

C. Informe del Secretario General: estudio sobre la aplicación e interpretación de la Convención sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras (Nueva York, 1958) (A/CN.9/168)*

INDICE

	Párrafos		Párrafos
Introducción	1-3	IV. Fundamentos para denegar el reconocimiento y la ejecución (artículo V)	32-47
I. Ambito de la aplicación de la Convención de 1958 (artículo I)	4-14	A. Violación de los principios del debido proceso (inciso b) del párrafo 1)	32-34
A. Reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales dictadas en el territorio de otro Estado	4-6	B. Decisión sobre asuntos no comprendidos en el compromiso (inciso c) del párrafo 1)	35-37
B. Laudos dictados respecto de controversias entre personas naturales o jurídicas	7-11	C. Irregularidad en la constitución del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral (inciso d) del párrafo 2)	38-40
C. Retroactividad de la Convención de 1958 y de la legislación por la cual se aplica	12-14	D. Sentencia que no es aún obligatoria o ha sido anulada (inciso e) del párrafo 1)	41-43
II. Acuerdo válido de arbitraje por escrito (artículo II y artículo V, párrafo 1 a))	15-29	E. Controversia no arbitrable según la ley del país en que se pide la ejecución (inciso a) del párrafo 2) ..	44-45
A. Ambito de aplicación	15-18	F. Ejecución contraria al orden público (inciso b) del párrafo 2)	46-47
B. Requisito relativo a la forma del acuerdo ("por escrito")	19-26	Conclusiones	48-50
C. Remisión al arbitraje (párrafo 3 del artículo II) ..	27-29		
III. Reglas procesales sobre el reconocimiento y la ejecución de los laudos (artículos III, IV)	30-31		

INTRODUCCIÓN

1. En su décimo período de sesiones, la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional examinó algunas recomendaciones del Comité Jurídico Consultivo Asiático Africano (AALCC) relativas al arbitraje comercial internacional y pidió al Secretario General que, en consulta con la AALCC y otras organizaciones interesadas, preparara estudios acerca de estas cuestiones¹. De conformidad con esa solicitud, la Secretaría celebró consultas con representantes del AALCC, el Consejo Internacional para el Arbitraje Comercial y la Cámara de Comercio Internacional. Una de las propuestas que surgieron en el curso de las conversaciones y consultas mencionadas se refería al examen de la aplicación e interpretación de la Convención de 1958 sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras (Convención de 1958).

2. Se estimó que ese estudio sería útil para la Comisión cuando considerara la labor futura en materia de arbitraje comercial internacional, indicada en una nota de la Secretaría (A/CN.9/169)**. El estudio podría ayudar a aclarar la aplicación práctica de la Convención de 1958 y su relación con las propuestas del AALCC y, dado que esas propuestas no tenían carácter excluyente, su relación con otras cuestiones que había que aclarar. Asimismo, podría facilitar la adopción de una decisión respecto de la sugerencia del AALCC de que sus propuestas se llevaran a la práctica mediante un protocolo a la Convención de 1958; la conveniencia y viabilidad de esa propuesta dependían en gran medida de los resultados del estudio acerca de la experiencia que ha dejado en la práctica esa Convención.

* 20 de abril de 1979.

** Reproducido en el presente volumen, segunda parte, III, D, *infra*.

¹ CNUDMI, informe sobre el décimo período de sesiones A/32/17, párr. 39 y anexo II, párrs. 27 a 37 (Anuario... 1977, primera parte, II, A). Las recomendaciones del AALCC figuran en el documento A/CN.9/127 (*ibid.*, segunda parte, III).

3. En el estudio se examinan los fallos de gran número de tribunales nacionales en relación con la aplicación e interpretación de la Convención de 1958. Asimismo, se analizan esas decisiones, de las cuales se han publicado extractos en el *Yearbook Commercial Arbitration*², a fin de determinar la existencia de divergencias, ambigüedades, lagunas o problemas similares y de evaluar los méritos de la Convención de 1958 en su aplicación práctica. En el estudio se aprovechan también observaciones formuladas por el Profesor Peter Sanders (Países Bajos), editor general del *Yearbook Commercial Arbitration*³.

I. AMBITO DE LA APLICACIÓN DE LA CONVENCIÓN DE 1958 (ARTÍCULO I)

A. Reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales dictadas en el territorio de otro Estado

4. Según el párrafo 1 del artículo I, la Convención de 1958 se aplica "al reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales dictadas en el territorio de un Estado distintos de aquel en que se pide el reconocimiento y la ejecución de dichas sentencias". Al parecer los dos requisitos, que haya una sentencia arbitral y que se haya dictado en el extranjero, no han causado dificultades o problemas considerables. Lo mismo cabe decir respecto de las dos excepciones al segundo requisito previstas en la Convención, esto es, la extensión a las sentencias arbitrales dictadas en el país en que se pide la

² Véase "Court decisions on the New York Convention 1958", *Yearbook Commercial Arbitration* (Denver, Kluwer), vol. I-1976, págs. 187 a 206; vol. II-1977, págs. 232 a 253; vol. III-1978, págs. 274 a 295; vol. IV-1979 (se publicará en mayo de 1979), págs. 254 a 338.

³ *Yearbook Commercial Arbitration*, vol. I-1976, págs. 207 a 218; vol. II-1977, págs. 254 a 264; vol. IV-1979, págs. 231 a 253 (comentario consolidado para los volúmenes III y IV del profesor Peter Sanders con la asistencia del Dr. Albert Jan van den Berg). En las demás notas, los volúmenes del *Yearbook Commercial Arbitration* se indicarán en forma abreviada "YCA I (1976)", "YCA II (1977)", "YCA III (1978)" e "YCA IV (1979)".

ejecución pero que no sean consideradas como sentencias nacionales en virtud de su legislación (artículo I, párrafo 1, segunda oración) y la posible limitación a las sentencias dictadas en otro Estado contratante (en virtud de una reserva recíproca con arreglo al párrafo 3).

5. En ciertas ocasiones, sin embargo, el primer requisito se ha interpretado en formas divergentes y, a veces, dudosas. Por ejemplo, la Corte de Apelaciones de La Haya, Países Bajos, dictaminó que la Convención no se aplicaba a un determinado fallo de dos árbitros, porque no constituía una sentencia arbitral con arreglo a la legislación del Estado en que se había dictado⁴. Sin embargo, la Corte Suprema de los Países Bajos expresó la opinión contraria al sostener que el problema de determinar qué constituía una sentencia arbitral con arreglo al artículo I no debía resolverse sobre la base de una determinada ley nacional, pues la Convención de 1958 sólo se refería a esa ley en relación con los fundamentos de la denegación (artículo V)⁵.

6. Constituye otro ejemplo la reciente decisión de la Corte Suprema de Italia, según la cual, la Convención de 1958 también es aplicable a las sentencias dictadas en el llamado *arbitrato irrituale* (arbitraje libre, no sujeto a formalidades)⁶. Se han expresado dudas acerca de que esa interpretación se ajuste a la opinión de los redactores de la Convención⁷. Sin embargo, el resultado en el caso de que se trata podría haber sido el mismo, a causa de otro elemento dudoso en el razonamiento. La Corte Suprema calificó el procedimiento de arbitraje previsto en las *Rules of the London Corn Trade Association de arbitramento irrituale* aunque había buenas razones para considerarlo un *arbitramento rituale* (como había hecho el tribunal inferior, la Corte de Apelaciones de Venecia)⁸. Cabe concluir que, habida cuenta de la gran variedad de procedimientos y reglamentos de arbitraje, es difícil que una norma uniforme hubiera evitado esas incertidumbres.

B. *Laudos dictados respecto de controversias entre personas naturales o jurídicas*

7. Como la aplicabilidad de la Convención de 1958 depende de los requisitos indicados más arriba, la nacionalidad de las partes (a diferencia de lo estipulado en la Convención de Ginebra para la ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras, de 1972) carece de importancia incluso en los casos en que el derecho interno prohíbe a los nacionales del país que excluyan la jurisdicción de sus tribunales aceptando un arbitraje extranjero. Esto ha sido reconocido, contra lo resuelto por tribunales interiores⁹, por la Corte Suprema de Italia al sostener que la Convención de 1958 deroga la disposición respectiva del derecho interno (artículo 2 del Código de Procedimiento Civil)¹⁰.

⁴ Corte de Apelaciones de La Haya, decisión de 8 de septiembre de 1972, YCA I (1976), págs. 196 y 197 (A).

⁵ Corte Suprema (Hoge Raad), decisión de 26 de octubre de 1973, YCA I (1976), págs. 196 y 197 (B).

⁶ Corte di Cassazione (Sez. Un.), decisión de 18 de septiembre de 1978, No. 4167, YCA IV (1979), pág. 296.

⁷ Sanders, "Consolidated Commentary", YCA IV (1979), págs. 232 y 233.

⁸ Véase Sanders, *ibid.*, pág. 233; véase asimismo Corte di Appello di Firenze, decisión de 22 de octubre de 1976, YCA III (1978), pág. 279.

⁹ Tribunale di Milano, sentencia de 11 de diciembre de 1972, YCA (1976), pág. 191; Tribunale di Ravenna, sentencia de 15 de abril de 1970, YCA I, (1976), pág. 190.

¹⁰ Corte di Cassazione (Sez. Un.), sentencia de 13 de diciembre de 1971, No. 3620, YCA I (1976) pág. 190; véase también la sentencia de 25 de enero de 1977, No. 361, YCA IV (1979), pág. 284.

8. En otros contextos, sin embargo, la nacionalidad de las partes y el carácter internacional de su transacción pueden llegar a ser pertinentes. Por ejemplo, pueden emplearse como criterios para determinar la aplicabilidad del artículo II, en que se especifica el compromiso arbitral (véase el párr. 18 *infra*). También pueden conducir a que no se aplique el derecho interno para determinar la admisibilidad del arbitraje o el predominio del orden público del país conforme al párrafo 2 del artículo V (véanse los párrs. 45 a 47, *infra*). Se encuentra otro ejemplo en la decisión de un tribunal de Túnez que afirmó que una empresa pública, independientemente de que puede o no consentir en arbitraje conforme al derecho interno, tiene la capacidad de hacerlo cuando es parte en una transacción internacional con una empresa extranjera¹¹.

9. Como se indica en esa decisión, las empresas públicas están incluidas en la expresión "diferencias entre personas naturales o jurídicas". Lo mismo vale respecto de un Estado propiamente dicho y sus organismos, aunque se ha puesto en duda si esto ocurre cuando el Estado actúa *iure imperii*, es decir, en ejercicio de su autoridad soberana¹². Cabe afirmar que la cuestión de la inmunidad del Estado, a la que se refiere la distinción entre *acta iure imperii* y *acta iure gestionis*, no es un problema relativo al ámbito de aplicación de la Convención de 1958 y que ésta, aunque aplicable en general, no resuelve en sí misma la cuestión de si los Estados pueden invocar válidamente la inmunidad estatal. La excepción de la inmunidad del Estado puede ser pertinente respecto de otras cuestiones, como por ejemplo la validez del compromiso arbitral (párr. 3 del artículo II; párr. 1 a) del artículo V); o el orden público del país en que se pide el reconocimiento y ejecución (párrafo 2 b) del artículo V).

10. Esta interpretación parece tener el respaldo de la mayoría de las sentencias judiciales en la materia, aunque no siempre se ve con claridad cuál es la disposición o el criterio con que se encara la cuestión de la inmunidad del Estado. Por ejemplo, un tribunal de distrito de los Estados Unidos afirmó que la cláusula arbitral contenida en un contrato de salvamento firmado por el capitán de un buque militar era nulo por razones de inmunidad soberana a la que solamente el Congreso podría haber renunciado¹³. Otro tribunal de distrito de los Estados Unidos desestimó la excepción de inmunidad soberana invocada por un Estado extranjero en una controversia derivada de un contrato en que se estipulaba una entrega de cemento, sobre la base de que el consentimiento prestado para el arbitraje constituía una renuncia a la inmunidad del Estado conforme a la Ley

¹¹ Tribunal de Primera Instancia de Túnez, decisión de 22 de marzo de 1976, YCA III (1978), pág. 283.

¹² Tribunal de Apelaciones de La Haya, sentencia de 8 de septiembre de 1972, YCA I (1976), pág. 197 (A). También la Corte Suprema de los Países Bajos (Hoge Raad), en su sentencia de 26 de octubre de 1973 (YCA I (1976) pág. 197, B) consideró, aparentemente, que la inmunidad soberana constituía un factor para la aplicabilidad de la Convención de 1958, sin negar la aplicabilidad fundada en la índole de la transacción ("en un pie de igualdad") y habida cuenta de "una tendencia internacional a limitar los casos en que los Estados pueden invocar su inmunidad ante tribunales extranjeros".

¹³ Tribunal de Distrito de los Estados Unidos para el Distrito del Sur de Nueva York, sentencia de 21 de diciembre de 1976, YCA III (1978), pág. 290. El Tribunal declaró que la Ley sobre Buques Públicos (46 USC Sect. 281), que permite demandar a los Estados Unidos ante sus tribunales de distrito, no podía considerarse como una renuncia a la inmunidad soberana hecha por el Congreso respecto de los compromisos arbitrales.

de los Estados Unidos sobre Inmunidades Soberanas Extranjeras, de 1976¹⁴.

11. Las "diferencias entre personas" previstas en el párrafo 1 del artículo I, no se limitan a las transacciones mercantiles. Aunque ciertamente era esa la clase de transacciones prevista, la Convención permite esa limitación sólo mediante una reserva con arreglo al párrafo 3 del artículo I. Un tribunal de la India ha dado una interpretación más bien estricta a los "litigios surgidos de relaciones jurídicas, sean o no contractuales, consideradas comerciales por su derecho interno". El Tribunal Superior de Bombay, aunque reconoció el carácter comercial de un contrato relativo a la construcción de una planta industrial, sostuvo sin embargo que la reserva incluida en el artículo 3 de la Ley sobre Sentencias Extranjeras (Reconocimiento y Ejecución), de 1961 no abarcaba esa transacción porque no existía ninguna disposición legal ni principio jurídico aplicable en el derecho de la India que atribuyera carácter comercial a la transacción de que se trataba¹⁵.

C. *Retroactividad de la Convención de 1958 y de la legislación por la cual se aplica*

12. A diferencia de la Convención de Ginebra de 1927, la Convención de 1958 no contiene ninguna disposición acerca de si ha de aplicarse retroactivamente, esto es, los laudos dictados o los compromisos concertados antes de su entrada en vigor. Esto ha dado lugar a varias decisiones divergentes de los tribunales. Por ejemplo, algunos tribunales han sostenido que la Convención no puede aplicarse a los laudos arbitrales dictados antes de su ratificación o entrada en vigor¹⁶, en tanto que otros la han aplicado retroactivamente, frecuentemente basándose en la opinión de que la Convención de 1958 es de carácter esencialmente procesal¹⁷.

13. También se adujo el carácter procesal de la Convención en favor de la retroactividad en casos en que el contrato que contenía la cláusula compromisoria se había celebrado antes de la entrada en vigor de la Convención e incluso en casos en que el procedimiento arbitral se había iniciado antes de ese momento¹⁸; no obstante, otras decisiones, destacaron el carácter sustantivo de la Convención y negaron todo efecto retroactivo en esas circunstancias¹⁹.

¹⁴ Tribunal de Distrito de los Estados Unidos para el Distrito de Columbia, sentencia de 25 de septiembre de 1978, YCA (1979), págs. 337 y 338.

¹⁵ Tribunal Superior de Bombay, sentencia de 4 de abril de 1977, YCA IV (1979), pág. 271.

¹⁶ Por ejemplo, Cour de Justice Civile de Genève, decisión de 12 de mayo de 1967, YCA I (1976), pág. 199; *Obergericht* de Basilea, decisión de 3 de junio de 1971, YCA IV (1979), pág. 209; Tribunal Superior de Ghana, decisión de 29 de septiembre de 1964, YCA III (1978), pág. 276 (basada en una disposición de la Ley de Arbitraje de 1961 que prohíbe expresamente la retroactividad).

¹⁷ Hanseatisches Oberlandesgericht, Hamburgo, decisión de 27 de julio de 1978, YCA IV (1979), págs. 266 y 267 (con respecto al laudo dictado antes de la entrada en vigor de la Convención en otro Estado contratante); Tribunal de Distrito de los Estados Unidos, distrito oriental, Nueva York, decisión del 4 de junio de 1974, YCA I (1976), pág. 202; Tribunal de Apelación del Segundo Circuito de los Estados Unidos, decisión de 29 de mayo de 1975, YCA I (1976), pág. 202.

¹⁸ Corte di Cassazione (Sez. Un.), decisión de 13 de diciembre de 1971, No. 3620, YCA I (1976) pág. 190; también sus decisiones de 10 de noviembre de 1973; No. 2969, YCA (1976), pág. 192, y 22 de enero de 1977, No. 361 YCA IV (1979), pág. 284.

¹⁹ Corte di Cassazione (Sez. Un.), decisión de 30 de abril de 1969, No. 1403, YCA I (1976), pág. 189; Tribunale di Ravenna, decisión de 15 de abril de 1970, YCA I (1976), pág. 190.

14. Cabe sugerir que esta cuestión, de particular importancia para los Estados que se han adherido recientemente a la Convención de 1958, se aclare en la legislación por la cual se aplique la Convención de 1958. En cuanto al fondo de esa disposición, una solución favorable a la retroactividad parece recomendable teniendo en cuenta el carácter básicamente procesal de la Convención, así como el hecho de que la Conferencia Diplomática sobre la Convención de 1958 rechazó una propuesta encaminada a que la Convención fuera aplicable solamente a los laudos dictados después de su entrada en vigor.

II. ACUERDO VÁLIDO DE ARBITRAJE POR ESCRITO (ARTÍCULO II Y ARTÍCULO V, PÁRRAFO 1 a))

A. *Ambito de aplicación*

15. El artículo 2 define el requisito de un acuerdo de arbitraje entre las partes. Obliga a cada Estado Contratante a reconocer ese acuerdo y, en particular, a los tribunales de un Estado Contratante a remitir a las partes al arbitraje cuando entablen una acción respecto de una controversia que sea objeto de ese acuerdo de arbitraje. El requisito establecido en el artículo II es también pertinente en una fase posterior, después de dictado el laudo. En ese caso, el demandado puede invocar como fundamento para el rechazo, de conformidad con el párrafo 1 a) del artículo 5, que no hubo acuerdo válido de arbitraje.

16. La interpretación y aplicación del artículo II ha dado lugar a numerosas dificultades y divergencias que, a menos en parte, pueden atribuirse al apresuramiento con que este artículo se aprobó en 1958; la disposición relativa al reconocimiento de los acuerdos de arbitraje, originalmente reservada para un protocolo separado, fue incorporada en la Convención de 1958 en el último día de la Conferencia Diplomática.

17. Una de las cuestiones no resueltas en la Convención en su ámbito de aplicación respecto del tipo o los tipos de acuerdo de arbitraje. Un criterio posible sería que el acuerdo previera la celebración del arbitraje en un Estado distinto de aquel en que el tribunal ha de decidir acerca de la remisión al arbitraje. Aunque esto sería pertinente a la aplicabilidad de la propia Convención (según el artículo I), debe señalarse que la cuestión aquí tratada es diferente (ya que el artículo I se refiere a los laudos arbitrales, no a los acuerdos de arbitraje) y que rara vez se invoca la analogía mencionada²⁰.

18. Otro criterio podría ser que al menos una de las partes fuera nacional de un Estado distinto de aquel a que pertenece el Tribunal al que se somete la cuestión controvertida, aunque la nacionalidad de las partes no es pertinente en el contexto del artículo I (véase *supra*, párr. 7). Este criterio se ha adoptado, por ejemplo, en la legislación que aplica la Convención de 1958 en el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte (artículo I de la Ley de Arbitraje de 1975) y en los Estados Unidos de América (9 USC S 202; con una extensión a las relaciones entre sus nacionales si hay una relación razonable con un Estado extranjero). Otro criterio posible sería que el acuerdo de arbitraje se refiriera a una transacción comercial internacional (véase el artículo I, párr. 1 a), de la Convención Europea de 1961). Aunque la selección del criterio apropiado suele corresponder al legislador,

²⁰ Corte di Cassazione (Sez. Un.), decisión de 10 de noviembre de 1973, No. 2469, YCA I (1976) pág. 192.

las incertidumbres y lagunas subsiguientes de la disposición relativa a los acuerdos de arbitraje han planteado problemas a los tribunales.

B. *Requisito relativo a la forma del acuerdo ("por escrito")*

19. El párrafo 1 del artículo II requiere un acuerdo de arbitraje "por escrito", que se define en el párrafo 2 como "una cláusula compromisoria incluida en un contrato o un compromiso, firmados por las partes o contenidos en un canje de cartas o telegramas". Este requisito formal, que es también pertinente en el contexto del párrafo 1 a) del artículo V, ha dado lugar a diferentes decisiones judiciales. La menos problemática de las circunstancias bastante variadas que se dan puede ser el caso en que las partes convengan por télex en el arbitraje. En este caso, el Tribunal Supremo de Austria, a diferencia del tribunal inferior, consideró que ello equivalía a un intercambio de telegramas (y agregó que los requisitos formales del compromiso no debía determinarse por el derecho nacional sino exclusivamente con arreglo al párrafo 2 del artículo II de la Convención de 1958)²¹.

20. Menos claros son los casos en que solamente una parte ha firmado el compromiso y la otra lo mantuvo en su poder sin impugnarlo. En un caso de este tipo, cuando la otra parte recién impugnó la cláusula compromisoria después de transcurridos dos meses desde la entrega de las mercaderías, un tribunal neerlandés interpretó el artículo II en una forma bastante lata al sostener que el requisito formal se había cumplido, ya que las partes conocían la existencia de la cláusula compromisoria²². En cambio, la Corte Suprema de Italia adoptó una interpretación restrictiva en un caso similar en el cual, sin embargo, la otra parte había presentado el contrato ante el tribunal, firmado otra copia, y designado un árbitro²³. La decisión se basó en la opinión de que la admisión de la existencia de un compromiso no equivalía a un documento escrito, el cual, según el artículo II, debía expresar claramente la intención de ambas partes.

21. No obstante, según otro tribunal italiano, la intención de las partes no tiene que estar expresada en el mismo documento, ya que, según el párrafo 2 del artículo II, puede estar contenida en un canje de cartas o de telegramas. Así, una cláusula compromisoria en los pedidos de compra, no firmados o devueltos por el vendedor, se consideró válida teniendo en cuenta el hecho de que las facturas relativas a los pedidos de compra estaban firmadas por él²⁴. Un razonamiento similar constituye la base de dos decisiones que sostuvieron que bastaba con una manifestación escrita de la voluntad de las partes, ya que la Convención de 1958 no requería la firma de ambas partes en el caso de canje de cartas²⁵. Por tanto, si no hubiesen firmado ambas partes, al menos se requeriría un intercambio de comunicaciones escritas.

²¹ Oberster Gerichtshof, decisión de 17 de noviembre de 1971, YCA I (1976), pág. 183.

²² Rechtbank Rotterdam, decisión de 26 de junio de 1970, YCA I (1976), pág. 195.

²³ Corte di Cassazione, decisión de 18 de septiembre de 1978, no. 4167, YCA IV (1979), págs. 1296 y 300.

²⁴ Corte di Appello di Firenze, decisión de 8 de octubre de 1977, YCA IV (1979), pág. 289.

²⁵ Obergericht de Basilea, decisión de 3 de junio de 1971, YCA IV (1979), págs. 309 y 310; Landgericht Zweibrücken, 11 de enero de 1978, YCA IV (1979), págs. 262 y 263.

22. Este requisito rara vez se reúne en el caso de la confirmación de las ventas, que es una práctica comercial bastante común. Cuando la confirmación de la venta, como suele suceder, no ha sido devuelta a la otra parte, se ha considerado que el acuerdo de arbitraje no es válido según el artículo II de la Convención, independientemente de que la *lex loci* no requiera la formalidad de la escritura²⁶, incluso cuando las partes hayan seguido antes el mismo procedimiento sin objeciones²⁷. Se observará, no obstante, que este resultado sólo excluye el reconocimiento y ejecución del compromiso en virtud de la Convención de 1958; según lo previsto en el artículo VII, la Convención no priva a las partes de sus derechos relativos a la ejecución en virtud de otros instrumentos jurídicos, por ejemplo, una ley nacional de arbitraje²⁸, un tratado bilateral²⁹ u otra Convención (por ejemplo, la Convención Europea de 1961)³⁰.

23. Se plantean problemas adicionales cuando han participado en las gestiones terceros, tales como representantes o agentes. En un caso, por ejemplo, un agente había enviado a las partes una nota que contenía una cláusula compromisoria y éstas, sin firmarlas, acusaron recibo de ella. El agente también les había enviado confirmaciones de ventas que habían sido firmadas y devueltas al agente pero no remitidas a la otra parte. Se consideró que la confirmación de los términos de la venta por las partes era suficiente, sobre la base de que el derecho nacional aplicable autorizaba al agente a recibir las declaraciones escritas de la voluntad de las partes³¹. En un caso similar, la firma de un acuerdo por los agentes se consideró suficiente, ya que equivalía a la firma de las partes con arreglo al derecho nacional aplicable³².

24. Se ha invocado también el derecho nacional aplicable para resolver la cuestión conexas de si el poder del abogado debe constar por escrito, como se requiere para la celebración del compromiso según el artículo II. La Corte Suprema de Italia declaró que, según el derecho francés (a diferencia del derecho italiano) el poder del abogado podía concederse verbalmente (y probarse por testigos)³³. No obstante, otros tribunales decidieron que el requisito formal de artículo II debería aplicarse también al poder del abogado³⁴, ya que de lo contrario se anularía la finalidad del artículo II³⁵.

25. Se plantea un problema diferente en una situación de hecho bastante común en la que el contrato no contiene una cláusula compromisoria que resulte de un acuerdo expreso, sino que las partes se refieren a las

²⁶ Corte di Appello di Napoli, decisión de 13 de diciembre de 1974, YCA I (1976), pág. 193; Tribunal du Canton Genève, decisión de 6 de junio de 1967, YCA I (1976), pág. 199.

²⁷ Oberlandesgericht Düsseldorf, decisión de 8 de noviembre de 1971, YCA II (1977), pág. 237.

²⁸ Por ejemplo, decisión citada en la nota 27.

²⁹ Por ejemplo, Bundesgerichtshof, República Federal de Alemania, decisión de 9 de marzo de 1978, YCA IV (1979), pág. 264.

³⁰ Por ejemplo, Bundesgerichtshof, República Federal de Alemania, decisión de 25 de mayo de 1970, YCA II (1977), pág. 237.

³¹ Landgericht Hamburg, decisión de 19 de diciembre de 1967, YCA II (1977), pág. 235.

³² Corte di Cassazione (Sez. Un.), decisión de 8 de abril de 1975. No. 1269, YCA II (1971), pág. 247. El tribunal agregó que la cláusula de arbitraje era obligatoria, y que este documento hacía referencia expresa a la cláusula contenida en la póliza de fletamento.

³³ Corte di Cassazione (Sez. Un.), decisión de 25 de enero de 1977, No. 36a, YCA IV (1979) pág. 284.

³⁴ Tribunal Supremo de Grecia, decisión de 14 de enero de 1977, No. 88/1977, YCA IV (1979) pág. 269.

³⁵ Landgericht Hamburg, decisión de 16 de marzo de 1977, YCA III (1978), pág. 274.

condiciones generales o utilizan un formulario uniforme que contiene una cláusula compromisoria. En este caso, se podría vacilar en reconocer tal referencia como un acuerdo válido de arbitraje teniendo en cuenta la finalidad del requisito formal del artículo II. No obstante, la mayoría de los tribunales han considerado que ello era suficiente, por ejemplo, con respecto a las condiciones generales³⁶, a los formularios uniformes de contrato³⁷, y las pólizas de fletamento mencionadas en los conocimientos de embarques³⁸.

26. Al mismo resultado llegaron los tribunales italianos respecto del artículo II como norma uniforme que sustituye al derecho nacional y, por consiguiente, no aplicaron las disposiciones del derecho italiano que requerían la aprobación específica por escrito de la cláusula arbitral si estaba contenida en condiciones generales o en contratos tipo³⁹. Sin embargo, la Corte Suprema de Italia sostuvo que una mera referencia no era suficiente⁴⁰ incluso cuando la cláusula compromisoria figuraba en su formulario de contrato firmado por las partes⁴¹. Ateniéndose al fundamento del principio del derecho interno, esto es, asegurar el conocimiento de las partes el Tribunal Supremo ha hecho una excepción cuando el contrato dimana de negociaciones específicas de resultados de las cuales las partes conocen las consecuencias de lo convenido⁴². Otra excepción obvia sería el caso en que el derecho italiano no fuera aplicable, por ejemplo, el caso de un contrato celebrado en otro estado⁴³.

C. Remisión al arbitraje (párrafo 3 del artículo II)

27. Conforme al párrafo 3 del artículo II, todo tribunal que entienda en una demanda debe remitir a las partes al arbitraje si entre ellas existe un compromiso válido aplicable al mismo asunto. La decisión sobre la declinatoria de competencia se complica en algunos casos por la participación de más de dos partes, cuando no todas ellas están obligadas por acuerdos de arbitraje. Por ejemplo, se ha hecho lugar a una declinatoria de competencia judicial en un caso de demanda a una empresa matriz y a su filial — de la que aquélla era única propietaria — en que sólo la empresa matriz había concertado un compromiso⁴⁴. En cambio, cuando una empresa distribuidora demandó a la vez a la parte con que

había contratado y a la nueva empresa distribuidora que presuntamente había sido designada en contravención de un acuerdo de exclusividad en la distribución, la cláusula compromisoria no se consideró un obstáculo para el procedimiento judicial conjunto porque los fundamentos que se alegaban contra ambos demandados eran sustancialmente los mismos y porque con ello se evitaban resultados contradictorios⁴⁵.

28. Por otra parte, la similitud sustancial de fundamentos de las demandas no constituye una razón forzosa para dejar de lado un compromiso concertado entre dos partes eventualmente responsables. Por ejemplo, al determinar que un fletador por tiempo determinado debía responder a una empresa de seguros, el Tribunal de la Ciudad de Moscú observó que el demandado podía repetir contra el armador conforme al contrato de fletamento, pero que el tribunal no podía resolver al respecto debido a la cláusula compromisoria contenida en el contrato de fletamento⁴⁶. Incluso una demanda derivada de una relación que no estaba regida por ningún compromiso fue remitida al arbitraje cuando la acción fue cedida (por un consignatario) a un tercero (fletador) que había pactado el arbitraje con el demandado (en el contrato de fletamento)⁴⁷.

29. Otra cuestión relativa a la competencia judicial es la de saber si el compromiso impide el embargo u otras medidas similares. Cuando ese procedimiento no forma parte de la ejecución normal de la sentencia arbitral sino que se solicita durante los procedimientos arbitrales e incluso antes, la respuesta depende de cómo se entiendan los objetivos de la Convención de 1958, en particular el artículo II. Algunos tribunales han sostenido que tales embargos anteriores al laudo habrían sido contradictorios con el compromiso y con los objetivos de la Convención de 1958 porque, en los hechos, impedirían un procedimiento arbitral expeditivo⁴⁸. Sin embargo, otros tribunales han concedido tales embargos sobre la base de que ello no desalentaría el recurso al arbitraje ni obstaculizaría el curso del procedimiento arbitral sino que, por el contrario, preservaría la eficacia del laudo que hubiera de dictarse al mantener intactos los objetos o los bienes en litigio⁴⁹. Podría sugerirse que esta cuestión probablemente justificaría una regla o recomendación uniforme.

III. REGLAS PROCESALES SOBRE EL RECONOCIMIENTO Y LA EJECUCIÓN DE LOS LAUDOS (ARTÍCULOS III, IV)

30. En el artículo III se establece que el reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales, que

³⁶ Tribunal de Estrasburgo, decisión de 9 de octubre de 1970, YCA II (1977), pág. 244; Bundesgerichtshof, decisión de 12 de febrero de 1976, II (1977) pág. 242 (con el requisito de que se inserten las condiciones generales en el contrato o se adjunte a él).

³⁷ United States District Court of the Southern District of New York, decisión de 2 de diciembre de 1977, YCA IV (1979) pág. 331.

³⁸ Queen's Bench Division (Tribunal marítimo), decisión de 13 de enero de 1978, YCA IV (1979), pág. 323; United States District Court of the Southern District of New York, decisión de 18 de agosto de 1977, YCA IV (1979), pág. 329.

³⁹ Corte di Appello di Firenze, decisión de 8 de octubre de 1977, YCA IV (1979) pág. 289; Corte di Appello di Napoli, decisión de 20 de febrero de 1975, YCA IV (1979), pág. 275; Corte di Appello di Torino, decisión de 30 de marzo de 1973, YCA I (1976), pág. 191.

⁴⁰ Corte di Cassazione (Sez. Un.), decisión de 22 de abril de 1976, No. 1439, YCA II (1977), pág. 249.

⁴¹ Corte di Cassazione (Sez. Un.), decisión de 25 de mayo de 1976, No. 1877, YCA III, (1978), pág. 279.

⁴² Corte di Cassazione (Sez. Un.), decisiones de 18 de abril de 1978, No. 1842 YCA IV (1979) pág. 282, y de 12 de mayo de 1977, No. 3989, YCA IV (1979), pág. 286; también, Tribunale di Napoli, decisión de 30 de junio de 1976, YCA IV (1979), pág. 277.

⁴³ Corte di Cassazione (Sez. Un.), decisión de 8 de noviembre de 1976, No. 4082, YCA IV (1979), pág. 280.

⁴⁴ High Court of Justice, Chancery Division, Londres, decisión de 6 de octubre de 1977, YCA IV (1979), pág. 317.

⁴⁵ Tribunale di Milano, decisión de 22 de marzo de 1976, YCA II (1977), pág. 248.

⁴⁶ Tribunal de la Ciudad de Moscú (Departamento Civil), decisión de 6 de mayo de 1968, YCA I (1976), pág. 206.

⁴⁷ Tribunal de Distrito de los Estados Unidos, Tribunal de Distrito de California, decisión de 2 de diciembre de 1976, YCA III (1978), pág. 289.

⁴⁸ Tribunal de Apelaciones de los Estados Unidos, Tercer Circuito, decisión de 8 de julio de 1974, YCA I (1976), pág. 204; Tribunal de Distrito de los Estados Unidos, Distrito del Sur de Nueva York, decisiones de 22 de diciembre de 1975, YCA III (1978), pág. 286, y de 18 de agosto de 1977, YCA IV (1979), pág. 329.

⁴⁹ Tribunal de Distrito de los Estados Unidos, Distrito del Sur de Nueva York, decisión de 21 de marzo de 1977, YCA III (1978), pág. 293 (fundada en el artículo 8 de la Ley sobre Arbitraje de los EE. UU., 9 USC); Tribunal de Apelaciones de los Estados Unidos, Segundo Circuito, decisión de 20 de junio de 1977, YCA IV (1979), pág. 328; Queen's Bench Division (Admiralty Court), decisión de 13 de enero de 1978, YCA IV (1979), pág. 323; Corte di Cassazione (Sez. Un.), decisión de 12 de mayo de 1977, No. 3989, YCA IV (1979), pág. 286.

rige la Convención de 1958 se harán "de conformidad con las normas de procedimiento vigentes en el territorio donde la sentencia sea invocada". Las disposiciones procesales nacionales que complementan las normas de la Convención se han aplicado en diversos casos expuestos en el *Yearbook of Commercial Arbitration*⁵⁰. Las sentencias se refieren, por ejemplo, a la presentación de elementos probatorios, la preclusión de la prueba, la reconvencción, la acumulación y el registro de las sentencias. Esos fallos, sin embargo, no justifican que se haga aquí su examen minucioso pues no revelan ninguna dificultad especial en la interpretación de la Convención misma y se refieren más bien a la interpretación de las leyes internas.

31. Con respecto al artículo IV, en que se establecen las formalidades técnicas para obtener el reconocimiento y la ejecución de los laudos, se ha informado de pocas sentencias y, aparentemente, no se ha tropezado con ningún problema grave⁵¹. Es bueno que así ocurra, habida cuenta de la importancia del artículo IV: al exigir solamente la presentación de la sentencia y el acuerdo, la Convención elimina el anterior requisito de un doble exequatur y concentra el control judicial en el país de ejecución. La parte que presenta esos dos documentos prueba *prima facie* su derecho a obtener la ejecución del laudo. Su demanda debe acogerse si la contraparte no prueba ninguno de los fundamentos previstos para desestimarla (párrafo 1 del artículo V) ni el tribunal com- prueba ninguno de ellos (párrafo 2).

IV. FUNDAMENTOS PARA DENEGAR EL RECONOCIMIENTO Y LA EJECUCIÓN (ARTÍCULO V)

A. *Violación de los principios del debido proceso (inciso b) del párrafo 1)*

32. Como el motivo de denegación previsto en el inciso a) del párrafo 1 ya ha sido tratado en relación con el artículo II, el primero de los motivos de denegación que examinaremos aquí es el que figura en el inciso b). La disposición establece normas básicas del debido proceso al exigir la notificación adecuada de la designación del árbitro y del procedimiento de arbitraje y al dar a la parte la posibilidad de exponer su caso.

33. La notificación adecuada acerca del árbitro y del procedimiento arbitral tiene especial importancia en el caso de un laudo dictado contra una parte ausente⁵². Si bien este fundamento para la denegación se ha invocado en diversos casos, sólo se ha informado de uno en que se aceptó⁵³. En ese caso no se había dado a conocer a las partes el nombre de los árbitros, excepto el presidente del tribunal que firmaba el laudo. Se declaró que ese procedimiento violaba las normas del debido proceso en cuanto privaba a las partes de una oportunidad para recusar eficazmente a los árbitros. En cuanto a los requisitos formales de la notificación a las partes, dos tribunales mexicanos han declarado que cierta disposición del derecho interno no era aplicable porque las partes

⁵⁰ Véanse los comentarios al artículo III, YCA, vol. I (1976), pág. 212; YCA, vol. II (1977), pág. 258; YCA, vol. IV (1979), pág. 243.

⁵¹ Véanse los comentarios al artículo IV en YCA, vol. I (1976), pág. 213; YCA, vol. II (1977), pág. 260; YCA, vol. IV (1979), pág. 245.

⁵² Véase Corte di Appello di Roma, decisión de 24 de septiembre de 1973, YCA, vol. I (1976), pág. 192.

⁵³ Oberlandesgericht Köln, decisión de 10 de junio de 1976, YCA, vol. IV (1979), pág. 258.

habían renunciado a ella implícitamente al convenir en determinado conjunto de normas de arbitraje⁵⁴.

34. El principio de debido proceso según el cual las partes deben tener la posibilidad de hacer valer sus medios de defensa se considera sumamente fundamental (y en general se considera como una regla de orden público del Estado). Sin embargo, no toda limitación u obstáculo que impida hacer valer plenamente los medios de defensa lleva a la denegación de la ejecución. Por ejemplo, se declaró que no había violación del principio en un caso en que los árbitros no habían aplazado una audiencia aunque un testigo no podía comparecer debido a un compromiso contraído anteriormente de dictar clase en una universidad⁵⁵. Del mismo modo, en un caso en que una de las partes no había revelado ciertos hechos y la contraparte no había podido fundar plenamente sus argumentos, la defensa fue desestimada sobre la base de que el inciso b) del párrafo 1 no se refiere a la sustanciación de las alegaciones ni a otras condiciones de hecho para su fundamentación, sino que se limita a asegurar la oportunidad procesal de hacer valer los medios de defensa en la forma que resulte posible en el momento⁵⁶.

B. *Decisión sobre asuntos no comprendidos en el compromiso (inciso c) del párrafo 1)*

35. Conforme al inciso c) del párrafo 1, puede denegarse el reconocimiento y la ejecución si el laudo se refiere a una diferencia, o contiene alguna decisión, sobre materias no comprendidas en el alcance del compromiso. Las pocas decisiones de que se ha informado y que tratan de este motivo de denegación permiten concluir que los árbitros muy raras veces exceden los límites sustantivos fijados por las partes. Cuando se ha invocado esta excepción, ello se ha debido a alguna interpretación errónea o se ha basado en objeciones que no correspondían precisamente a esta hipótesis.

36. Por ejemplo, una parte alegó que cierto laudo excedía el alcance del compromiso porque era un laudo declaratorio. Esto fue desestimado por el tribunal por considerar que el inciso c) del párrafo 1 se refiere al fondo de la controversia y no al procedimiento, y que un laudo declaratorio es simplemente un procedimiento para dirimir el fondo del litigio⁵⁷.

37. Otro demandado fundó su objeción en el inciso c) del párrafo 1, sosteniendo que el compromiso era nulo porque no determinaba con claridad los litigios comprendidos en su alcance. Esta excepción, que se refería más al inciso a) que al inciso c), fue desestimada porque el demandado no invocaba en realidad que se hubiera adoptado una decisión fuera del alcance (pre-

⁵⁴ Tribunal Superior de Justicia, 18° Tribunal Civil de Primera Instancia para el Distrito Federal de México, decisión de 24 de febrero de 1977, YCA, vol. IV (1979), pág. 301; Tribunal Superior de Justicia, Tribunal de Apelaciones (Cámara No. 5) del Distrito Federal de México, decisión de 1° de agosto de 1977, YCA, vol. IV (1979), pág. 302.

⁵⁵ Tribunal de Apelaciones de los Estados Unidos, Segundo Circuito, decisión de 23 de diciembre de 1974, YCA, vol. I (1976), pág. 205.

⁵⁶ Tribunal de Distrito de los Estados Unidos, Distrito de Nueva Jersey, decisión de 12 de mayo de 1976, YCA, vol. II (1977), pág. 250.

⁵⁷ Tribunal de Distrito de los Estados Unidos, Distrito del Este de Michigan, División del Sur, decisión de 15 de marzo de 1977, YCA, vol. III (1978), pág. 291.

suntamente indefinido) del compromiso, y por razones de preclusión⁵⁸. En otro caso, una parte sostuvo que los árbitros habían sobrepasado las estipulaciones del compromiso porque el procedimiento se había iniciado después del vencimiento del plazo convenido para las demandas arbitrales. En vista de la ambigüedad de la cláusula compromisoria invocada se ordenó al Tribunal de Apelaciones, que había negado la competencia del Tribunal Arbitral sobre la base de esa excepción, que reexaminara su decisión⁵⁹.

C. *Irregularidad en la constitución del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral (inciso d) del párrafo 1)*

38. Según el inciso d) del párrafo 1, se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de la sentencia si "la constitución del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo celebrado entre las partes o, en defecto de tal acuerdo, [...] la constitución del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado a la ley del país donde se ha efectuado el arbitraje". Esta disposición aplica el principio de la libertad de las partes con respecto a la constitución del tribunal arbitral y el procedimiento arbitral, que en primer lugar se rige por las normas convenidas por las partes y sólo en caso de que éstas no hayan ejercido su libertad de regular el punto de procedimiento en cuestión por la ley del lugar del arbitraje. Esta prioridad que se da a los deseos de las partes, únicamente limitada por motivos de orden público de conformidad con el inciso b) del párrafo 2, ha sido reconocida en las sentencias judiciales publicadas.

39. Por ejemplo, en el caso de un arbitraje tramitado en dos etapas (primero un arbitraje de calidad a cargo de dos expertos, y luego el arbitraje propiamente dicho a cargo de tres árbitros), el tribunal denegó la ejecución de la sentencia en razón de que, si bien dicho procedimiento era consuetudinario en el lugar del arbitraje, era contrario al acuerdo expreso (resolver "todas las controversias en un solo procedimiento arbitral") y desconocido para la parte impugnante, que justificadamente se había basado en las normas impresas sobre los usos locales, que no mencionaban ese procedimiento en dos etapas⁶⁰. Se llegó al mismo resultado, y se destacó la prelación del acuerdo con respecto al derecho nacional, en un caso en que las partes habían convenido en un arbitraje a cargo de tres árbitros, el tercero de los cuales debía ser elegido por los dos árbitros designados por las partes⁶¹. Basándose en una disposición legislativa nacional según la cual el tercer árbitro sólo debía actuar como superárbitro, los dos árbitros, una vez que convinieron en una sentencia, no estimaron necesario designar al tercero.

40. Es interesante notar el contraste con respecto a otro caso en que las partes habían previsto una

⁵⁸ Presidente del Rechtbank, La Haya, decisión de 26 de abril de 1973, YCA, vol. IV (1979), pág. 305 (la preclusión se fundaba en que el demandado, a quien asistía un abogado, había participado en negociaciones dos años antes sin objetar las condiciones del compromiso).

⁵⁹ Bundesgerichtshof, República Federal de Alemania, decisión de 12 de febrero de 1976, YCA, vol. II (1977), pág. 242 (que incluye la decisión del tribunal inferior).

⁶⁰ Appellationsgericht Kanton Baselstadt, decisión de 6 de septiembre de 1968, *Yearbook of Commercial Arbitration* (YCA), vol. I (1976), pág. 200.

⁶¹ Corte di Appello di Firenze, decisión de 13 de abril de 1978, YCA, vol. IV (1979), pág. 294.

composición análoga⁶². En este caso la parte demandada se negó a designar su árbitro y el demandante designó como árbitro único al que él había nombrado, según lo dispuesto en la legislación del país en el lugar de arbitraje. Se concedió la ejecución de la sentencia en razón de que dicho procedimiento de designación estaba de conformidad con la legislación nacional, a pesar de que las partes habían convenido en una forma distinta de constitución del tribunal arbitral. Se justificó la aplicación subsidiaria de la ley nacional ("en defecto de tal acuerdo"), dado que el compromiso no había previsto la eventual negativa de una parte a nombrar su árbitro. Cabe agregar que esta decisión también encaró otro aspecto relativo al inciso d) del párrafo 1, a saber, la competencia técnica del árbitro. Al parecer no son infrecuentes las objeciones basadas en la parcialidad o la falta de competencia técnica, pero no son de recibo en la etapa de ejecución⁶³.

D. *Sentencia que no es aún obligatoria o ha sido anulada (inciso e) del párrafo 1)*

41. De conformidad con el inciso e) del párrafo 1 del artículo V, se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución si "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". Como ya se indicó en el contexto del artículo IV (véase el párrafo 31 *supra*), la Convención de 1958 no exige un doble exequátur ni un orden de ejecución del país de origen, sino simplemente que la sentencia sea ya obligatoria. "Obligatoria" quiere decir que la sentencia ya no sea susceptible de recursos ordinarios como, por ejemplo, la apelación ante un tribunal judicial o una segunda instancia arbitral⁶⁴; los recursos extraordinarios, que pueden determinar la anulación o la suspensión, sólo constituyen motivo de denegación una vez que hayan sido acogidos (véanse el inciso e) del párrafo 1 y el artículo VI).

42. Esta es la interpretación generalmente adoptada en las sentencias publicadas, si bien se han hecho algunas observaciones incompatibles con ella, como las siguientes: "corresponde la confirmación de la sentencia pues adquirió la condición de fallo en el país en que se dictó"; "las sentencias adquirieron carácter obligatorio en el momento en que fueron depositadas en el tribunal del lugar del arbitraje"⁶⁵. Idéntico juicio positivo se justifica con respecto a la anulación, que es el segundo motivo de denegación considerado en el inciso e) del párrafo 1.

43. Cabe señalar que la Convención de 1958 no determina los motivos de anulación de una sentencia, a diferencia de la Convención Europea de 1961 (artículo IX), que sólo permite la anulación por uno de los motivos establecidos como razones para la denegación en los incisos a) a d) del párrafo 1 de la Convención de 1958. En consecuencia, en los hechos la Convención de 1958 da efecto a razones que pueden ser bastante inesperadas,

⁶² Corte di Appello di Venezia, decisión de 21 de mayo de 1976, YCA, vol. III (1978), pág. 277.

⁶³ Por ejemplo, también el Tribunal de Apelaciones del Quinto Circuito de los Estados Unidos, decisión de 19 de julio de 1976, YCA, vol. II (1977), pág. 252.

⁶⁴ Véase, por ejemplo, Tribunale di Napoli, decisión de 30 de julio de 1976, YCA, vol. IV (1979), pág. 277; Landgericht Bremen, decisión de 8 de junio de 1967, YCA, vol. II (1977), pág. 234.

⁶⁵ Véanse los comentarios del inciso e) del párrafo 1 del artículo V, YCA, vol. I (1976), pág. 218 ("Ejecución en los Estados Unidos de América", numeral 3), y YCA, vol. II (1977), pág. 262.

dada la disparidad de las leyes nacionales, o que pueden estar tan orientadas en función de circunstancias locales particulares que parezca inapropiado su reconocimiento forzoso en el país de ejecución.

E. *Controversia no arbitrable según la ley del país en que se pide la ejecución (inciso a) del párrafo 2)*

44. De conformidad con el inciso a) del párrafo 2 del artículo V, se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución si el objeto de la diferencia no es susceptible de solución por vía de arbitraje según la ley del país en que se pide el reconocimiento y la ejecución. Corresponde que las autoridades competentes tengan en cuenta de oficio este motivo y el otro que figura en el artículo V, a saber, los casos de ejecución "contrarios al orden público" (inciso b) del párrafo 2), porque están comprendidos en el ámbito sustantivo del país de ejecución y tienen el objeto de satisfacer los intereses de dicho país.

45. Sin embargo rara vez se ha denegado la ejecución de sentencias arbitrales por el motivo de no arbitrabilidad⁶⁶. Ello está en consonancia con una discernible tendencia a interpretar estrictamente los motivos de denegación. Es frecuente que las leyes nacionales restrictivas se apliquen de manera más benigna a los acuerdos internacionales que a las transacciones puramente internas o, incluso, que se interprete que rigen solamente para los asuntos internos⁶⁷.

F. *Ejecución contraria al orden público (inciso b) del párrafo 2)*

46. Es particularmente notoria una tendencia análoga a la moderación en las sentencias en que se plantea el motivo de orden público (inciso b) del párrafo 2). En estos casos, la renuencia a imponer pautas internas a las transacciones internacionales se expresa mediante una distinción entre el orden público internacional y el orden público interno, o mediante la restricción a casos extremos e intolerables⁶⁸. Por ejemplo, en el mencionado caso en que un solo árbitro había dictado la sentencia pese a que en el acuerdo se estipulaban tres árbitros (véase el párr. 40), el Tribunal concedió la ejecución aunque el procedimiento era contrario al orden público interno⁶⁹. Varios tribunales determinaron que la ejecución de sentencias extranjeras no motivadas no era contraria al orden público con arreglo al inciso b) del párrafo 2, pese a que la falta de motivos de una sentencia interna sería violatoria del orden público interno⁷⁰.

⁶⁶ Cour d'appel de Liège (Bélgica), decisión de 12 de mayo de 1977, YCA, vol. IV (1979), pág. 254.

⁶⁷ Por ejemplo, Suprema Corte de los Estados Unidos, decisión de 17 de junio de 1974, YCA, vol. I (1976), pág. 203.

⁶⁸ Obergericht de Basilea, decisión de 3 de junio de 1971, YCA, vol. IV (1979), pág. 309.

⁶⁹ Corte di Appello di Venezia, decisión de 21 de mayo de 1976, YCA vol. III (1978), pág. 277.

⁷⁰ Por ejemplo, Corte di Appello di Firenze, decisión de 8 de octubre de 1977, YCA, vol. IV (1979), pág. 289; Hanseatisches Oberlandesge-

richt Hamburg, decisión de 27 de julio de 1978, YCA, vol. IV (1979), pág. 266; Corte di Appello di Napoli, decisión de 20 de febrero de 1975, YCA, vol. IV (1979), pág. 275.

47. Análogamente, no se consideró una violación del orden público el simple hecho de que sólo se permitiera actuar como árbitros a nacionales del país de arbitraje⁷¹. Como indican esos ejemplos, con frecuencia se examina el motivo de orden público cuando no se puede invocar ninguno de los otros motivos de denegación. Sin embargo, la experiencia recogida de las sentencias publicadas lleva a la conclusión de que sólo en casos excepcionales se deniega la ejecución de sentencias arbitrales extranjeras.

CONCLUSIONES

48. El estudio revela que hay amplias esferas comprendidas en el ámbito de la Convención de 1958 que no han suscitado ningún problema digno de señalar. Otro tanto puede decirse de los artículos que no se han tratado concretamente en el presente informe. Se han descubierto algunas dificultades y divergencias en la aplicación e interpretación de los artículos II y V y, en menor grado, del artículo I.

49. Los problemas con que se ha tropezado se deben a veces a que la Convención de 1958 no regula determinadas cuestiones. En algunos casos ello ha llevado a la incertidumbre acerca de la ley aplicable, por ejemplo, con respecto a la validez del compromiso, y debido a la disparidad de las leyes nacionales, ha determinado resultados diferentes. Una manera posible de mejorar esta situación consistiría en tratar de reducir esa disparidad recomendando normas uniformes que tuviesen en cuenta los caracteres concretos de los acuerdos internacionales de arbitraje y las sentencias arbitrales internacionales. Ello estaría en consonancia con la discernible tendencia a la moderación nacional en los contextos internacionales.

50. Sin embargo, los problemas señalados en el presente informe no son de magnitud tal que justifique la preparación de un protocolo a la Convención de 1958. A la luz de las sentencias basadas en la Convención de 1958 que se ha publicado—y que pasan del centenar—no cabe sino concluir que dicha Convención ha logrado satisfactoriamente el objeto general para el que fue adoptada y que, por esa razón, por lo menos en la presente coyuntura sería inconveniente modificar sus disposiciones. No obstante ello, se podría tratar de eliminar determinadas esferas de problemas mediante otras medidas que, de tener éxito, facilitarían la aplicación de la Convención. Dichas medidas se examinan en el documento A/CN.9/169.

richt Hamburg, decisión de 27 de julio de 1978, YCA, vol. IV (1979), pág. 266; Corte di Appello di Napoli, decisión de 20 de febrero de 1975, YCA, vol. IV (1979), pág. 275.

⁷¹ Bundesgericht (Suiza), decisión de 3 de mayo de 1976, YCA, vol. I (1976), pág. 200; Oberster Gerichtshof (Austria), decisión de 11 de junio de 1969, YCA, vol. II, (1977) pág. 232; Bundesgerichtshof (República Federal de Alemania), decisión de 6 de marzo de 1969, YCA, vol. II (1977), pág. 235.