con sede en Polonia, el cual resultó favorable para Jolasry.

Con este resultado, Polish Ocean solicitó la anulación del laudo ante la Corte Económica de Gdansk (ciudad de Polonia), por lo que se suspendió la ejecución del laudo. Sin perjuicio de esto, Jolasry obtuvo la ejecución del laudo por las cortes de Francia, decisión que fue apelada por Polish Ocean ante la Corte de Apelaciones de Douai (ciudad de Francia donde Jolasry solicitó la ejecución). Dicha Corte de Apelaciones confirmó la sentencia de ejecución de la primera instancia.

Polish Ocean llevó su reclamo a la Corte de Casaciones de Francia, la cual decidió confirmar lo sentenciado por la Corte de Apelaciones bajo el siguiente argumento:

"El Artículo VII de la Convención de Nueva York de 1958, de la cual tanto Francia como Polonia son parte, no priva a ninguna de las

8. La sentencia de la Corte Suprema puede ser revisada en el siguiente enlace: <http://www.newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=notice_display&id=118&seule=1>. El citado extracto de la sentencia también puede ser consultado en: MALINVAUD, Carole. "Reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales anulados. La experiencia francesa". En TAWIL, Guido y Eduardo ZULETA (editores). *Op. cit.*, p. 555.
9. Artículo VIII. Las disposiciones de la presente Convención no afectarán la validez de los acuerdos multilaterales o bilaterales relativos al reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales concertados por los Estados Contratantes ni privarán a ninguna de las partes interesadas de cualquier derecho que pudiera tener a hacer valer una sentencia arbitral en la forma y medida admitidas por la legislación o los tratados del país donde dicha sentencia se invoque.
(...).
10. Código Procesal Civil Francés, Artículo 1502:
Sólo podrá recurrirse en apelación la resolución que otorgue el reconocimiento o la ejecución en los supuestos siguientes:
Si el árbitro se ha pronunciado sin que existiera convenio arbitral o sobre la base de un convenio nulo o caducado;
Si el Tribunal Arbitral se ha constituido de forma irregular o si el árbitro único ha sido designado también de forma irregular;
Si el árbitro se ha pronunciado sin atenerse a la misión que le hubiere sido encomendada;
Si el reconocimiento o la ejecución resultan contrarios al orden público internacional".
11. ALFONS, Claudia. *Op. cit.*, pp. 85-86. Para más información, se puede encontrar un resumen del caso en: <http://www.newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=notice_display&id=136>.

partes interesadas, de cualquier derecho que pudieran hacer valer una sentencia arbitral en la forma y medida admitidas por la legislación o los tratados del país donde dicha sentencia se invoque. En consecuencia, una corte francesa no puede negar la solicitud para ejecutar un laudo arbitral que haya sido anulado o suspendido por una autoridad competente en el país en el cual el laudo fue emitido, si las razones para oponerse a la ejecución, aunque estén mencionadas en el Artículo V (1) (e) de la Convención de Nueva York, no se encuentran dentro de los señalados en artículo 1502 del NCPC [Código Procesal Civil Francés]; la Corte de Apelaciones estaba en lo correcto al decidir que la acción de anulación en Polonia, y la decisión de las cortes polacas de suspender la ejecución, no pueden justificar una denegación de ejecución del laudo en Francia”¹².

Como se puede apreciar, en este caso, la Corte Suprema confirmó el razonamiento seguido en el caso *Norsolor*, señalando que las cortes de Francia deben aplicar el derecho más favorable para el arbitraje, siendo en este caso el derecho francés.

1.4 *Société Hilmarton vs. Société Omniun de Traitement et de Valorisation (OTV) (1994)*

En el caso *Hilmarton*¹³, la empresa inglesa Hilmarton inició un arbitraje bajo ley arbitral suiza, leyes de fondo argelinas y con sede en Ginebra, contra la empresa francesa Omniun de Traitement et de Valorisation (en adelante, OTV), solicitando la cancelación de los pagos debidos por el asesoramiento que la primera le brindó a la segunda para la obtención de un contrato de

obras en Argelia. El árbitro único, sin perjuicio de considerar que el contrato se encontraba bajo leyes argelinas, laudó a favor de OTV sin tenerlas en cuenta.

Con un laudo favorable a OTV, Hilmarton solicitó la anulación del laudo frente a las cortes de Ginebra, logrando una sentencia favorable. Ya anulado el laudo en Ginebra, Hilmarton buscó iniciar otro arbitraje en Ginebra, mientras que, por su lado, OTV solicitó la ejecución del laudo en Francia, la cual le fue concedida por la Corte de Primera Instancia de París, posteriormente confirmada por Corte de Apelaciones de París y ratificada finalmente por la Corte de Casaciones de la misma ciudad.

Al decidir ratificar la decisión de la Corte de Apelaciones, en un fallo famoso la Corte de Casaciones señaló lo siguiente:

“(…) Además, la decisión de la corte inferior sostuvo correctamente que, al aplicar el Artículo VII de la Convención de Nueva York de 1958, OTV podía confiar en quedar amparada por la legislación francesa relativa al arbitraje comercial internacional en lo concerniente al reconocimiento y ejecución a laudos arbitrales internacionales emitidos en el extranjero, y especialmente por el Artículo 1502 del NCPC francés, que no menciona el supuesto al que se refiere el Artículo V de la Convención de 1958 dentro de las causales para negar el reconocimiento y la ejecución.”¹⁴

De este modo, dicha sentencia recogió lo ya establecido en un primer momento en el caso *Norsolor* y confirmado en *Polish Ocean*, en

12. La sentencia de la Corte de Casaciones puede ser revisada en el siguiente enlace: <http://www.newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=notice_display&id=136>. El citado extracto de la sentencia también puede ser consultado en: MALINVAUD, Carole. *Op. cit.*, p. 556.

13. ALFONS, Claudia. *Op. cit.*, pp. 86-88. Para más información, se puede encontrar un resumen del caso en: <http://www.newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=notice_display&id=140>.

14. La sentencia de la Corte Casaciones puede ser revisada en: <http://www.newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=notice_display&id=140>. El citado extracto de la sentencia también puede ser consultado en: MALINVAUD, Carole. *Op. cit.*, pp. 556-557.

el sentido que las cortes francesas tienden a aplicar el derecho más favorable al reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales presente en el artículo 1502 de su Código Procesal Civil, el cual no reconoce como causal para impugnar el reconocimiento o ejecución un laudo el que éste haya sido anulado en la sede del arbitraje.

Por otro lado, y más importante aún, la Corte de Casaciones señaló lo siguiente en relación al laudo arbitral:

“(…) un laudo internacional (…) no se encuentra integrado al ordenamiento jurídico de Suiza, de tal manera que su existencia continúa a pesar de haber sido anulado, y su reconocimiento no es contrario al orden público internacional (…)”¹⁵

De esta forma, la Corte de Casaciones estableció que para las cortes francesas los laudos internacionales no se encuentran ligados a ningún Estado, motivo por el cual el que sean anulados en la sede del arbitraje no tiene efecto alguno a nivel internacional.

Habiéndose anulado el laudo en Ginebra, Hilmarton logró iniciar un nuevo arbitraje, que culminó en un laudo que le resultó favorable. Con este resultado solicitó la ejecución de dicho laudo en Francia. Tanto la Corte de Primera Instancia como la Corte de Apelaciones de Versalles (ciudad donde Hilmarton pretendía ejecutar el laudo) fallaron a favor de otorgar el reconocimiento de dicho laudo, a pesar de que al hacer esto, se estaría ejecutando en un mismo país (Francia), laudos abiertamente contrarios.

Esta tensión fue resuelta por la Corte de Casaciones de Francia, la cual decidió revocar la decisión de la Corte de Apelaciones de Versalles negando el pedido de exequatur del segundo laudo. Así, dicha corte estableció que tal asunto era ya *res judicata* y que por lo tanto no era posible ejecutar el laudo.

Comentando la decisión de la Corte de Casaciones, Carole Malinvaud señala:

“Fue esta decisión la que causó controversia; es decir, que si un laudo que había sido anulado es reconocido como ejecutable, entonces un segundo laudo emitido posteriormente a la anulación no puede ser ejecutado en la misma jurisdicción. Esto significa que pueden presentarse dos decisiones diametralmente opuesta sobre el mismo caso, ejecutables en países distintos.”¹⁶

Cabe resaltar que, como detalla el comentario antes citado, la posibilidad de ejecutar en un país laudos extranjeros anulados en otro (la sede del arbitraje), abre las puertas a la existencia de que laudos contradictorios sobre la misma materia sean ejecutados en distintos países.

Como señala Claudia Alfons, este fue el escenario del caso Hilmarton, toda vez que el segundo laudo, el cual en su momento no fue ejecutado en Francia, terminó siendo ejecutado en Inglaterra¹⁷, lo que nos deja un laudo a favor de OTV ejecutado en Francia y un laudo a favor de Hilmarton ejecutado en Inglaterra.

1.5. *S.A. Lesbats et Fils vs. Esterer WD GmbH (Dr. Volker Grub) (2007)*

Como relata Claudia Alfons, en el caso *Lesbats*¹⁸,

15. La sentencia de la Corte de Casaciones puede ser revisada en: <http://www.newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=notice_display&id=140>. El citado extracto de la sentencia también puede ser consultado en: DARWAZEH, Nadia. Article V(1). En KRONKE, Herbert; Patricia NACIMIENTO; Dirk OTTO, y Nicola CHRISTINE. *Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards. A Global Commentary on the New York Convention*. Gran Bretaña, Wolters Kluwer Law and Business, 2010, p. 336.

16. MALINVAUD, Carole. *Op. cit.*, p. 557.

17. ALFONS, Claudia. *Op. cit.*, p. 88.

18. *Ídem.*, pp. 88-89.

la empresa S.A. Lesbats et Fils (en adelante, Lesbats) celebró un contrato con Esterer WD GmbH (Dr. Volker Grub) (en adelante, Esterer) en el cual se incluía un convenio arbitral. Al presentarse una controversia las partes decidieron iniciar un arbitraje con sede en Bélgica, que finalmente es decidido a favor de Esterer.

Con este resultado, Esterer consiguió ejecutar el laudo en Francia, decisión que fue apelada por Lesbats ante la Corte de Primera Instancia de París. Por otro lado, mientras que en Francia se discutía la ejecución del laudo a favor de Esterer, Lesbats solicitó la anulación del laudo ante las cortes de Bruselas (ciudad de Bélgica). Estas cortes concedieron el pedido de anulación basándose en que el convenio arbitral pactado entre las partes era inválido,

Sin perjuicio de esto, la Corte de Apelación confirmó la ejecución del laudo en Francia y estableció lo siguiente:

“(…) El Artículo VII (1) de la Convención de Nueva York promueve, en base a la eficacia, la aplicación de leyes nacionales más favorables a la ejecución de laudos que los artículos de la propia Convención. Este es precisamente el caso de la ley francesa, cuyo artículo 1502 [del Nuevo Código Procesal Civil] no enumera la anulación del laudo en la sede del arbitraje como una causal para negar el reconocimiento. De hecho, es un principio fundamental de la ley francesa con respecto al no reconocimiento de laudos emitidos en el extranjero que la anulación por la corte de la sede del arbitraje no afecta la existencia del laudo,

obstaculizando su reconocimiento y ejecución en otros sistemas legales, porque el árbitro no es parte integrante del sistema jurídico del país de la sede- en el presente caso, Bélgica.”¹⁹

De esta forma, la Corte de apelaciones confirmó nuevamente el razonamiento del caso **Norsolor**, al referir que las cortes francesas deben aplicar la ley más favorable a la ejecución de laudos, que en el presente caso son las normas de su Código Procesal Civil, y además confirma lo ya mencionado en el caso **Hilmarton**, al señalar que los árbitros (y por tanto el arbitraje) no se encuentran integrados al sistema jurídico del país de la sede del arbitraje.

1.6. *Société PT Putrabali Adyamulia vs. Société Rena Holding et Société Moguntia Est Epices (2007)*

En el caso **Putrabali**²⁰, la empresa indonesia PT Putrabali Adyamulia (en adelante, Putrabali) inició un arbitraje en contra de la empresa francesa Rena Holding et Société Moguntia Est Epices (en adelante, Rena Holding) para discutir el pago de un cargamento que Putrabali vendió a Rena Holding, el cual se perdió en un naufragio.

Una vez constituido el Tribunal Arbitral con sede en Londres, éste falló a favor de Rena Holding, sosteniendo que su negativa de pago estaba bien fundada. Putrabali apeló esta decisión frente a la High Court, la cual anuló parcialmente el laudo al considerar que Rena Holding incumplió el contrato al no pagar por el cargamento de especies, y por tanto, devolvió el caso a arbitraje.

19. *Ibid.* Traducción libre del siguiente texto: “Art. VII(1) of the 1958 New York Convention encourages, for efficacy’s sake, the application of a national law which is more favourable to the enforcement of awards than the Convention own provisions. This is precisely the case of French Law, whose Art. 1502 [New Code of Civil Procedure] does not list annulment of the award in the country of the place of arbitration as a ground for refusing enforcement. In fact, it is a fundamental principle of French law in respect of the denial of enforcement of awards rendered abroad that annulment by a court of the seat does not affect the existence of the awards, hindering its recognition and enforcement in other legal systems, because the arbitrator is not an integral part of the juridical system of the country of the seat – in the present case, Belgium”.

20. *Ibid.* Para más información, se puede encontrar un resumen del caso en el siguiente enlace: <http://www.newyorkconvention1958.org/index.php?vl=notice_display&id=176>.

En un segundo arbitraje, Putrabali consiguió una sentencia favorable, estableciéndose que Rena Holding le adeudaba el pago del cargamento perdido en el naufragio. Sin perjuicio de esto, Rena Holding obtuvo la ejecución del laudo parcialmente anulado ante la Corte de Primera Instancia de París. Putrabali apeló la sentencia que concedía el reconocimiento del laudo parcialmente anulado ante la Corte de Apelaciones de París, y posteriormente, ante la Corte de Casación de Francia, obteniendo un pronunciamiento negativo, toda vez que ambas cortes confirmaron lo decidido por la Corte de Primera Instancia de París, esto es la ejecución del laudo anulado parcialmente.

El principal fundamento de la Corte de Casaciones de Francia fue el mismo del caso **Norsolor**, relacionado a la posibilidad de ejecutar laudos extranjeros anulados en la sede del arbitraje debido a la provisión del derecho más favorable al arbitraje, presente en el Artículo VII de la Convención de Nueva York, argumentando adicionalmente lo siguiente:

“Considerando que el laudo internacional, que no está ligado al sistema legal de ningún Estado, es decisión de justicia internacional cuya validez debe analizarse bajo las reglas aplicables en el país en donde se busca su reconocimiento y ejecución.”²¹

De esta forma, si bien la Corte de Casaciones siguió lo ya establecido en los casos **Hilmarton** y **Lesbast**, en esta oportunidad fue un poco más allá y estableció que los laudos internacionales no sólo no forman parte integrante de los sistemas jurídicos de ningún Estado, sino que, adicionalmente, son decisiones “de justicia internacional”.

Sin perjuicio de lo anterior, posteriormente Putrabali obtuvo la ejecución del segundo laudo ante la Corte de Primera Instancia de París. Rena

Holding apeló dicha sentencia ante la Corte de Apelaciones y posteriormente ante la Corte de Casaciones, la cual decidió no ejecutar el segundo laudo, toda vez que dicha materia ya era *res judicata*, al haberse ejecutado ya el primer laudo arbitral.

2. El caso de Estados Unidos

Después de Francia, Estados Unidos es el segundo país más rico en jurisprudencia relacionada a esta materia. En este sentido, las cortes estadounidenses presentan los siguientes casos:

2.1. *Chromalloy Aeroservices Inc. vs. Arab Republic of Egypt (1996)*

En el caso **Chromalloy**²², la empresa estadounidense Chromalloy Aeroservices Inc. (en adelante, Chromalloy) celebró un contrato para el mantenimiento y reparación de helicópteros con la Fuerza Aérea de Egipto. Dicho contrato se regía por las leyes de Egipto y contenía una cláusula de convenio arbitral que remitía a las partes a arbitraje en caso surja una disputa entre ellas.

Al amparo de lo anterior, Chromalloy inició un arbitraje en Egipto, alegando que la contraparte había terminado prematuramente el contrato, obteniendo un fallo favorable para la empresa estadounidense. En desacuerdo con la decisión del Tribunal Arbitral, la Fuerza Aérea de Egipto solicitó, ante sus cortes nacionales, la anulación del laudo, argumentado que el Tribunal Arbitral había cometido un error al aplicar la ley civil egipcia, cuando la pertinente era la legislación administrativa. La Corte de Apelaciones de Egipto decidió anular el laudo, toda vez que en Egipto la indebida aplicación de la ley es causal de anulación.

Sin perjuicio de esto, Chromalloy obtuvo el reconocimiento de dicho laudo ante las cortes

21. La sentencia de la Corte de Casaciones puede ser revisada en el siguiente enlace: <http://www.newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=notice_display&id=176>. El citado extracto de la sentencia también puede ser consultado en: MALINVAUD, Carole. *Op. cit.*, p. 561.
22. ALFONS, Claudia. *Op. cit.*, pp. 97-99. Para más información, se puede encontrar un resumen del caso en el siguiente enlace: <http://www.newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=notice_display&id=1139>.

del Distrito de Columbia. Al establecer su decisión, las Cortes de dicho Distrito señalaron lo siguiente:

"En otras palabras, bajo la Convención, Chromalloy mantenía todos sus derechos para la ejecución del laudo que tuviese en ausencia de la misma. En este sentido, la Corte encuentra que, si la Convención no existiera, la Ley de Arbitraje Federal le daría a Chromalloy la legitimidad para pedir la ejecución del laudo arbitral."²³

De dicho fallo resaltan dos temas importantes. Primero, que las Cortes del Distrito de Columbia consideraban que tenían discrecionalidad para aplicar el Artículo V(1)(e) de la Convención de Nueva York. Segundo, que en aplicación del Artículo VII de la Convención de Nueva York, dicho laudo puede ser ejecutado, toda vez que la Ley Federal de Arbitraje no contempla dentro de sus causales para la no ejecución de laudos, el que al momento de laudarse haya existido una mala aplicación del derecho.

2.2. *Baker Marine (Nig.) Ltd. vs. Chevron (Nig.) Ltd. (1999)*

Como relata Claudia Alfons, en el caso **Baker Marine**²⁴ la empresa nigeriana Baker Marine Ltd. (en adelante, Baker Marine) celebró un contrato de servicios con las empresas Chevron Ltd. y Danos and Curole Marine Contractors, señalando que en caso de conflicto, este se resolvería mediante arbitraje con sede en Nigeria, según las reglas UNCITRAL y que los contratos se regirían por el derecho nigeriano.

Al surgir problemas con ambos contratantes, Baker Marine inició dos arbitrajes en Nigeria, los cuales ganó, obteniendo dos laudos arbitrales a su favor. Con este resultado, Baker Marine buscó ejecutar dichos laudos en Nigeria, sin

embargo, tanto Chevron como Danos solicitaron la anulación de los mismos. La High Court Federal de Nigeria anuló ambos laudos basando su decisión en la existencia de una mala sanción por daños punitivos, una extralimitación en el sometimiento arbitral, una indebida admisión probatoria, entre otros.

Sin perjuicio de su intento fallido de ejecutar los laudos en Nigeria, Baker Marine buscó ejecutar ambos laudos en el Distrito Norte de New York. La Corte de este Distrito denegó la ejecución de laudo, indicando que tal ejecución hubiese sido contraria al Artículo V (1)(e) de la Convención de Nueva York y que, además, hubiese atentado también contra los principios básicos de corte-sia internacional, al ejecutar un laudo emitido y anulado en Nigeria.

Baker Marine apeló dicha decisión frente a las cortes del Segundo Circuito, alegando lo decidido en el caso **Chromalloy**. Es decir, dicha empresa argumentó que la Corte del Distrito Norte de New York no había tenido en cuenta el Artículo VII de la Convención de Nueva York, negándole la posibilidad de acceder al derecho más favorable, que en este caso es la Ley Federal de Arbitraje, toda vez que bajo dicha normas ambos laudos serían plenamente ejecutables. La Corte del Segundo Circuito confirmó la decisión de la primera instancia y negó la ejecución del laudo anulado en Nigeria, bajo el siguiente argumento:

"(...) Como asunto práctico, la aplicación mecánica de la ley arbitral nacional a los laudos extranjeros según la Convención socavaría seriamente su finalidad y produciría serios conflictos entre sentencias. Si una parte, a la cual se le anula el laudo en el sitio del arbitraje, pudiese lograr automáticamente la ejecución bajo las leyes internas de otro país; entonces dicha parte tendría plena justificación para perseguir a su contraparte

23. La sentencia de la Corte del Distrito de Columbia puede ser revisada en el siguiente enlace: <<http://law.queensu.ca/international/globalLawProgramsAtTheBISC/courseInfo/courseOutlines/commercialArbitration2010/chromalloyVEgypt.pdf>>. El citado extracto de la sentencia también puede ser consultado en: ALFONS, Claudia. *Op. cit.*, p. 94.

24. ALFONS, Claudia. *Loc. cit.*

de país en país con acciones de ejecución hasta hallar una corte, si existiese alguna, que la ejecute.”²⁵

De esta forma, a través de esta sentencia, las cortes estadounidenses se van distanciando del precedente establecido en el caso **Chromalloy**, toda vez que éstas se niegan a aplicar el Artículo VII de la Convención de Nueva York.

2.3. *TermoRio & LeasCo Group S.A. E.S.P vs. Electranta S.P., et al (2007)*

En el caso **TermoRio**²⁶, la empresa TermoRio S.A E.S.P. (en adelante, TermoRio) y la empresa pública Electrificadora del Atlántico S.A. E.S.P. (en adelante, Electranta), celebraron un contrato de suministro mediante el cual TermoRio se comprometía a venderle energía a Electranta y donde se establecía que cualquier conflicto entre las partes sería resuelto mediante un arbitraje bajo las reglas de la Cámara de Comercio Internacional (CCI) con sede en Colombia.

Al producirse una disputa, las partes llevaron ésta a un arbitraje, el cual concluyó con un laudo arbitral a favor de TermoRio. Ante ello, Electranta buscó la anulación del laudo frente al Consejo de Estado, la autoridad administrativa más alta de Colombia. El Consejo de Estado declaró la nulidad del laudo, toda vez que el sometimiento a las Reglas CCI no estaba permitido por la ley colombiana al momento en que se pactó.

Sin perjuicio de esto, TermoRio buscó la ejecución de dicho laudo en las cortes del Distrito de

Columbia. Tanto la Corte de este Distrito como la Corte de Apelaciones del Circuito del mismo denegaron el reconocimiento del laudo. La Corte de Apelaciones en cuestión indicó lo siguiente:

“La Convención no establece un régimen en el cual un Estado secundario (en determinar si se ejecuta un laudo) pueda rutinariamente cuestionar el juicio de una corte en un Estado primario, cuando la corte en el Estado primario ha actuado legalmente mediante una “autoridad competente” para “anular” el laudo arbitral emitido en su país. El apelante va muy lejos al sugerir que una corte en un Estado secundario es libre, como estime conveniente, para ignorar el juicio de una “autoridad competente” en el Estado primario para anular un laudo arbitral.

(...)

Un laudo arbitral no existe para ser ejecutado en otro Estado Contratante si es que éste ha sido legalmente anulado por una autoridad competente en el Estado en el que este laudo fue emitido.”²⁷

Como se aprecia, esta sentencia continuó alejándose del razonamiento seguido en el caso **Chromalloy**, al no reconocer el derecho más favorable presente en la Ley Federal de Arbitraje, señalando, por otro lado, que las cortes de los Estados Unidos no se encuentran facultadas a poder ejecutar laudos arbitrales que han sido “legalmente” anulados en la sede en que fueron emitidos.

3. El caso de Austria

25. *Ibid.*, p. 98. Traducción libre del siguiente texto: “(...) As a practical matter mechanical application of domestic arbitral law to foreign awards under the Convention would seriously undermine finality and regularly produce conflicting judgments. If a party whose arbitration award has been vacated at the site of the award can automatically obtain enforcement of the awards under the domestic laws of other nations, a losing party will have every reason to pursue its adversary with enforcement actions from country to country until a court is found, if any, which grants enforcement”.

26. *Ibid.* Para más información, se puede encontrar un resumen del caso en el siguiente enlace: <http://www.newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=notice_display&id=652>.

27. La sentencia de la Corte de Apelaciones del Distrito de Columbia puede ser revisada en el siguiente enlace: <[http://www.cadc.uscourts.gov/internet/opinions.nsf/3EA9064DC31B165A85257440004544BF/\\$file/06-7058a.pdf](http://www.cadc.uscourts.gov/internet/opinions.nsf/3EA9064DC31B165A85257440004544BF/$file/06-7058a.pdf)>.

El citado extracto de la sentencia también puede ser consultado en: ALFONS, Claudia. *Op. cit.*, pp. 103-104.

Austria es otro de los países donde se han dado casos de ejecución de laudos extranjeros anulados en la sede del arbitraje.

3.1. Corte Suprema de Austria (2005 – No se menciona a las partes)

Como relata Claudia Alfons²⁸, en este caso, la Corte Suprema de Austria conoció un caso donde se le pidió ejecutar un laudo anulado que había sido emitido por la Foreign Trade Court of Arbitration de la Cámara de Comercio e Industria de Serbia, entre un comprador austriaco y un vendedor de Serbia y Montenegro.

La parte que se oponía al reconocimiento del laudo argumentaba que este iba en contra del orden público, toda vez que dicho laudo había sido producto de falsos testimonios y el convenio arbitral era inválido. La parte que quería que se ejecute el laudo señaló que dicho argumento

debería plantearse en un proceso de anulación de laudo y no en uno de ejecución.

La Corte del Distrito de Feldkirchen ejecutó parcialmente el laudo. En segunda instancia, la Corte de Apelaciones de Klagenfurt denegó el pedido de ejecución. Finalmente la Corte Suprema de Austria decidió ejecutar el laudo indicando lo siguiente:

“En base al artículo IX(1) de la Convención Europea²⁹, incluso la anulación de un laudo por haber violado el orden público de su país de origen – lo cual no está en discusión en este caso – no es una de las causales para denegar la ejecución de un laudo anulado, listadas en la Convención Europea, y por tanto, no es una causal válida para solicitar el no reconocimiento de laudo en el Estado de ejecución. Por tanto, incluso si el comprador obtuvo la anulación del laudo arbitral en la

28. ALFONS, Claudia. *Op cit.*, pp. 107-108.

29. Artículo IX

Declaración como nula de la sentencia arbitral:

1. La anulación en uno de los Estados contratantes de un laudo arbitral amparado por el presente Convenio constituirá causa de denegación en lo referente al reconocimiento o ejecución de dicho laudo en otro Estado contratante, sólo en el caso de que tal anulación se hubiere llevado a efecto en aquel Estado en el cual o conforme a cuya ley fue pronunciado el fallo arbitral y ello por una de las siguientes razones:

a) Las partes en el acuerdo o compromiso arbitral estaban, con sujeción a la ley a ellas aplicable, afectadas de una incapacidad de obrar, o dicho acuerdo o compromiso no era válido con arreglo a la ley a la cual lo sometieron las partes o, en caso de no haber indicación al respecto, conforme a la ley del país en donde se dictó el laudo; o

b) La parte que pide la anulación del laudo no había sido informada debidamente sobre el nombramiento del árbitro o sobre el desarrollo del procedimiento arbitral, o le había sido imposible, por cualquier otra causa hacer valer sus alegaciones o recursos; o

c) El laudo se refiere a una controversia no prevista en el compromiso arbitral o no incluida dentro de lo establecido en la cláusula compromisoria; o contiene decisiones sobre materias que sobrepasen los términos del compromiso arbitral de la cláusula compromisoria, entendiéndose, empero, que si las resoluciones del laudo que versen sobre cuestiones sometidas al arbitraje, puedan ser separadas o disociadas de aquellas otras resoluciones concernientes a materias no sometidas al arbitraje, las primeras podrán no ser anuladas, o

d) La constitución o composición del tribunal de árbitros o el procedimiento arbitral no se ha ajustado al acuerdo o compromiso entre las partes o, no habiendo existido tal acuerdo o compromiso, a lo establecido en el artículo IV del presente Convenio.

2.- En las relaciones entre aquellos Estados contratantes que sean al mismo tiempo Partes en el Convenio de Nueva York de 10 de junio de 1958 sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras, el párrafo 1º del presente artículo viene a restringir la aplicación del artículo V, párrafo 1. e) del Convenio de Nueva York únicamente en los casos de anulación expuestos en dicho párrafo 1. La Convención Europea sobre arbitraje comercial internacional, suscrita en Ginebra el 21 de abril de 1961, puede ser revisada en la p. 34 del siguiente enlace:

<http://www.uncitral.org/pdf/spanish/publications/sales_publications/Registro_textos_vol_II.pdf>.

sede del arbitraje porque el laudo se basó en un testimonio falso, esto no puede ser una causal para denegar el reconocimiento y ejecución del laudo en Austria, al amparo de lo establecido en el artículo IX de la Convención Europea, junto con el artículo V(1)(e) de la Convención de Nueva York.³⁰

De esta forma, la Corte Suprema de Austria señaló que aún en el caso que dicho laudo hubiese sido anulado en la sede del arbitraje, siguiendo lo establecido en el artículo IX de la Convención Europea de Arbitraje Comercial Internacional, dicho laudo sí podía ser ejecutado.

III. FUNDAMENTOS LEGALES PARA LA EJECUCIÓN DE LAUDOS EXTRANJEROS ANULADOS EN LA SEDE DEL ARBITRAJE

Como hemos visto en los 10 casos desarrollados anteriormente, si bien algunas cortes deciden no ejecutar laudos extranjeros anulados en la sede del arbitraje ciñéndose a lo establecido en el Artículo V(1)(e) de la Convención de Nueva York (Francia en el caso **Berardi** y Estados Unidos en los casos **Baker Marine** y **Termorio**), existen una serie de casos en que las cortes nacionales sí han ejecutado laudos extranjeros anulados en la sede del arbitraje, sin violar lo establecido en la Convención de Nueva York o aplicando distintos convenios internacionales que abren tal posibilidad.

Por ello, si bien podrían existir algunos argumentos en contra de esta práctica, a continuación desarrollaremos brevemente los principales fundamentos legales por los que consideramos que la misma sí es correcta y por tanto es importante aceptar – al menos en determinadas circunstancias – la ejecución de laudos extranjeros anulados en la sede donde fueron emitidos.

1. Artículo V (1) de la Convención de Nueva York. ¿No se “puede” o no se “debe” ejecutar un laudo que se adecúe a las causales de dicho artículo?

Mucho se ha discutido sobre la obligatoriedad de este artículo. Como comentamos anteriormente, en el caso **Berardi** la Corte de Apelaciones de Francia denegó el reconocimiento de un laudo anulado en Suiza debido a que consideró que, bajo la redacción original en francés del artículo V (1) de la Convención de Nueva York, dicho artículo era mandatorio.

De esta forma, autores como Philippe Fouchard consideran que la redacción en francés del Artículo V (1) de la Convención de Nueva York no deja espacio para la discrecionalidad de los jueces, estableciendo ésta, de manera obligatoria, los casos en que las cortes de ejecución no deberán ejecutar un laudo arbitral³¹.

Esta postura se ve reforzada si se tiene en cuenta la redacción de los artículos III³² y IV³³ de la

30. *Ibid.* Traducción libre del siguiente texto: “Pursuant to Art. IX(1) European Convention, even the annulment of the award for violation of the public policy of the country of origin – which is not argued here – is not one of the grounds for refusal exhaustively listed in the European Convention, and is therefore not a ground for refusing enforcement in the enforcement state. [Hence], even if the buyer obtained the annulment of the arbitral award in the state of the seat because the award was allegedly based on a false-witness statement, this would not be a ground for refusing recognition and enforcement in Austria pursuant to Art. IX European Convention together with Art. V(1)(E) New York Convention”.

31. DARWAZEH, Nadia. *Op. cit.*, p. 309.

32. Artículo III.

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.

33. Artículo IV.

Convención de Nueva York, los que cuentan con una redacción claramente imperativa, por lo que mediante una interpretación sistemática del dichos artículos podría entenderse que lo establecido en el Artículo V (1) también es una disposición imperativa, motivo por el cual no le daría ninguna clase de discrecionalidad a las cortes de ejecución.

Ahora, si bien de una lectura literal de la versión francesa del Artículo V(1) puede entenderse que éste es mandatorio, de una revisión de dicho artículo en sus versiones oficiales en español³⁴ e inglés³⁵ se puede apreciar que éstas no cuentan con una redacción que, de su sola lectura, nos lleve a pensar que son de carácter imperativo.

Como señala Alfons:

“Como cinco de las seis lenguas oficiales de las Naciones Unidas³⁶ han redactado el Artículo V(1) de la Convención de Nueva York de una manera permisiva, se puede entender que tal formulación está destinada a dar discrecionalidad a las cortes de ejecución.

Una lectura distinta del Artículo V(1) por Francia no puede refutar tal asunción (...).”³⁷

En nuestra opinión, lo indicado por dicha autora es correcto, es decir, no consideramos que la redacción del Artículo V(1) sea de carácter imperativo y por tanto, no creemos que este artículo establezca una obligación para las cortes de ejecución de no reconocer un laudo cuando se cumplan alguna de sus causales.

Por el contrario, consideramos que cuando un laudo extranjero es sometido a un proceso de reconocimiento y ejecución en un país distinto al de la sede, los jueces de aquel tienen suficiente discrecionalidad para interpretar, no sólo lo establecido en el referido Artículo V(1) de la Convención, sino también el contexto en que fue emitido dicho laudo, contexto que podría llevar a los jueces a decidir que aun encontrándose el laudo dentro de una de las causales de dicho artículo, el mismo sí debe ser reconocido y por tanto ejecutado.

2. Artículo VII y el Principio de Máxima Eficacia o “*Most favorable Right Provision*”

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 para su autenticidad;
- b) El original del acuerdo a que se refiere el artículo III, o una copia que reúna las condiciones requeridas para 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.

34. Artículo V.

1. Sólo se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de la sentencia, a instancia de la parte contra la cual es invocada, si esta parte prueba ante la autoridad competente del país en que se pide el reconocimiento y la ejecución: (...).”

35. Article V.

1. Recognition and enforcement of the award may be refused, at the request of the party against whom it is invoked, only if that party furnishes to the competent authority where the recognition and enforcement is sought, proof that: (...).”

36. Estos son el Español, Inglés, Ruso, Chino y Árabe.

37. ALFONS, Claudia. *Op. cit.*, p. 77. Traducción libre del siguiente texto: “As five of the six official languages of the United Nations drafted Article V (1) of the New York Convention in a permissive manner, it may be assumed that the wording is in fact intended to give discretion to the enforcing courts. The distinct French reading of the Convention’s Article V (1) does not suffice to rebut such an assumption (...).”

Otro de los principales argumentos legales que hemos podido apreciar en los casos revisados (**Norsolor, Polish Ocean, Hilmarton, Lesbats, Putrabali**) es el de la aplicación del denominado Principio de Máxima Eficacia o "Most Favorable Right Provison" consagrado en el Artículo VII de la Convención de Nueva York, que señala expresamente lo siguiente:

"Artículo VII

1. Las disposiciones de la presente Convención no afectarán la validez de los acuerdos multilaterales o bilaterales relativos al reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales concertados por los Estados Contratantes ni privarán a ninguna de las partes interesadas de cualquier derecho que pudiera tener a hacer valer una sentencia arbitral en la forma y medida admitidas por la legislación o los tratados del país donde dicha sentencia se invoque.

(...)"

Como señala Donovan y Prager:

"Esta cláusula de derecho más favorable tiene relevancia en circunstancias en las que se podría prohibir la ejecución según la Convención de Nueva York si, (...) se ha decretado la nulidad de la sentencia en la sede del arbitraje en virtud del Artículo V (1) (e) (...)"³⁸

Por ejemplo, al desarrollar los casos franceses pudimos apreciar la forma de cómo aplicar el Artículo VII en cuestión.

Como vimos, Francia cuenta con el artículo 1502 del Código Procesal Civil Francés, el cual establece lo siguiente:

"1502:

Sólo podrá recurrirse en apelación la resolución que otorgue el reconocimiento o la ejecución en los supuestos siguientes:

1. Si el árbitro se ha pronunciado sin que existiera convenio arbitral o sobre la base de un convenio nulo o caducado;
2. Si el Tribunal Arbitral se ha constituido de forma irregular o si el árbitro único ha sido designado también de forma irregular;
3. Si el árbitro se ha pronunciado sin atenderse a la misión que le hubiere sido encomendada;
4. Si el reconocimiento o la ejecución resultan contrarios al orden público internacional."

Como se puede apreciar, la legislación interna francesa no considera como una causal para impugnar la ejecución de un laudo extranjero (o, lo que es lo mismo, no considera como una causal para negar la ejecución de un laudo extranjero) el que éste haya sido anulado en la sede del arbitraje, motivo por el cual, en aplicación del Artículo VII de la Convención de Nueva York, las cortes francesas pueden dejar de lado lo establecido en el Artículo V(1)(e) e ir por la ley más favorable, su Código Procesal Civil, tal como se vio en los casos Norsolor, Polish Ocean, Hilmarton, Lesbats y Putrabali.

Lo anterior refleja la posibilidad que nos da la propia Convención de Nueva York para aplicar un derecho más favorable. Si fuera el caso que, al igual que Francia, existiese en la norma procesal o arbitral de algún país donde se quiere ejecutar un laudo extranjero anulado en la sede, una norma más favorable para la ejecución de laudos extranjeros que, por ejemplo, no establezca la anulación del laudo como una causal para no ejecutar el mismo, sería absolutamente válido ejecutar tal laudo.

Lo anterior no implicaría de ninguna manera ir en contra de la Convención de Nueva York, por

38. DONOVA, Donald y Dietmar PRAGER. "El impacto del Artículo VII". En TAWIL, Guido y Eduardo ZULETA (editores), *Op. cit.*, p. 638.

el contrario significaría aplicar ésta de manera integral, esto es teniendo en cuenta no sólo las causales establecidas en el Artículo V(1)(e), sino también la posibilidad que concede el Artículo VII de la propia Convención.

3. Artículo IX (1) de la Convención Europea de Arbitraje Comercial Internacional de 1961

Finalmente, en el **Caso de la Corte Suprema de Austria** pudimos apreciar que existen otros acuerdos a nivel internacional distintos a la Convención de Nueva York que regulan el reconocimiento y ejecución de laudos. Este es el caso de la Convención Europea de Arbitraje Comercial Internacional de 1961, la que establece en su artículo IX (1) lo siguiente:

Artículo IX

Declaración como nula de la sentencia arbitral

1. La anulación en uno de los Estados contratantes de un laudo arbitral amparado por el presente Convenio constituirá causa de denegación en lo referente al reconocimiento o ejecución de dicho laudo en otro Estado contratante, sólo en el caso de que tal anulación se hubiere llevado a efecto en aquel Estado en el cual o conforme a cuya ley fue pronunciado el fallo arbitral y ello por una de las siguientes razones:

a) Las partes en el acuerdo o compromiso arbitral estaban, con sujeción a la ley a ellas aplicable, afectadas de una incapacidad de obrar, o dicho acuerdo o compromiso no era válido con arreglo a la ley a la cual lo sometieron las partes o, en caso de no haber indicación al respecto, conforme a la ley del país en donde se dictó el laudo; o

b) La parte que pide la anulación del laudo no había sido informada debidamente sobre el nombramiento del árbitro o sobre el desarrollo del procedimiento arbitral, o le había sido imposible, por cualquier otra causa hacer valer sus alegaciones o recursos; o

c) El laudo se refiere a una controversia no prevista en el compromiso arbitral o no incluida dentro de lo establecido en la cláusula compromisoria; o contiene decisiones sobre materias que sobrepasen los términos del compromiso arbitral de la cláusula compromisoria, entendiéndose, empero, que si las resoluciones del laudo que versen sobre cuestiones sometidas al arbitraje, puedan ser separadas o disociadas de aquellas otras resoluciones concernientes a materias no sometidas al arbitraje, las primeras podrán no ser anuladas, o

d) La constitución o composición del tribunal de árbitros o el procedimiento arbitral no se ha ajustado al acuerdo o compromiso entre las partes o, no habiendo existido tal acuerdo o compromiso, a lo establecido en el artículo IV del presente Convenio.

2.- En las relaciones entre aquellos Estados contratantes que sean al mismo tiempo Partes en el Convenio de Nueva York de 10 de junio de 1958 sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras, el párrafo 1º del presente artículo viene a restringir la aplicación del artículo V, párrafo 1, e) del Convenio de Nueva York únicamente en los casos de anulación expuestos en dicho párrafo 1.

Como se aprecia, dicha Convención establece que no podrán ser ejecutados, únicamente los laudos extranjeros anulados en la sede del arbitraje que caigan dentro de los cuatro literales de su inciso 1, los que son bastante similares a los literales del "a" al "d" del Artículo V(1) de la Convención de Nueva York.

Con esto, lo que dicha Convención busca es que no se deniegue la ejecución de laudos que han sido anulados por razones locales, tales como el orden público de la sede del arbitraje (como se comentó en el **Caso de la Corte Suprema de Austria**), sino, por el contrario, sólo denegar la ejecución en los casos en que dicha nulidad ha sido declarada en base a patrones internacionalmente reconocidos, como son los establecidos en los literales "a" al "d" de su Artículo IX.

Es decir, no sólo una interpretación integral de la Convención de Nueva York, sino también la Convención Europea en cuestión, permiten la ejecución de laudos extranjeros anulados. Si bien esta última establece una lista de casos en los que un laudo anulado puede no ser ejecutado, lo cierto es que esta lista es taxativa y limitada a un número reducido de casos.

IV. FUNDAMENTOS EXTRA-LEGALES PARA LA EJECUCIÓN DE LAUDOS EXTRANJEROS ANULADOS EN LA SEDE DEL ARBITRAJE

Habiendo analizado los fundamentos legales para poder ejecutar un laudo anulado en la sede del arbitraje, pasaremos a analizar cuáles son los argumentos no necesariamente legales para permitir esta práctica.

1. Incrementa la neutralidad del arbitraje comercial internacional

Uno de los principales argumentos para permitir la ejecución de laudos extranjeros anulados en la sede del arbitraje está relacionado a la neutralidad del arbitraje comercial internacional. Al respecto, es importante tener en cuenta que empresas estatales están frecuentemente involucradas en el comercio internacional, por lo que es importante tener cuidado con el comportamiento de ciertas cortes locales, y de los lobbies que dichas empresas estatales pueden hacer frente a estas cortes³⁹.

Como señala Gharavi en los casos **Chromalloy** y **TermoRio**, tanto la conducta de las cortes de Egipto y Colombia, como su razonamiento para anular los respectivos laudos habría sido más que sospechosa. Esto porque anularon laudos emitidos en contra de sus empresas estatales. Recordemos que en el caso **Chromalloy** las cortes de Egipto anularon un laudo que había sido emitido en contra de la Fuerza Aérea de dicho

país. Por su parte, en el caso **TermoRio**, las cortes Colombianas anularon un laudo que había sido emitido en contra de **Electranta**, una empresa también estatal del gobierno colombiano.

Teniendo en cuenta lo anterior, quienes están a favor de la ejecución de laudos extranjeros anulados en la sede del arbitraje señalan que sería injusto permitir que cortes nacionales bloquearan, a través de decisiones de anulación parcializadas, el reconocimiento y ejecución de dichos laudos a nivel mundial, impactando negativamente en la neutralidad y eficacia del procedimiento arbitral⁴⁰.

Por ello, anteriormente dijimos que es importante interpretar no sólo las normas de la propia Convención de Nueva York, sino también el contexto en que fue emitido y anulado el laudo del que se trate. Por ejemplo, en casos como los mencionados, parece haberse tratado de anulaciones sospechosas, que habrían sido emitidas con un sesgo parcial de las cortes locales, para favorecer a empresas estatales locales.

En ese sentido, reiteramos que el contexto también es importante para tomar una decisión respecto a la posibilidad de ejecutar o no un laudo extranjero anulado. No es correcto, a nuestro criterio, hacer una interpretación literal de las causales establecidas en el Artículo V de la Convención de Nueva York. Por el contrario, es importante que las cortes a las que se les solicita la ejecución de un laudo tengan en cuenta todos los elementos que acompañaron la emisión del laudo y la anulación de éste, para decidir si lo reconocen o no.

2. Reduce el impacto de las leyes arcaicas

Adicionalmente, otro sector de la doctrina que está a favor de la ejecución de laudos extranjeros anulados en la sede del arbitraje, señala que mediante estas prácticas se lograría evitar que el

39. GHARAVI, Hamid. *The International Effectiveness of the Annulment of an Arbitral Award*. Kluwer Law International, The Netherlands, 2002, p. 113.

40. *Ibid.*

arbitraje comercial internacional se vea perjudicado por leyes arcaicas que contemplan causales de anulación de laudos bastante particulares.

Por ejemplo, como comentaba el profesor Gharavi:

"(...) la regulación de arbitraje de Arabia Saudita, (...) le da el poder a las cortes saudis para conocer acciones de nulidad contra ciertos laudos arbitrales sin, incluso, listar los motivos de nulidad. Esta opción le da la discreción a las cortes saudis para sus prerrogativas de anulación."⁴¹

En ese sentido, coincidimos en que un laudo arbitral no debería verse bloqueado porque las cortes de la sede donde fue emitido cuentan con amplias prerrogativas, para anular laudos por causales no reconocidas a nivel internacional. De lo contrario, a nuestro criterio, la ejecución de laudos extranjeros se volvería casi imposible y la Convención de Nueva York sería casi innecesaria, pues su objetivo principal no es denegar el reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros, sino justamente todo lo contrario.

V. CONCLUSIÓN

Habiendo analizado los casos, los fundamentos legales y extra legales en cuestión, consideramos que existen una serie de argumentos legales, contextuales y extra legales que permiten que en una serie de circunstancias se proceda con la ejecución de laudos extranjeros anulados. En ese sentido coincidimos con Gonzales de Cossio al afirmar que:

"La Convención de Nueva York fue creada para regular el reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales extranjeros. No fue creada para establecer el no-reconocimiento o ejecución de los mismos. Sus objetivos son lograr el reconocimiento y la ejecución en el mayor número de casos y que la excepción sea la falta de reconocimiento y ejecución."⁴²

Sin embargo, siendo que podrían existir ciertos casos en que las circunstancias particulares podrían hacer que la ejecución de laudos extranjeros anulados tenga efectos nocivos para el arbitraje, es importante tener en cuenta que habrá que analizar cada caso en particular. Ello, a fin de confirmar si existen o no argumentos que fundamenten la no ejecución de este tipo de laudos. Por ejemplo, sin entrar a detallar algún caso particular, la posible ejecución de laudos opuestos y con resultados contradictorios, podría llevar a tener en cuenta otras circunstancias que, dependiendo de éstas, podrían llevar a dar como respuesta que la ejecución de un laudo extranjero anulado sí podría ser contraproducente.

En conclusión, si bien de manera general nos encontramos de acuerdo con la posibilidad de ejecutar laudos extranjeros anulados, dado que –a nuestro criterio– la propia Convención de Nueva York lo permite, también es cierto que habrá que tener en cuenta las circunstancias de cada caso en concreto, pues podrán existir circunstancias que también justifiquen de manera fundamentada la no ejecución de este tipo de laudos, circunstancias que no han sido materia del presente artículo.

41. *Idem.*, p. 39.

42. GÓNZALEZ DE COSSIO, Francisco. *Op. cit.*, p. 827.