



Asamblea General

Distr. general
13 de enero de 2014
Español
Original: inglés

Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

47º período de sesiones

Nueva York, 7 a 25 de julio de 2014

Solución de controversias comerciales

Guía de la CNUDMI relativa a la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Nueva York, 1958)

Nota de la Secretaría

Adición

Artículo VI

Si se ha pedido a la autoridad competente prevista en el artículo V, párrafo 1 e), la anulación o la suspensión de la sentencia, la autoridad ante la cual se invoca dicha sentencia podrá, si lo considera procedente, aplazar la decisión sobre la ejecución de la sentencia y, a instancia de la parte que pida la ejecución, podrá también ordenar a la otra parte que dé garantías apropiadas.

LABOR PREPARATORIA SOBRE EL ARTÍCULO VI

La labor preparatoria sobre el artículo VI, tal como fue aprobado en 1958, se describe en los documentos siguientes:

1. Enmiendas al proyecto de Convención presentadas por delegaciones nacionales: E/CONF.26/L.34; E/CONF.26/L.16; E/CONF.26/L.44.
2. Actas resumidas de las sesiones 11ª, 12ª, 13ª, 14ª y 17ª de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Arbitraje Comercial Internacional.

(Pueden consultarse en Internet, en www.uncitral.org.)



INTRODUCCIÓN

1. El artículo VI de la Convención prevé la situación de una parte que trata de obtener la anulación de un laudo en el país donde fue dictado, mientras la otra parte pide la ejecución de ese mismo laudo en otro país.
2. En un contexto de procedimientos paralelos como el descrito, el artículo VI logra un equilibrio entre dos pretensiones igualmente legítimas, una que apunta a promover la exigibilidad de los laudos arbitrales extranjeros y otra que trata de preservar la supervisión judicial de los laudos, otorgando a los tribunales de los Estados Contratantes la libertad de decidir si aplazar o no el procedimiento de ejecución¹.
3. El artículo VI no figuraba en los proyectos iniciales de la Convención y las cuestiones de que trata se examinaron por primera vez durante la Conferencia. Al enfocar su atención en ellas, los redactores de la Convención trataron de evitar que una parte que quisiera impedir la ejecución del laudo pudiera eludir la aplicación de la Convención simplemente mediante la presentación de una demanda de anulación o suspensión del laudo, procurando al mismo tiempo reducir el riesgo de que un laudo ya ejecutado se anulara posteriormente en el país donde se había dictado.
4. Como explicó el Sr. de Sydow, presidente del Grupo de Trabajo núm. 3 que redactó el artículo VI: “[E]l Grupo de Trabajo recomendó la aprobación de este artículo para permitir que la autoridad a la cual se pide la ejecución aplaze su decisión si se le demuestra que se ha entablado una acción de anulación o suspensión del laudo con fundamentos sólidos en el país donde se dictó el laudo. Al mismo tiempo, para evitar que la parte perdedora haga un uso indebido de esta disposición, incoando una acción de anulación sin motivos válidos, simplemente para dilatar o impedir la ejecución del laudo, la autoridad que entienda en la ejecución debería en ese caso tener derecho o bien a ejecutar el laudo inmediatamente o a aplazar su ejecución solamente si la parte que se opone a la ejecución deposita una garantía apropiada”².
5. El artículo VI puede considerarse un avance importante en relación con la Convención de Ginebra de 1927 sobre la ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras, conforme a la cual el tribunal extranjero tenía que denegar la ejecución por el mero hecho de que se hubiese entablado una acción de anulación del laudo en el país donde este se había dictado³. En cambio, el artículo VI permite a los

¹ Véase FOUCHARD GAILLARD GOLDMAN ON INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION (E. Gaillard, J. Savage eds., 1996), pág. 981; Nicola C. Port, Jessica R. Simonoff et al., *Article VI*, en RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS: A GLOBAL COMMENTARY ON THE NEW YORK CONVENTION 415, pág. 416 (H. Kronke, P. Nacimiento et al. eds., 2010). Véase también *Continental Transfer Technique Ltd v. Federal Government of Nigeria*, Tribunal Superior de Justicia, Inglaterra y Gales, 30 de marzo de 2010, [2010] EWHC 780 (Comm); *IPCO v. Nigeria* (NNPC), Tribunal Superior de Justicia, Inglaterra y Gales, 27 de abril de 2005, [2005] EWHC 726 (Comm).

² Labor preparatoria, Conferencia de las Naciones Unidas sobre Arbitraje Comercial Internacional, Acta resumida de la 17ª sesión, E/CONF.26/SR.17, pág. 4.

³ Véase el artículo 1 de la Convención de Ginebra de 1927: “Para obtener dicho reconocimiento o dicha ejecución será necesario además: [...] d) Que la sentencia se haya hecho firme en el país

tribunales nacionales aplazar su decisión sobre la ejecución simplemente si “lo considera[n] procedente”⁴. El mismo principio se plasma, en esencia, en el artículo 36, párrafo 2, de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional⁵.

6. Si bien el artículo VI se invoca a menudo junto con el artículo V 1) e), que establece que un tribunal puede rehusarse a reconocer y ejecutar una sentencia arbitral si esta “no es aún obligatoria para las partes o ha sido anulada o suspendida por una autoridad competente del país”⁶, el artículo VI contempla una situación diferente. Al aplazar el procedimiento de ejecución, los tribunales tratan de mantener el *statu quo* para permitir que se presente la demanda de anulación o suspensión del laudo en el país donde se dictó⁷. En este sentido, el artículo VI puede considerarse “un corolario” del artículo V 1) e) y un medio de cerrar la “brecha temporal” que existe cuando está pendiente de resolución una demanda de anulación del laudo presentada ante una autoridad competente⁸.

7. Los profesionales tardaron algún tiempo en valerse de las posibilidades que les ofrecía el artículo VI⁹. Actualmente, en todo el mundo los tribunales aplican esta disposición para promover los objetivos de la Convención, facilitando el

donde hubiere sido dictada, no considerándose como tal si es susceptible de impugnación, apelación o recurso de casación (en los países en que existan dichos procedimientos), o si se prueba que está en curso un procedimiento para impugnar la validez de la sentencia; [...]” Véase también PHILIPPE FOUCARD, *L'ARBITRAGE COMMERCIAL INTERNATIONAL* (1965), pág. 535; ALBERT JAN VAN DEN BERG, *THE NEW YORK ARBITRATION CONVENTION OF 1958: TOWARDS A UNIFORM JUDICIAL INTERPRETATION* (1981), pág. 353.

⁴ El Tribunal de Distrito del Distrito de Columbia ha dado la siguiente definición del término “aplazar” en el sentido del artículo VI de la Convención: “suspender o desestimar sin perjuicio”. Véase *Telcordia Technologies, Inc. v. Telkom SA, Limited*, Tribunal de Distrito, Distrito de Columbia, Estados Unidos de América, 9 de abril de 2004, 02-1990. Véase también *CPCConstruction Pioneers Baugesellschaft Anstalt v. The Government of the Republic Ghana, Ministry of Roads and Transport*, Tribunal de Distrito, Distrito de Columbia, Estados Unidos de América, 12 de agosto de 2008, 1:04-01564 (LFO); *Continental Transfert Technique Lmt. v. Federal Government of Nigeria et al.*, Tribunal de Distrito, Distrito de Columbia, Estados Unidos de América, 23 de marzo de 2010, 08-2026 (PLF).

⁵ El artículo 36, párrafo 2, de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional establece que: “Si se ha pedido a un tribunal de los previstos en el inciso v) del apartado a) del párrafo 1) del presente artículo la nulidad o la suspensión del laudo, el tribunal al que se pide el reconocimiento o la ejecución podrá, si lo considera procedente, aplazar su decisión y, a instancia de la parte que pida el reconocimiento o la ejecución del laudo, podrá también ordenar a la otra parte que dé garantías apropiadas”.

⁶ Puede verse un análisis más detallado en el comentario sobre el artículo V 1) e) de la Convención de Nueva York.

⁷ *ESCO Corp v. Bradken Resources Pty Ltd*, Tribunal Federal, Australia, 9 de agosto de 2011, NSD 876 de 2011.

⁸ Christoph Liebscher, *Artículo VI*, en *NEW YORK CONVENTION ON THE RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS – COMMENTARY* 438, pág. 439 (R. Wolff ed., 2012); Michael H. Strub, *Resisting Enforcement of Foreign Arbitral Awards Under Article V(1)(e) and Article VI of the New York Convention: A Proposal for Effective Guidelines*, 68 TEX. L. REV. 1031 (1989-1990), pág. 1047.

⁹ Véase Pieter Sanders, *A Twenty Years' Review of the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards*, 13 INT'L L. 269 (1979), pág. 273.

reconocimiento y la ejecución de los laudos arbitrales y evitando que se dicten sentencias incompatibles¹⁰.

ANÁLISIS

A. Principios generales

a. *Debe estar en curso una acción de anulación o suspensión del laudo*

8. El artículo VI de la Convención exige que “se ha[ya] pedido” a una autoridad competente la anulación o la suspensión del laudo. Si no se ha presentado una demanda en tal sentido, los tribunales deben negarse a aplazar la decisión sobre la ejecución del laudo.

9. Varios tribunales han analizado si corresponde aplazar el procedimiento de ejecución con arreglo al artículo VI cuando no se ha demostrado que el procedimiento en curso apunta a obtener la anulación o la suspensión del laudo. Por ejemplo, en los Estados Unidos, el Tribunal de Distrito del Distrito del Oeste de Washington sostuvo que una demanda por daños y perjuicios en una segunda ronda de actuaciones arbitrales no constituía una acción para anular o suspender el laudo en el sentido del artículo VI¹¹. En otro caso, el Tribunal de Apelaciones del Tercer Circuito de los Estados Unidos desestimó un pedido de aplazamiento por considerar que una acción incoada ante el mismo tribunal arbitral para obtener la reparación de un daño causado después de dictado un primer laudo no constituía una acción de anulación o suspensión del laudo¹². Asimismo, la Corte Suprema de Nueva Gales del Sur denegó el aplazamiento en un caso en que el demandado no había demostrado que la demanda presentada ante una autoridad competente en Suecia estaba relacionada con la anulación o la suspensión del laudo¹³.

10. Los tribunales también exigen que la parte que se opone a la ejecución demuestre que está en curso un procedimiento de anulación o suspensión del laudo. Si la demanda ya ha sido desestimada, los tribunales se negarán a aplazar la decisión sobre la ejecución del laudo¹⁴. A vía de ejemplo, un tribunal francés denegó el aplazamiento alegando que aunque la parte que pedía que se aplazara la decisión había entablado una demanda para que se suspendiera la ejecución del laudo en Italia, el Tribunal de Apelaciones de Roma había desestimado esa demanda¹⁵.

¹⁰ Véase, por ejemplo, *Telcordia Technologies, Inc. v. Telkom SA, Limited*, Tribunal de Distrito, Distrito de Columbia, Estados Unidos de América, 9 de abril de 2004, 02-1990.

¹¹ *Korea Wheel Corporation v. JCA Corporation*, Tribunal de Distrito, Distrito del Oeste de Washington, Seattle, Estados Unidos de América, 16 de diciembre de 2005, C05-1590C.

¹² *Stephen and Mary Birch Foundation, Inc. v. Admart AG, Heller Werkstatt GesmbH and others*, Tribunal de Apelaciones, Tercer Circuito, Estados Unidos de América, 8 de agosto de 2006, 04-4014.

¹³ *Hallen v. Angledal*, Corte Suprema de Nueva Gales del Sur, Australia, 10 de junio de 1999, 50055 de 1999.

¹⁴ *S.A. Recam Sonofadex v. S.N.C. Cantieri Rizzardi de Gianfranco Rizzardi*, Tribunal de Apelaciones de Orléans, Francia, 5 de octubre de 2000; Sala de Ejecución y Quiebras del Tribunal de Apelaciones de la República y Cantón de Ticino, Suiza, 9 de diciembre de 2010, 14.2010.98.

¹⁵ *S.A. Recam Sonofadex v. S.N.C. Cantieri Rizzardi de Gianfranco Rizzardi*, Tribunal de Apelaciones de Orléans, Francia, 5 de octubre de 2000.

b. La demanda de anulación o suspensión del laudo debe presentarse ante una “autoridad competente”

11. El artículo VI de la Convención establece que los tribunales podrán aplazar la decisión sobre la ejecución si la anulación o la suspensión del laudo se ha pedido a una “autoridad competente”. Para determinar si se ha cumplido este requisito previo, los tribunales se remiten a las normas del artículo V 1) e) de la Convención¹⁶.

12. Como se señala en el comentario sobre el artículo V 1) e), el país conforme a cuyas leyes se dicta un laudo suele ser el mismo que el país donde se dicta el laudo y, por lo tanto, en la práctica los tribunales se refieren principalmente al país donde se sustanció el arbitraje¹⁷.

13. Si el tribunal no tiene la certeza de que se ha presentado una demanda ante una “autoridad competente” en el sentido de los artículos V 1) e) y VI, denegará el pedido de que se aplacen las actuaciones. Por ejemplo, el Tribunal de Apelaciones de Luxemburgo desestimó un pedido de aplazamiento señalando que no existía un procedimiento de anulación en curso en Bélgica, el “tribunal del país donde se dictó el laudo”¹⁸. De manera similar, el Juzgado de Primera Instancia de Rotterdam denegó un pedido de aplazamiento que se basaba en la existencia de una demanda de anulación pendiente de resolución ante los tribunales belgas, argumentando que los tribunales israelíes tenían competencia exclusiva para entender en una demanda de anulación de un laudo dictado en Israel¹⁹. En los Estados Unidos, el Tribunal de Apelaciones del Distrito de Columbia sostuvo que cuando se sustanciaba un juicio arbitral en Londres conforme a las leyes sobre arbitraje de Inglaterra, los tribunales de Inglaterra eran la “autoridad competente con competencia primaria respecto del Laudo Definitivo” y que, en ausencia de una acción de anulación o suspensión del laudo planteada ante esos tribunales, se debía denegar el aplazamiento²⁰. En ese caso, el tribunal recordó que la ejecución podía aplazarse “solo si [...] se ha pedido la anulación o la suspensión del laudo a una autoridad competente”²¹.

14. De acuerdo con el principio de que la parte que se opone a la ejecución de un laudo arbitral tiene la carga de probar que una o más de las excepciones previstas en

¹⁶ Véase, por ejemplo, *Four Seasons Hotels and Resorts, B.V., et al. v. Consorcio Barr, S.A.*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de la Florida, División de Miami, Estados Unidos de América, 4 de junio de 2003, 02-23249; *Belize Social Development Ltd. v. Government of Belize*, Tribunal de Apelaciones, Circuito del Distrito de Columbia, Estados Unidos de América, 13 de enero de 2012, 10-7167; *The Commercial Company for Investment v. Bell Rover Shipping Limited*, Tribunal de Apelaciones de El Cairo, Egipto, 19 de marzo de 1997, 68/113.

¹⁷ Véase un análisis detallado de la jurisprudencia en el comentario sobre el artículo V 1) e) de la Convención de Nueva York.

¹⁸ *Kersa Holding Company Luxembourg v. Infancourtage, Famajuk Investment and Isny*, Tribunal Superior de Justicia, Luxemburgo, 24 de noviembre de 1993. Véase también *The Commercial Company for Investment v. Bell Rover Shipping Limited*, Tribunal de Apelaciones de El Cairo, Egipto, 19 de marzo de 1997.

¹⁹ *Isaac Glicer v. Moses Israel Glicer and, Estera Glicer-Nottman*, Presidente del Tribunal de Distrito de Rotterdam, Países Bajos, 24 de noviembre de 1994, XXI Y.B. COM. ARB. 635 (1996).

²⁰ *Belize Social Development Ltd. v. Government of Belize*, Tribunal de Apelaciones, Circuito del Distrito de Columbia, Estados Unidos de América, 13 de enero de 2012, 10-7167.

²¹ *Belize Social Development Ltd. v. Government of Belize*, Tribunal de Apelaciones, Circuito del Distrito de Columbia, Estados Unidos de América, 13 de enero de 2012, 10-7167.

la Convención se aplican al caso²², la carga de probar que la autoridad ante la cual se planteó la demanda es competente para entender en ella recae sobre la parte que pide el aplazamiento. Sobre esta base, la Corte Suprema de Nueva Gales del Sur, en el caso *Hallen v. Angledal*, se negó a aplazar su decisión sobre la ejecución ya que entendió que los demandados no habían demostrado que se había presentado la demanda correspondiente ante la autoridad competente de Suecia²³.

c. Si la parte debe pedir el aplazamiento y/o que se den garantías

15. De conformidad con el artículo VI de la Convención, la autoridad ante la cual se invoca el laudo puede ordenar a la parte que se opone a la ejecución que dé garantías apropiadas “a instancia de la parte que pida la ejecución”. La redacción del artículo VI permite a los órganos judiciales ordenar que se den garantías solamente si lo solicita la parte que pide la ejecución.

16. En el caso *Spier*, el Tribunal de Distrito del Distrito del Sur de Nueva York, en los Estados Unidos, señaló en primer lugar que no debería ordenar que se dieran garantías ya que “ninguna de las partes [...] había planteado la cuestión de las garantías”, pero de todos modos pidió al demandado que explicara los motivos por los cuales no debía exigirse una garantía por el monto total, aunque ninguna de las partes hubiera mencionado la cuestión²⁴. Desde entonces, los tribunales estadounidenses han sostenido de manera sistemática que la prestación de garantías debe ordenarse “a instancia del demandante”²⁵. En un caso reciente, el Tribunal de Distrito del Distrito del Oeste de Michigan, en los Estados Unidos, reconoció que tenía facultades para ordenar que se dieran garantías de conformidad con el artículo VI, pero se negó a emitir dicha orden puesto que la parte que se oponía a la ejecución no había hecho la petición correspondiente²⁶.

²² Véase, por ejemplo, *Encyclopaedia Universalis, S.A. v. Encyclopaedia Britannica, Inc.*, Tribunal de Apelaciones, Segundo Circuito, Estados Unidos de América, 31 de marzo de 2005, 403 F.3d 85. Véase también *Thai-Lao Lignite Co. Ltd. et al. v. Government of the Lao People's Democratic Republic*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de Nueva York, Estados Unidos de América, 3 de agosto de 2011, 10 Civ. 5256 (KMW); *Europcar Italia, S.p.A. v. Maiellano Tours*, Tribunal de Apelaciones, Segundo Circuito, Estados Unidos de América, 2 de septiembre de 1998, 97-7224.

²³ *Hallen v. Angledal*, Corte Suprema de Nueva Gales del Sur, Australia, 10 de junio de 1999, 50055 de 1999. Véase también *Four Seasons Hotels and Resorts, B.V., et al. v. Consorcio Barr, S.A.*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de la Florida, División de Miami, Estados Unidos de América, 4 de junio de 2003, 02-23249.

²⁴ *Spier v. Calzaturificio Tecnica S.p.A. (“Spier I”)*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de Nueva York, Estados Unidos de América, 29 de junio de 1987, 663 F. Supp. 871.

²⁵ *Skandia America Reinsurance Corporation v. Caja Nacional de Ahorro y Seguros*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de Nueva York, Estados Unidos de América, 21 de mayo de 1997, 96 Civ. 2301 (KMW), XXIII Y.B. COM. ARB. 956 (1998); *Consorcio Rive, S.A. de C.V. v. Briggs of Cancun, Inc., David Briggs Enterprises, Inc.*, Tribunal de Distrito, Distrito del Este de Luisiana, Estados Unidos de América, 26 de enero de 2000, 99-2205, XXV Y.B. COM. ARB. 1115 (2000).

²⁶ *Leonard Higgins v. SPX Corporation*, Tribunal de Distrito, Distrito del Oeste de Michigan, Estados Unidos de América, 18 de abril de 2006, 2006 WL 1008677.

17. Por consiguiente, se acepta que el artículo VI exige que la parte que pide la ejecución solicite expresamente (“*affirmatively*”) las garantías²⁷.

18. Sin embargo, el artículo VI no prevé un requisito similar con respecto al aplazamiento de las actuaciones. Los tribunales pueden aplazar el procedimiento de ejecución aunque ninguna de las partes lo solicite. Por ejemplo, el Tribunal de Apelaciones de Inglaterra sostuvo que, aun cuando ninguna de las partes pidiera el aplazamiento, “un tribunal podría concluir, por su propia iniciativa, que tomar una determinación respecto de una solicitud conforme al artículo 103, párrafo 5 [que incorpora directamente al derecho inglés el artículo VI con una redacción equivalente] constituiría un uso indebido del tiempo del tribunal y/o sería contrario a la cortesía internacional o podría generar un problema de conflicto de leyes”²⁸. En los Estados Unidos, los tribunales han sostenido que tienen “la facultad intrínseca de controlar [sus] expedientes”, con independencia del artículo VI de la Convención, y dejar en suspenso el procedimiento de ejecución²⁹.

19. Algunos destacados comentaristas también han observado que los órganos judiciales podrían, conforme al artículo VI, decidir de oficio aplazar los procedimientos de ejecución³⁰.

d. La facultad discrecional de los tribunales de aplazar la decisión sobre la ejecución u ordenar que se den garantías

20. De acuerdo con el artículo VI de la Convención, los tribunales de los Estados Contratantes “puede[n], si lo considera[n] procedente, aplazar” las actuaciones y “podrá[n] también ordenar a la otra parte que dé garantías apropiadas”. En vista del “lenguaje permisivo” utilizado en el artículo VI³¹, los tribunales tienen absoluta libertad para aplazar el procedimiento de ejecución u ordenar al demandado que dé garantías. Como señaló la Corte Suprema de Hong Kong, el uso de los términos “puede” y “podrá” indica que el aplazamiento es una cuestión de criterio³².

²⁷ Nicola C. Port, Jessica R. Simonoff et al., *Article VI*, en RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS: A GLOBAL COMMENTARY ON THE NEW YORK CONVENTION 415, pág. 434 (H. Kronke, P. Nacimiento et al. eds., 2010).

²⁸ *Yukos Oil Co v. Dardana Ltd.*, Tribunal de Apelaciones, Inglaterra y Gales, 18 de abril de 2002, [2002] EWCA Civ 543.

²⁹ *Oriental Republic of Uruguay, et al. v. Chemical Overseas Holdings, Inc. et al.*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de Nueva York, Estados Unidos de América, 24 de enero de 2006, 05 Civ. 6154 (WHP); *Belize Social Development Ltd. v. Government of Belize*, Tribunal de Apelaciones, Circuito del Distrito de Columbia, Estados Unidos de América, 13 de enero de 2012, 10-7167; *Korea Wheel Corporation v. JCA Corporation*, Tribunal de Distrito, Distrito del Oeste de Washington, Seattle, Estados Unidos de América, 16 de diciembre de 2005, C05-1590C.

³⁰ Véase, por ejemplo, Christoph Liebscher, *Article VI*, en NEW YORK CONVENTION ON THE RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS – COMMENTARY 438, pág. 440 (R. Wolff ed., 2012); Rena Rico, *Searching for Standards: Suspension of Enforcement Proceedings under Article VI of the New York Convention*, 1 ASIAN INT’L. ARB. JOURNAL 69 (2005), pág. 79.

³¹ Véase *Europcar Italia, S.p.A. v. Maiellano Tours*, Tribunal de Apelaciones, Segundo Circuito, Estados Unidos de América, 2 de septiembre de 1998, 97-7224.

³² *Hebei Import & Export Corp v. Polytek Engineering Co Ltd.*, Tribunal Superior, Corte Suprema de Hong Kong, Hong Kong, 1 de noviembre de 1996, [1996] 3 HKC 725.

21. Es un hecho ampliamente reconocido a nivel mundial que se ha otorgado a los tribunales plenas facultades discrecionales en este aspecto. El Presidente del Tribunal de Primera Instancia de París reconoció, en el caso *Saint-Gobain*, que el artículo VI de la Convención otorgaba al juez que entendía en la ejecución facultades discrecionales para decidir si debía aplazar el procedimiento de ejecución cuando se hubiera presentado una demanda de anulación o suspensión del laudo ante una autoridad competente del país donde se había dictado el laudo. Ha habido pronunciamientos judiciales similares en muchos países, entre ellos Alemania, el Canadá, los Estados Unidos de América, Italia y Suecia³³. Los tribunales australianos han entendido que el artículo 8, párrafo 8, de la Ley de Arbitraje Internacional de 1974 (que incorpora al derecho interno de Australia el artículo VI de la Convención) les da “facultades discrecionales amplias” o “generales” para aplazar el procedimiento de ejecución si comprueban que se ha presentado una demanda de anulación o suspensión de un laudo ante una autoridad competente del país donde se dictó, o conforme a cuyas leyes se dictó dicho laudo³⁴. De manera similar, los tribunales ingleses consideran que tienen facultades discrecionales “amplias”³⁵ en virtud del artículo VI y que “no tienen restricciones cuando deciden ejercer esas facultades”³⁶.

22. Las facultades discrecionales de los tribunales no se aplican solamente a la decisión de aplazar el procedimiento de ejecución sino también a la posibilidad de decidir si un demandado debe dar garantías y por qué monto³⁷.

³³ *Powerex Corp. v. Alcan Inc.*, Corte Suprema de la Columbia Británica, Canadá, 10 de julio de 2003, 2003 BCSC 1096; *Nuovo Pignone SpA v. Schlumberger SA.*, Tribunal de Apelaciones de Florencia, Italia, 17 de mayo de 2005, XXXII Y.B. COM. ARB. 403 (2007); *Oberlandesgericht [OLG] Schleswig*, Alemania, 16 de junio de 2008, 16 Sch 02/07; *AB Götaverken v. General National Maritime Transport Company (GMTC), Libya and others*, Corte Suprema, Suecia, 13 de agosto de 1979, VI Y.B. COM. ARB. 237 (1981); *Korea Wheel Corporation v. JCA Corporation*, Tribunal de Distrito, Distrito del Oeste de Washington, Seattle, Estados Unidos de América, 16 de diciembre de 2005, C05-1590C; *China National Chartering Corp. et al. v. Pactrans Air & Sea Inc.*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de Nueva York, Estados Unidos de América, 13 de noviembre de 2009, 06 Civ. 13107 (LAK); *DRC Inc. v. Republic of Honduras*, Tribunal de Distrito, Distrito de Columbia, Estados Unidos de América, 28 de marzo de 2011, 10-0003 (PLF).

³⁴ *ESCO Corp v. Bradken Resources Pty Ltd.*, Tribunal Federal, Australia, 9 de agosto de 2011, [2011] FCA 905; *Hallen v. Angledal*, Corte Suprema de Nueva Gales del Sur, Australia, 10 de junio de 1999, 50055 de 1999.

³⁵ *IPCO v. Nigeria (NNPC)*, Tribunal Superior de Justicia, Inglaterra y Gales, 27 de abril de 2005, [2005] EWHC 726 (Comm). Véase también *Dowans Holding S.A. v. Tanzania Electric Supply Co. Ltd.*, Tribunal Superior de Justicia, Inglaterra y Gales, 27 de julio de 2011, [2011] EWHC 1957 (Comm).

³⁶ *Continental Transfer Technique Ltd v. Federal Government of Nigeria*, Tribunal Superior de Justicia, Inglaterra y Gales, 30 de marzo de 2010, [2010] EWHC 780 (Comm). En los Estados Unidos, el artículo VI también se ha interpretado en el sentido de que otorga “facultades discrecionales sin restricciones” para aplazar la decisión hasta que se resuelva la demanda de anulación: véase *Ukrvneshprom State Foreign Economic Enterprise v. Tradeway, Inc.*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de Nueva York, Estados Unidos de América, 11 de marzo de 1996, 95 Civ. 10279, XXII Y.B. COM. ARB. 958 (1997).

³⁷ *Spier v. Calzaturificio Tecnica S.p.A.*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de Nueva York, Estados Unidos de América, 29 de junio de 1987, 663 F. Supp. 871; *Consorcio Rive, S.A. de C.V. v. Briggs of Cancun, Inc.*, *David Briggs Enterprises, Inc.*, Tribunal de Distrito, Distrito del Este de Luisiana, Estados Unidos de América, 26 de enero de 2000, 99-2205, XXV Y.B. COM.

23. Los comentaristas más prestigiosos coinciden en señalar que, en vista del lenguaje permisivo utilizado en el artículo VI y de la labor preparatoria³⁸, la decisión de suspender el procedimiento de ejecución y/o de ordenar que se den garantías es discrecional³⁹.

B. Decisión de conceder o denegar el aplazamiento

a. La falta de una norma

24. La Convención no prevé ninguna norma por la que deba regirse un tribunal para decidir si suspenderá o no el procedimiento de ejecución, dejando así esta cuestión a criterio de los tribunales de los Estados Contratantes⁴⁰.

25. En el caso *Fertilizer Corporation of India* de 1981, el Tribunal de Distrito del Distrito del Sur de Ohio, en los Estados Unidos, señaló que no había logrado encontrar ninguna norma en la que pudiera fundar una decisión de aplazamiento, salvo comprobar si se había presentado una demanda de anulación o suspensión del laudo ante una autoridad competente del país donde se había dictado, o conforme a cuyas leyes se había dictado dicho laudo⁴¹. De manera similar, el Tribunal Superior de Justicia de Inglaterra sostuvo que la Ley de Arbitraje de 1996 no establecía una prueba de umbral para el ejercicio de las amplias facultades discrecionales de los tribunales conforme al artículo 103, párrafo 5 (que incorpora el artículo VI de la Convención)⁴².

ARB. 1115 (2000); *Yukos Oil Co v. Dardana Ltd.*, Tribunal de Apelaciones, Inglaterra y Gales, 18 de abril de 2002, [2002] EWCA Civ 543; *IPCO v. Nigeria (NNPC)*, Tribunal Superior de Justicia, Inglaterra y Gales, 27 de abril de 2005, [2005] EWHC 726 (Comm); *The Republic of Gabon v. Swiss Oil Corporation*, Gran Tribunal, Islas Caimán, 17 de junio de 1988, XIV Y.B. COM. ARB. 621 (1989).

³⁸ Véase el párr. 4 *supra*. Véase también una propuesta del delegado de los Países Bajos ante la Conferencia, según la cual “se debe dar plena latitud al juez del país donde se pide la ejecución para que conceda un exequátur inmediatamente, si considera que no hay motivos para denegarlo, o esperar el resultado del procedimiento de anulación iniciado en el país donde se dictó el laudo”. Labor preparatoria, Conferencia de las Naciones Unidas sobre Arbitraje Comercial Internacional, Acta resumida de la 11ª sesión, E/CONF.26/SR.11, pág. 5.

³⁹ Véase, por ejemplo, GARY B. BORN, INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION (2009), págs. 2873 y 2874; W. Michael Tupman, *Staying Enforcement of Arbitral Awards under the New York Convention*, 3 ARB. INT’L. 209 (1987), pág. 211; Christoph Liebscher, *Article VI*, en NEW YORK CONVENTION ON THE RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS – COMMENTARY 438, pág. 438 (R. Wolff ed., 2012); ALBERT JAN VAN DEN BERG, THE NEW YORK ARBITRATION CONVENTION OF 1958: TOWARDS A UNIFORM JUDICIAL INTERPRETATION (1981), págs. 353 y 358.

⁴⁰ W. Michael Tupman, *Staying Enforcement of Arbitral Awards under the New York Convention*, 3 ARB. INT’L. 209 (1987), pág. 220; Nicola C. Port, Jessica R. Simonoff et al., *Article VI*, en RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS: A GLOBAL COMMENTARY ON THE NEW YORK CONVENTION 415, pág. 419 (H. Kronke, P. Nacimiento et al. eds., 2010).

⁴¹ *Fertilizer Corp. of India (India) v. IDI Mgmt. Inc. (US)*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de Ohio, Estados Unidos de América, 9 de junio de 1981, C-1-79-570.

⁴² *IPCO v. Nigerian National Petroleum Corp.*, Tribunal Superior de Justicia, Inglaterra y Gales, 17 de abril de 2008, [2008] EWHC 797 (Comm).

26. Se reconoce ampliamente que las facultades discrecionales deben ejercerse “de manera racional”⁴³. Como señaló el Tribunal de Apelaciones del Segundo Circuito de los Estados Unidos, “cuando está en curso un procedimiento paralelo en el país de origen y existe la posibilidad de que el laudo sea anulado, un tribunal de distrito puede incurrir en imprevisión si ejecuta el laudo antes de que finalice el procedimiento extranjero”⁴⁴.

27. A falta de una norma reconocida, anteriormente algunas jurisdicciones aplazaron procedimientos de ejecución basándose únicamente en el hecho de que existían juicios de anulación en curso ante la autoridad competente, como se define en los artículos V 1) e) y VI de la Convención. Por ejemplo, en el caso *Norsolor*, el Tribunal de Apelaciones de París suspendió el procedimiento de ejecución hasta que se dictara una resolución sobre una demanda de anulación del laudo planteada ante el Tribunal de Apelaciones de Viena, esgrimiendo como fundamento que, si el laudo se anulaba en Viena, el procedimiento de ejecución dejaría de tener objeto⁴⁵. En los Estados Unidos, el Tribunal de Distrito del Distrito del Sur de Nueva York también aplazó el procedimiento de ejecución en el caso *Spier* por deferencia hacia la decisión de la autoridad competente⁴⁶.

28. Sin embargo, la Convención no establece que el procedimiento de ejecución deba suspenderse automáticamente cuando se entabla una demanda de anulación⁴⁷. Como se desprende de la labor preparatoria, en las circunstancias adecuadas es posible ejecutar un laudo a pesar de la existencia de una demanda de anulación en trámite⁴⁸.

29. De acuerdo con las facultades discrecionales conferidas a los tribunales de los Estados Contratantes por el artículo VI, queda a criterio de los tribunales ejecutar un laudo arbitral aunque esté en curso un procedimiento de anulación en el país donde se dictó el laudo. Por ejemplo, algunos tribunales de los Estados Unidos han sostenido recientemente que no están obligados a suspender una acción “simplemente porque existe un procedimiento en curso en el país de origen”⁴⁹ y que “no deberían suspender automáticamente un procedimiento de ejecución porque se

⁴³ *Dowans Holding S.A. v. Tanzania Electric Supply Co. Ltd.*, Tribunal Superior de Justicia, Inglaterra y Gales, 27 de julio de 2011, [2011] EWHC 1957 (Comm); Rena Rico, *Searching for Standards: Suspension of Enforcement Proceedings under Article VI of the New York Convention*, 1 ASIAN INT’L. ARB. JOURNAL 69 (2005), pág. 79.

⁴⁴ *Europcar Italia, S.p.A. v. Maiellano Tours*, Tribunal de Apelaciones, Segundo Circuito, Estados Unidos de América, 2 de septiembre de 1998, 97-7224.

⁴⁵ *Norsolor S. A. v. Pabalk Ticaret Limited Sirket*, Tribunal de Apelaciones de París, Francia, 15 de diciembre de 1981. Véase también *C.C.M. SULZER v. Société Maghrébienne de Génie Civil (SOMAGEC), Société des Anciens Etablissements Riad Sahyoun (S.A.E.R.S.) et M. Riad Sahyoun*, Tribunal de Apelaciones de París, Francia, 17 de febrero de 1987, 86.4767.

⁴⁶ *Spier v. Calzaturificio Tecnica S.p.A.*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de Nueva York, Estados Unidos de América, 29 de junio de 1987, 663 F. Supp. 871.

⁴⁷ Rena Rico, *Searching for Standards: Suspension of Enforcement Proceedings under Article VI of the New York Convention*, 1 ASIAN INT’L. ARB. JOURNAL 69 (2005), pág. 77; W. Michael Tupman, *Staying Enforcement of Arbitral Awards under the New York Convention*, 3 ARB. INT’L. 209 (1987), pág. 221.

⁴⁸ Labor preparatoria, Conferencia de las Naciones Unidas sobre Arbitraje Comercial Internacional, Acta resumida de la 17ª sesión, E/CONF.26/SR.17, pág. 4.

⁴⁹ *Sarhank Group v. Oracle Corporation*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de Nueva York, Estados Unidos de América, 9 de octubre de 2002, XXVIII Y.B. COM. ARB. 1043 (2003).

está sustanciando un procedimiento paralelo en el país de origen”⁵⁰. De manera similar, la Corte Suprema de Nueva Gales del Sur ha sostenido que los tribunales australianos no deberían suspender un procedimiento de ejecución de un acuerdo de arbitraje simplemente porque se encuentra en trámite ante la autoridad competente una acción de anulación del laudo⁵¹. Como indicó la Suprema Corte de Nueva Gales del Sur, “debe demostrarse algo más que eso”⁵².

30. De manera similar, en los últimos años los tribunales franceses se han negado reiteradamente a aplazar procedimientos de ejecución al amparo del artículo VI de la Convención. En el caso *Bargues* de 2004, el Tribunal de Apelaciones de París sostuvo que la posible anulación del laudo en el país donde se había dictado no afectaba la existencia del laudo de un modo que impidiera su reconocimiento y ejecución en otros ordenamientos jurídicos nacionales y que, por lo tanto, el artículo VI “no tiene utilidad alguna en el contexto del reconocimiento y la ejecución de un laudo”⁵³.

b. Diversos factores que tienen en cuenta los tribunales

31. Los tribunales han ido definiendo sus propios fundamentos para el ejercicio de sus facultades discrecionales y han tenido en cuenta una amplia gama de factores a la hora de decidir si concederán o no un aplazamiento. Algunos de esos factores son el objetivo de la Convención de facilitar la ejecución de los laudos arbitrales y acelerar la solución de controversias; la probabilidad de que la parte gane el juicio de anulación; la duración prevista del procedimiento en curso en el país donde se dictó el laudo; las posibles dificultades económicas de las partes; la eficiencia judicial y la cortesía internacional.

32. Los tribunales suecos y australianos han adoptado la posición de que todo tribunal, al decidir si aplazará un procedimiento de ejecución conforme al artículo VI, debe tener en cuenta la duración del procedimiento de anulación, así como sus probabilidades de éxito. Los tribunales alemanes y holandeses han evaluado las probabilidades de éxito de los procedimientos de anulación y han sopesado los intereses de las partes al analizar si es procedente hacer lugar al aplazamiento. El Gran Tribunal de las Islas Caimán, en el caso *Republic of Gabon v. Swiss Oil Corporation*, aplicó un criterio similar. En ese caso, el Gran Tribunal tuvo en cuenta la duración y las probabilidades de éxito del procedimiento de anulación en curso ante el Tribunal de Apelaciones de París. Dado que se preveía que el procedimiento francés sería de corta duración y que los “fundamentos serios” esgrimidos por el demandante sugerían que la demanda no era “una simple táctica dilatoria”, el Gran Tribunal decidió aplazar el procedimiento de ejecución. Sostuvo que ese aplazamiento no ocasionaría “ninguna dificultad adicional muy grave al

⁵⁰ *MGM Productions Group, Inc. v. Aeroflot Russian Airlines*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de Nueva York, Estados Unidos de América, 14 de mayo de 2003, XXVIII Y.B. COM. ARB. 1271 (2003). Véase también *Alto Mar Girassol v. Lumbermens Mutual Casualty Company*, Tribunal de Distrito, Distrito del Norte de Illinois, División Este, Estados Unidos de América, 12 de abril de 2005, 04 C 773.

⁵¹ *Hallen v. Angledal*, Corte Suprema de Nueva Gales del Sur, Australia, 10 de junio de 1999, 50055 de 1999.

⁵² *Ídem*.

⁵³ *Société Bargues Agro Industries SA v. Société Young Pecan Company*, Tribunal de Apelaciones de París, Francia, 10 de junio de 2004, 2003/09894.

demandante [es decir, la República Gabonesa]” y que “si este tribunal dictara una resolución antes que el Tribunal de París en esta instancia, correría el riesgo de autorizar la ejecución de un laudo que pocos días más tarde podría dejar de constituir un fundamento válido para su aplicación”⁵⁴. De manera similar, el Tribunal Superior inglés, en el caso *IPCO*, consideró pertinentes los siguientes factores: si la demanda planteada ante el tribunal del país donde se había sustanciado el arbitraje era de buena fe y no simplemente una táctica dilatoria; si la demanda presentada ante el tribunal de ese país tenía por lo menos perspectivas reales (es decir, realistas) de éxito; el grado de demora que causaría el posible aplazamiento y los perjuicios que podrían derivarse de esa demora⁵⁵.

33. En los Estados Unidos, el Tribunal de Apelaciones del Segundo Circuito, en el caso *Europcar Italia SpA v. Maeillano Tours Inc.*, preparó una lista no exhaustiva de factores que debían tenerse en cuenta para tomar una decisión sobre un pedido de aplazamiento. Entre esos factores incluyó el objetivo general del arbitraje (es decir, solucionar controversias rápidamente y evitar juicios prolongados y costosos); la situación del procedimiento extranjero y el tiempo estimado que tardaría en dictarse una resolución al respecto; si el laudo cuya ejecución se pedía sería analizado en mayor detalle en el procedimiento extranjero con un criterio menos deferente; las características del procedimiento extranjero; una evaluación de las posibles dificultades ocasionadas a las partes, y cualquier otra circunstancia que pudiera inclinar la balanza a favor o en contra del aplazamiento⁵⁶.

34. En el Canadá, la Corte Suprema de la Columbia Británica adoptó un criterio multifactorial similar en el caso *Powerex Corp. v. Alcan Inc.*⁵⁷. En esa causa, la Corte Suprema aplazó en un principio el procedimiento tras considerar diversos factores, entre ellos si la demanda de anulación en los Estados Unidos era poco seria; si el aplazamiento retrasaría excesivamente el procedimiento, y si no sería más conveniente y eficiente que un tribunal de los Estados Unidos decidiera las cuestiones de derecho interno. Cuando el tribunal estadounidense desestimó la demanda de anulación del laudo, Alcan apeló la decisión y Powerex volvió a pedir el reconocimiento y la ejecución del laudo. La Corte Suprema de la Columbia Británica sostuvo que la parte que pedía el aplazamiento debía pasar la prueba del umbral y demostrar que existía “una cuestión seria que debía ser juzgada”. Al comparar las ventajas con las posibilidades de daño irreparable, el tribunal

⁵⁴ *The Republic of Gabon v. Swiss Oil Corporation*, Gran Tribunal, Islas Caimán, 17 de junio de 1988, XIV Y.B. COM. ARB. 621 (1989).

⁵⁵ *IPCO v. Nigeria* (NNPC), Tribunal Superior de Justicia, Inglaterra y Gales, 27 de abril de 2005, [2005] EWHC 726 (Comm).

⁵⁶ *Europcar Italia, S.p.A. v. Maeillano Tours Inc.*, Tribunal de Apelaciones, Segundo Circuito, Estados Unidos de América, 2 de septiembre de 1998, 97-7224. En sentencias posteriores dictadas en los Estados Unidos se tuvieron en cuenta estos factores para determinar si correspondía o no aplazar un procedimiento de ejecución: véase, por ejemplo, *MGM Productions Group, Inc. v. Aeroflot Russian Airlines*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de Nueva York, Estados Unidos de América, 14 de mayo de 2003, XXVIII Y.B. COM. ARB. 127 (2003); *G. E. Transp. S.P.A. v. Republic of Albania*, Tribunal de Distrito, Distrito de Columbia, Estados Unidos de América, 28 de marzo de 2011, 08-2042 (RMU); *DRC Inc. v. Republic of Honduras*, Tribunal de Distrito, Distrito de Columbia, Estados Unidos de América, 10-0003(PLF).

⁵⁷ *Powerex Corp. v. Alcan Inc.*, Corte Suprema de la Columbia Británica, Canadá, 30 de junio de 2004, 2004 BCSC 876. Véase también *Powerex Corp. v. Alcan Inc.*, Corte Suprema de la Columbia Británica, Canadá, 10 de julio de 2003, 2003 BCSC 1096.

observó que debía considerar una serie de factores, entre ellos el tiempo estimado que llevaría concluir la causa en la jurisdicción de origen; si la parte que se oponía a la ejecución estaba “simplemente dilatando lo inevitable”; si un tribunal de la jurisdicción de origen ya se había negado a anular el laudo; la disponibilidad de garantías y la posibilidad de que la parte que se resistía a la ejecución ocultara o disipara sus bienes antes de la ejecución; y la voluntad de la parte que se resistía a la ejecución de actuar con diligencia en el procedimiento que se tramitaba en la jurisdicción de origen.

c. Si existe algún factor preponderante que deban considerar los tribunales

35. Si bien los tribunales tienden a tomar en cuenta la misma serie de factores cuando deciden si aplazarán o no un procedimiento de ejecución, hay algunos factores a los que se alude más comúnmente, y la decisión de aplazar el procedimiento de ejecución suele depender en gran medida de uno o dos de esos factores.

36. Algunos tribunales asignan mucha importancia al tiempo estimado de duración del procedimiento de anulación en el país donde se dictó el laudo. La Corte Suprema de Victoria sostuvo que “el factor determinante es que el aplazamiento será solo por un período de tiempo relativamente corto”⁵⁸. Los tribunales que tienen en cuenta este factor han denegado la ejecución cuando la decisión sobre la demanda de anulación puede tardar “años en lugar de unos días”⁵⁹ y han hecho lugar a la ejecución cuando se prevé que esa decisión tardará unos pocos días o un par de meses⁶⁰.

37. La probabilidad de éxito en el procedimiento de anulación es también un factor importante que tienen en cuenta los tribunales para determinar si suspenderán o no el procedimiento de ejecución⁶¹.

⁵⁸ *Toyo Engineering Corp v. John Holland Pty Ltd.*, Corte Suprema de Victoria, Australia, 20 de diciembre de 2000, 7565 de 2000. Véase también *Powerex Corp. v. Alcan Inc.*, Corte Suprema de la Columbia Británica, Canadá, 10 de julio de 2003, 2003 BCSC 1096.

⁵⁹ *Far Eastern Shipping Co. V. AKP Sovcomflot*, Tribunal Superior de Justicia, Queen’s Bench Division (Tribunal Mercantil), Inglaterra y Gales, 14 de noviembre de 1994, XXI Y.B. COM. ARB. 699 (1996).

⁶⁰ Véase *The Republic of Gabon v. Swiss Oil Corporation*, Gran Tribunal, Islas Caimán, 17 de junio de 1988, XIV Y.B. COM. ARB. 621 (1989); *Toyo Engineering Corp v. John Holland Pty Ltd.*, Corte Suprema de Victoria, Australia, 20 de diciembre de 2000, 7565 de 2000.

⁶¹ GARY B. BORN, INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION (2009), pág. 2876; Christoph Liebscher, *Article VI*, en NEW YORK CONVENTION ON THE RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS – COMMENTARY 438, pág. 441 (R. Wolff ed. 2012).

38. En los Estados Unidos, de acuerdo con un estudio de la jurisprudencia anterior y posterior al caso *Europcar* en esta materia, los tribunales suelen conceder o denegar el aplazamiento dependiendo principalmente de la evaluación que hagan de las probabilidades de éxito del procedimiento de anulación en el país donde se emitió el laudo⁶². Se observa un criterio similar en otros países de derecho anglosajón. En el caso *Powerex Corp v Alcan Inc.*, la Corte Suprema de la Columbia Británica hizo hincapié en el factor relativo a la “posibilidad de éxito” para decidir si correspondía aplazar el procedimiento de ejecución. De manera similar, el Tribunal de Apelaciones inglés señaló que uno de los factores más importantes era “el peso del argumento de que el laudo es inválido”⁶³.

39. Algunos tribunales exigen que la parte que se opone a la ejecución presente pruebas de que la demanda de anulación del laudo tiene una probabilidad razonable de éxito. Cuando los tribunales llegan a la conclusión de que el procedimiento de anulación del laudo es poco serio y dilatorio, ejecutan el laudo por considerar que las probabilidades de que se dicte sentencia a favor de la anulación del laudo son remotas⁶⁴.

40. Entre los tribunales que han aplazado un procedimiento de ejecución, la Corte Suprema de Hong Kong sostuvo, en el caso *Hebei*, que la parte que se oponía a la ejecución tenía la carga de probar que se había presentado una demanda de buena fe ante el tribunal de Beijing y que existían motivos razonables por los cuales el tribunal de Beijing podría anular el laudo. En cambio, no era necesario que la parte que se oponía a la ejecución demostrara que tenía probabilidades de ganar el juicio de Beijing. En cuanto a los hechos del caso, el tribunal aplazó el procedimiento hasta que se dictara sentencia en relación con la demanda entablada ante el tribunal de Beijing, alegando como fundamento de su decisión que existían pruebas preliminares de que la demanda de anulación tenía ciertas perspectivas de éxito⁶⁵. En el caso *Powerex Corp v. Alcan Inc.*, la Corte Suprema de la Columbia Británica aplazó el procedimiento de ejecución por considerar, entre otras cosas, que la demanda de anulación del laudo entablada por Alcan ante el tribunal de Oregón no era insustancial y se basaba en “argumentos de peso que seguramente no serían

⁶² Véase *Fertilizer Corp. of India v. IDI Mgmt. Inc.*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de Ohio, Estados Unidos de América, 9 de junio de 1981, 517 F. Supp. 948; *Spier v. Calzaturificio Tecnica S.p.A.*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de Nueva York, Estados Unidos de América, 29 de junio de 1987, 663 F. Supp. 871; *Ukrvneshprom State Foreign Economic Enterprise v. Tradeway, Inc.*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de Nueva York, Estados Unidos de América, 11 de marzo de 1996, 95 Civ. 10279, XXII Y.B. COM. ARB. 958 (1997).

⁶³ *Soleh Boneh International Ltd v. Government of the Republic of Uganda and National Housing Corporation*, Tribunal de Apelaciones, Inglaterra y Gales, 12 de marzo de 1993, [1993] 2 Lloyd's Rep 208. Véase también *Inter-Arab Investment Guarantee Corporation v. Banque Arabe et Internationale d'Investissements*, Juzgado de Primera Instancia, Bélgica, 25 de enero de 1996; *Hallen v. Angledal*, Corte Suprema de Nueva Gales del Sur, Australia, 10 de junio de 1999, 50055 de 1999; *Dowans Holding S.A. v. Tanzania Electric Supply Co. Ltd.*, Tribunal Superior de Justicia, Inglaterra y Gales, 27 de julio de 2011, [2011] EWHC 1957 (Comm); *Oberlandesgericht [OLG] Celle*, Alemania, 20 de noviembre de 2003, 8 Sch 02/03.

⁶⁴ Rena Rico, *Searching for Standards: Suspension of Enforcement Proceedings under Article VI of the New York Convention*, 1 ASIAN INT'L. ARB. JOURNAL 69 (2005), pág. 74.

⁶⁵ *Hebei Import & Export Corp v. Polytek Engineering Co Ltd.*, Tribunal Superior en la Corte Suprema de Hong Kong, Hong Kong, 1 de noviembre de 1996, [1996] 3 HKC 725.

desestimados”⁶⁶. En el caso *IPCO*, el Tribunal Superior de Justicia de Inglaterra aplazó un procedimiento de ejecución por entender que la demanda de anulación tenía “perspectivas realistas de éxito”⁶⁷. En el caso *Toyo Engineering*, la Corte Suprema de Victoria sostuvo que “no podía afirmarse con confianza que la demanda de anulación fuese incuestionable” y, tras observar que se preveía que el juicio de anulación sería de corta duración, decidió aplazar el procedimiento de ejecución⁶⁸.

41. Algunos tribunales, a pesar de aplicar un criterio similar, se han negado a aplazar el procedimiento de ejecución. Por ejemplo, en el caso *Inter-Arab Investment Guarantee Corporation v. Banque Arabe et Internationale d'investissements*, el Juzgado de Primera Instancia de Bruselas se negó a aplazar el procedimiento, aduciendo que la parte que se oponía a la ejecución no había probado la existencia de una “posibilidad razonable de anulación”⁶⁹. De manera similar, la Corte Suprema de Nueva Gales del Sur se negó a aplazar el procedimiento de ejecución porque la parte que se oponía a la ejecución no había aportado “ninguna prueba que indicara que su demanda” de anulación del laudo en el país donde se había dictado “se basaba en fundamentos razonables o aparentemente sólidos”⁷⁰. En Alemania, el Tribunal Superior Regional (*Oberlandesgericht*) de Celle se negó a aplazar las actuaciones ya que la parte que se oponía a la ejecución no parecía tener un “interés predominante” y que las “perspectivas de éxito” de la demanda de anulación del laudo eran “totalmente inciertas”⁷¹. En Inglaterra, el Tribunal Superior de Justicia denegó el aplazamiento en el caso *Far Eastern Shipping* por entender que el “procedimiento que invocan los demandados para justificar su petición de suspensión no ofrece más que una probabilidad remota e incierta de recuperación, en el mejor de los casos”⁷².

42. Algunos tribunales han adoptado un criterio diferente y han concedido aplazamientos cuando para determinar las probabilidades de éxito de una acción de nulidad es necesario examinar cuestiones de derecho interno del país donde se encuentra en trámite dicha acción. En el caso *Construction Pioneers*, el Tribunal de Distrito del Distrito de Columbia, en los Estados Unidos, concluyó que era procedente conceder el aplazamiento al amparo del artículo VI ya que “para que el tribunal tome una decisión sobre esta cuestión en este momento, tendría que resolver un punto complejo de la legislación de Ghana, que es más apropiado que lo decida un tribunal de ese país”. Sostuvo que “[s]i existiera una sentencia definitiva

⁶⁶ *Powerex Corp. v. Alcan Inc.*, Corte Suprema de la Columbia Británica, Canadá, 10 de julio de 2003, 2003 BCSC 1096.

⁶⁷ *IPCO v. Nigeria (NNPC)*, Tribunal Superior de Justicia, Inglaterra y Gales, 27 de abril de 2005, [2005] EWHC 726 (Comm).

⁶⁸ *Toyo Engineering Corp v. John Holland Pty Ltd.*, Corte Suprema de Victoria, Australia, 20 de diciembre de 2000, 7565 de 2000.

⁶⁹ *Inter-Arab Investment Guarantee Corporation v. Banque Arabe et Internationale d'Investissements*, Juzgado de Primera Instancia, Bélgica, 25 de enero de 1996. Esta sentencia fue confirmada por el Tribunal de Apelaciones de Bruselas: véase *Inter-Arab Investment Guarantee Corporation v. Banque Arabe et Internationale d'Investissements*, Tribunal de Apelaciones de Bruselas, Bélgica, 24 de enero de 1997, XXII Y.B. COM. ARB. 643 (1997).

⁷⁰ *Hallen v. Angledal*, Corte Suprema de Nueva Gales del Sur, Australia, 10 de junio de 1999, 50055 de 1999.

⁷¹ *Oberlandesgericht [OLG] Celle*, Alemania, 20 de noviembre de 2003, 8 Sch 02/03, pág. 554.

⁷² *Far Eastern Shipping Co. V. AKP Sovcomflot*, Tribunal Superior de Justicia, Queen's Bench Division (Tribunal Mercantil), Inglaterra y Gales, 14 de noviembre de 1994, XXI Y.B. COM. ARB. 699 (1996), pág. 706.

de Ghana que anulara los laudos, el tribunal no tendría ‘la libertad que consider[as]e oportuna para pasar por alto [esa] sentencia’”⁷³. Esto se basa en la noción de que los tribunales nacionales están “en mejores condiciones” para resolver cuestiones de derecho interno⁷⁴. En igual sentido, el Tribunal de Distrito del Distrito del Sur de Nueva York, en los Estados Unidos, señaló que “el alcance limitado del examen que permite hacer la Convención promueve la deferencia hacia los procedimientos sustanciados en el país de origen, sobre la base de la premisa de que un tribunal extranjero versado en su propio derecho está mejor preparado para determinar la validez del laudo”⁷⁵.

43. Algunos comentaristas han argumentado que el parámetro que corresponde aplicar para determinar si se debe aplazar o no un procedimiento de ejecución conforme al artículo VI de la Convención no debería ser la mera posibilidad o incluso la probabilidad de que se dicten sentencias incompatibles, sino más bien el equilibrio entre los perjuicios que se pueden ocasionar a las partes⁷⁶. Estos comentaristas consideran que la Convención se abstiene de establecer que la aplicación del artículo VI depende de las probabilidades de éxito de la demanda de anulación del laudo y que, a la luz del objetivo de la Convención de facilitar y acelerar el reconocimiento y la ejecución de los laudos arbitrales extranjeros, el tribunal que entiende en la ejecución sigue teniendo independencia de criterio para decidir si ejecutará el laudo o suspenderá su ejecución.

44. Este criterio se ha recogido en varias sentencias en que los tribunales han tratado de mantener un equilibrio entre, por un lado, los factores favorables al aplazamiento y, por el otro, el objetivo principal de la Convención de facilitar y acelerar el reconocimiento y la ejecución de los laudos arbitrales extranjeros. Como señaló el Tribunal Federal de Australia, las facultades discrecionales deben ejercerse sin perder de vista la obligación del Tribunal de tener debidamente en cuenta los objetivos de la Ley y “el espíritu y la intención de la [Convención]”⁷⁷. De manera similar, los tribunales de los Estados Unidos han sostenido que los órganos judiciales deben usar su criterio para determinar si corresponde aplazar o suspender la confirmación de un laudo arbitral, “tratando de mantener el equilibrio entre la política de la Convención a favor de confirmar dicho laudo, y el principio de la

⁷³ *CPConstruction Pioneers Baugesellschaft Anstalt v. The Government of the Republic Ghana, Ministry of Roads and Transport*, Tribunal de Distrito, Distrito de Columbia, Estados Unidos de América, 12 de agosto de 2008, 1:04-01564(LFO); *Spier v. Calzaturificio Tecnica S.p.A.*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de Nueva York, Estados Unidos de América, 29 de junio de 1987, 663 F. Supp. 871; *Powerex Corp. v. Alcan Inc.*, Corte Suprema de la Columbia Británica, Canadá, 30 de junio de 2004, 2004 BCSC 876.

⁷⁴ *Consorcio Rive, S.A. de C.V. v. Briggs of Cancun, Inc., David Briggs Enterprises, Inc.*, Tribunal de Distrito, Distrito del Este de Luisiana, Estados Unidos de América, 26 de enero de 2000, 99-2205, XXV Y.B. COM. ARB. 1115 (2000). Véase también *IPCO v. Nigeria (NNPC)*, Tribunal Superior de Justicia, Inglaterra y Gales, 27 de abril de 2005, [2005] EWHC 726 (Comm).

⁷⁵ *Sarhank Group v. Oracle Corporation*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de Nueva York, Estados Unidos de América, 9 de octubre de 2002, XXVIII Y.B. COM. ARB. 1043 (2003).

⁷⁶ GARY B. BORN, *INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION* (2009), pág. 2876; Christoph Liebscher, *Article VI*, en *NEW YORK CONVENTION ON THE RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS – COMMENTARY* 438, pág. 443 (R. Wolff ed., 2012); W. Michael Tupman, *Staying Enforcement of Arbitral Awards under the New York Convention*, 3 ARB. INT’L. 209 (1987), págs. 222 y 225.

⁷⁷ *ESCO Corp v. Bradken Resources Pty Ltd.*, Federal Court, Australia, 9 de agosto de 2011, [2011] FCA 905.

cortesía internacional que se consagra en la Convención”⁷⁸, y que el objetivo primordial de la Convención de facilitar el reconocimiento y la ejecución de los laudos arbitrales debería ser un factor de peso en las decisiones de los tribunales de distrito⁷⁹. En el caso *AB Götaverken v. General National Maritime Transport Co.*, la Corte Suprema de Suecia se negó a aplazar el procedimiento de ejecución hasta que concluyera el proceso judicial en Francia, “[h]abida cuenta del propósito general de la Convención de Nueva York [...] de facilitar la ejecución de los laudos arbitrales extranjeros”⁸⁰. El Presidente del Tribunal de Distrito de Amsterdam dictó una resolución similar⁸¹.

45. Este mismo enfoque se observa en varias sentencias que han aplicado un criterio multifactorial — como en el caso *Europcar Italia SpA v. Maeillano Tours Inc* (y sentencias posteriores en los Estados Unidos que tuvieron en cuenta los mismos factores)⁸² —, según el cual se exhorta a los tribunales a ponderar diversos factores a fin de determinar si los derechos de las partes quedarán mejor amparados y protegidos mediante el aplazamiento o la ejecución.

C. La decisión de ordenar que se den garantías apropiadas

46. Todo tribunal que aplaze un procedimiento de ejecución con arreglo al artículo VI de la Convención “podrá también [...] ordenar a la otra parte que dé garantías apropiadas”. La Convención da poca orientación en cuanto a la forma de aplicar esta disposición, y en lugar de ello otorga a los tribunales amplias facultades discrecionales para decidir cuándo exigir garantías, por qué monto y en qué forma.

47. El propósito de esta disposición es triple. En primer lugar, apunta a evitar que se disipen y oculten bienes mientras se sustancia la acción de anulación en el país donde se dictó el laudo, y de ese modo garantiza que el laudo pueda ejecutarse con éxito si se desestima la demanda de anulación⁸³. En segundo lugar, ofrece un incentivo a la parte que se opone a la ejecución para que tramite el juicio de

⁷⁸ *Jorf Lasfar Energy Company, S.C.A. v. AMCI Export Corporation*, Tribunal de Distrito, Distrito del Oeste de Pennsylvania, Estados Unidos de América, 22 de diciembre de 2005, 05-0423; *Alto Mar Girassol v. Lumbermens Mutual Casualty Company*, Tribunal de Distrito, Distrito del Norte de Illinois, División Este, Estados Unidos de América, 12 de abril de 2005, 04 C 773.

⁷⁹ *Europcar Italia, S.p.A. v. Maeillano Tours*, Tribunal de Apelaciones, Segundo Circuito, Estados Unidos de América, 2 de septiembre de 1998, 97-7224.

⁸⁰ *AB Götaverken v. General National Maritime Transport Company (GMTC), Libya and others*, Corte Suprema, Suecia, 13 de agosto de 1979, VI Y.B. COM. ARB. 237 (1981).

⁸¹ *Southern Pacific Properties v. Arab Republic of Egypt*, Presidente del Tribunal de Distrito de Amsterdam, Países Bajos, 12 de julio de 1984, X Y.B. COM. ARB. 487 (1985).

⁸² Véase, por ejemplo, *China National Chartering Corp. et al. v. Pactrans Air & Sea Inc*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de Nueva York, Estados Unidos de América, 13 de noviembre de 2009, 06 Civ. 13107 (LAK); *DRC Inc. v. Republic of Honduras*, Tribunal de Distrito, Distrito de Columbia, Estados Unidos de América, 28 de marzo de 2011, 10-0003 (PLF); *Alto Mar Girassol v. Lumbermens Mutual Casualty Company*, Tribunal de Distrito, Distrito del Norte de Illinois, División Este, Estados Unidos de América, 12 de abril de 2005, 04 C 773.

⁸³ Véase *Soleh Boneh International Ltd v. Government of the Republic of Uganda and National Housing Corporation*, Tribunal de Apelaciones, Inglaterra y Gales, 12 de marzo de 1993, [1993] 2 Lloyd’s Rep 208; *Alto Mar Girassol v. Lumbermens Mutual Casualty Company*, Tribunal de Distrito, Distrito del Norte de Illinois, División Este, Estados Unidos de América, 12 de abril de 2005, 04 C 773. Véase también GARY B. BORN, INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION (2009), pág. 2877.

anulación o suspensión del laudo “lo más rápidamente posible”⁸⁴, evitando así las demoras⁸⁵. En tercer lugar, otorga a la parte que pide la ejecución del laudo garantías suficientes de que obtendrá el pago rápidamente una vez que se solucione la controversia⁸⁶.

a. Relación entre el aplazamiento y las garantías

48. Sin perjuicio de las facultades discrecionales otorgadas a los tribunales para que aplacen el procedimiento de ejecución y ordenen la prestación de garantías, la mayoría de los tribunales solo consideran la posibilidad de ordenar a la parte que se opone a la ejecución que dé garantías cuando deciden aplazar el procedimiento de ejecución. Como consecuencia de ello, a veces se considera que el aplazamiento es una condición previa de la decisión de ordenar que se den garantías⁸⁷.

49. De conformidad con el artículo VI, solo se puede ordenar la prestación de garantías a la parte que se opone a la ejecución. En un caso publicado, un tribunal decidió que existían motivos “justificados para que los demandantes prestaran garantía [...] en previsión de que se hiciera lugar a la ejecución”⁸⁸. Varios años más tarde, otro tribunal de la misma jurisdicción sostuvo que no había en la Convención ningún fundamento que permitiera ordenar a la parte que pedía la ejecución que diera garantías⁸⁹. En 1993, un tribunal de Alemania sostuvo que, conforme al artículo VI de la Convención, los tribunales solo podían ordenar la prestación de garantías apropiadas a la parte que se oponía a la ejecución, y no a la parte que pedía la ejecución⁹⁰. Desde entonces, parecería que los tribunales se han negado sistemáticamente a ordenar a la parte que pide la ejecución que dé garantías como condición para hacer cumplir el laudo⁹¹.

⁸⁴ *Continental Transfert Technique Ltd v. Federal Government of Nigeria*, Tribunal Superior, Inglaterra y Gales, 30 de marzo de 2010, [2010] EWHC 780 (Comm); *Soleh Boneh International Ltd v. Government of the Republic of Uganda and National Housing Corporation*, Tribunal de Apelaciones, Inglaterra y Gales, 12 de marzo de 1993, [1993] 2 Lloyd’s Rep 208.

⁸⁵ *Europcar Italia S.p.A. v. Alba Tours International Inc.*, Tribunal de Justicia de Ontario, Canadá, 21 de enero de 1997, Caso 366 de la serie CLOUT, XXVI Y.B. COM. ARB. 311 (2001).

⁸⁶ *Jorf Lasfar Energy Company, S.C.A. v. AMCI Export Corporation*, Tribunal de Distrito, Distrito del Oeste de Pennsylvania, Estados Unidos de América, 22 de diciembre de 2005, 05-0423.

⁸⁷ *Gater Assets Ltd v. Nak Naftogaz Ukrainiy*, Tribunal de Apelaciones, Inglaterra y Gales, 17 de octubre de 2007, [2007] EWCA Civ 988; *Yukos Oil Co v. Dardana Ltd.*, Tribunal de Apelaciones, Inglaterra y Gales, 18 de abril de 2002, [2002] EWCA Civ 543.

⁸⁸ *Henri Lièvreumont and v. Adolphe Cominassi, Maatschappij voor Industriële Research en Ontwikkeling B.V.*, Presidente de Rechtbank, Juzgado de Primera Instancia de Zutphen, Países Bajos, 9 de diciembre de 1981, VII Y.B. COM. ARB. 399 (1982).

⁸⁹ *Southern Pacific Properties v. Arab Republic of Egypt*, Presidente del Tribunal de Distrito de Amsterdam, Países Bajos, 12 de julio de 1984, X Y.B. COM. ARB. 487 (1985).

⁹⁰ Oberlandesgericht [OLG] Frankfurt, Alemania, 10 de noviembre de 1993, 27 W 57/93. Véase también *Powerex Corp., formerly British Columbia Power Exchange Corporation v. Alcan Inc., formerly Alcan Aluminum Ltd.*, Tribunal de Apelaciones de la Columbia Británica, Canadá, 4 de octubre de 2004, 2004 BCCA 504.

⁹¹ Véase, por ejemplo, *Gater Assets Ltd v. Nak Naftogaz Ukrainiy*, Tribunal de Apelaciones, Inglaterra y Gales, 17 de octubre de 2007, [2007] EWCA Civ 988; *Yukos Oil Co v. Dardana Ltd.*, Tribunal de Apelaciones, Inglaterra y Gales, 18 de abril de 2002, [2002] EWCA Civ 543.

50. El hecho de que los tribunales de los Estados Contratantes solo consideren la posibilidad de exigir garantías cuando evalúan si procede aplazar las actuaciones no significa que esos tribunales deban siempre ordenar a la parte que se opone a la ejecución que dé garantías apropiadas cuando se hace lugar al aplazamiento.

51. En la práctica, los tribunales suelen ordenar que se presten garantías cuando aplazan el procedimiento. Como señaló el Tribunal de Apelaciones inglés, la garantía es el precio que hay que pagar por el aplazamiento y sirve para proteger a la parte que pide la ejecución⁹².

52. En el caso *IPCO*, el Tribunal Superior de Justicia de Inglaterra sostuvo que, conforme al artículo 103, párrafo 5, de la Ley de Arbitraje de 1996 (que incorpora al derecho inglés el artículo VI de la Convención), tenía competencia para aplazar la decisión sobre la ejecución del laudo, a condición de que se dieran garantías⁹³. En los Estados Unidos, los tribunales siempre exigen a la parte que se opone a la ejecución que preste garantías apropiadas como condición para que se haga lugar al aplazamiento⁹⁴. En el caso *Nedagro*, el Tribunal de Distrito del Distrito del Sur de Nueva York, en los Estados Unidos, se negó a exigir que se prestaran garantías porque el demandado ya había dado “garantías apropiadas” al autorizar el embargo de bienes por el monto adeudado⁹⁵. En los Países Bajos, el Presidente del Tribunal de Distrito de Amsterdam rechazó un pedido de aplazamiento alegando que el demandado “no había demostrado que estuviera dispuesto a dar garantías apropiadas”⁹⁶.

⁹² *Yukos Oil Co v. Dardana Ltd*, Tribunal de Apelaciones, Inglaterra y Gales, 18 de abril de 2002, [2002] EWCA Civ 543.

⁹³ *IPCO v. Nigeria (NNPC)*, Tribunal Superior de Justicia, Inglaterra y Gales, 27 de abril de 2005, [2005] EWHC 726 (Comm).

⁹⁴ Véase, por ejemplo, *Alto Mar Girassol v. Lumbers Mutual Casualty Company*, Tribunal de Distrito, Distrito del Norte de Illinois, División Este, Estados Unidos de América, 12 de abril de 2005, 04 C 773; *Nedagro B.V. v. Zao Konversbak*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de Nueva York, Estados Unidos de América, 21 de enero de 2003, 02 Civ. 3946 (HB); *Skandia America Reinsurance Corporation v. Caja Nacional de Ahorro y Seguros*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de Nueva York, Estados Unidos de América, 21 de mayo de 1997, 96 Civ. 2301 (KMW), XXIII Y.B. COM. ARB. 956 (1998); *Consorcio Rive, S.A. de C.V., Briggs of Cancun, Inc., David Briggs Enterprises, Inc.*, Tribunal de Distrito, Distrito del Este de Luisiana, Estados Unidos de América, 26 de enero de 2000, 99-2205, XXV Y.B. COM. ARB. 1115 (2000).

⁹⁵ *Nedagro B.V. v. Zao Konversbak*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de Nueva York, Estados Unidos de América, 21 de enero de 2003, 02 Civ. 3946 (HB).

⁹⁶ *Southern Pacific Properties v. Arab Republic of Egypt*, Presidente del Tribunal de Distrito de Amsterdam, Países Bajos, 12 de julio de 1984, X Y.B. COM. ARB. 487 (1985).

53. En los casos en que los tribunales han considerado que el aplazamiento queda condicionado a que se den garantías⁹⁷, los tribunales han sostenido que si la parte que se opone a la ejecución no da las garantías que le ordenó el tribunal en el plazo establecido por este, el tribunal podrá decidir seguir adelante con la ejecución⁹⁸. Como señaló el Tribunal de Distrito del Distrito del Sur de Nueva York en los Estados Unidos, en el caso *Spier*: “[S]i una parte como [el demandado] no da garantías, parecería que la solución adecuada sería rechazar su solicitud de aplazamiento de la decisión”⁹⁹.

54. Los tribunales de Australia y el Canadá también han ordenado que se presten garantías cuando aplazan el procedimiento de ejecución¹⁰⁰. En el caso *Toyo*, la Corte Suprema de Victoria sostuvo que el aplazamiento “estará sujeto a que [la parte que se opone a la ejecución] se comprometa a actuar con diligencia en el juicio que inició en Singapur y, además, quedará condicionado a que dicha parte preste garantías apropiadas por la parte impaga del laudo, incluidos los intereses hasta la fecha de aplazamiento de la solicitud de ejecución”¹⁰¹.

55. Este criterio encuentra cierto respaldo en la labor preparatoria, de la que surge que el aplazamiento se puede conceder “solo a condición de que la parte que se opone a la ejecución deposite garantías apropiadas”¹⁰². Esta opinión es compartida por algunos comentaristas que consideran que, para proteger los derechos de la parte que pide la ejecución, siempre debe exigirse, como condición para otorgar la suspensión, que la parte que se opone a la ejecución dé garantías¹⁰³.

56. De todos modos, a la luz del lenguaje permisivo utilizado en el artículo VI, que establece que los tribunales pueden, dentro del ámbito de sus facultades discrecionales, decidir si ordenar o no que se den garantías, algunos tribunales han decidido, como se mostrará a continuación, aplazar el procedimiento de ejecución sin ordenar que se den garantías.

⁹⁷ *Consortio Rive, S.A. de C.V. v. Briggs of Cancun, Inc., David Briggs Enterprises, Inc.*, Tribunal de Distrito, Distrito del Este de Luisiana, Estados Unidos de América, 26 de enero de 2000, 99-2205, XXV Y.B. COM. ARB. 1115 (2000).

⁹⁸ *Ingaseos International Co. v. Aconcagua Investing Ltd.*, Tribunal de Apelaciones, Undécimo Circuito, Estados Unidos de América, 5 de julio de 2012, 11-10914; *Skandia America Reinsurance Corporation v. Caja Nacional de Ahorro y Seguros*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de Nueva York, Estados Unidos de América, 21 de mayo de 1997, 96 Civ. 2301 (KMW), XXIII Y.B. COM. ARB. 956 (1998).

⁹⁹ *I. Martin Spier v. Calzaturificio Tecnica S.p.A.*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de Nueva York, Estados Unidos de América, 12 de septiembre de 1988, 1988 WL 96839.

¹⁰⁰ *Toyo Engineering Corp v. John Holland Pty Ltd.*, Corte Suprema de Victoria, Australia, 20 de diciembre de 2000, 7565 de 2000. Véase también *Powerex Corp. v. Alcan Inc.*, Corte Suprema de la Columbia Británica, Canadá, 30 de junio de 2004, 2004 BCSC 876.

¹⁰¹ *Toyo Engineering Corp v. John Holland Pty Ltd.*, Corte Suprema de Victoria, Australia, 20 de diciembre de 2000, 7565 de 2000.

¹⁰² Labor preparatoria, Conferencia de las Naciones Unidas sobre Arbitraje Comercial Internacional, Acta resumida de la 17ª sesión, E/CONF.26/SR.17, pág. 4.

¹⁰³ GARY B. BORN, *INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION* (2009), pág. 2877; W. Michael Tupman, *Staying Enforcement of Arbitral Awards under the New York Convention*, 3 ARB. INT'L. 209 (1987), pág. 223.

b. Factores que tienen en cuenta los tribunales para decidir si ordenarán que se den “garantías apropiadas”

57. Al decidir si ordenarán a la parte que se opone a la ejecución que dé garantías, generalmente los tribunales tienen en cuenta diversos factores, entre ellos las probabilidades de éxito de la demanda de anulación o suspensión del laudo, la probabilidad de que los bienes sigan existiendo si se demora la ejecución, y las dificultades que la orden pueda causar respectivamente a las partes.

58. Los tribunales ingleses tienen en cuenta la probabilidad de que el laudo sea anulado en el país donde fue dictado y de que los bienes sigan estando disponibles si el tribunal decide aplazar el procedimiento de ejecución. En el caso *Soleh Boneh*, el Tribunal de Apelaciones inglés sostuvo que debían considerarse dos factores importantes: la solidez del argumento de que el laudo era inválido y la “facilidad o dificultad de ejecución del laudo”¹⁰⁴. En lo que respecta a la solidez del laudo, el tribunal señaló que “[s]i el laudo es manifiestamente inválido, se debería conceder el aplazamiento y no ordenar la prestación de garantías; si es claramente válido, se debería disponer su ejecución inmediata, u ordenar la prestación de una garantía por un monto considerable”. Se adoptó un criterio similar en el caso *APIS AS v. Fantazia*¹⁰⁵. En el caso *IPCO*, el Tribunal de Apelaciones revocó la decisión del tribunal inferior que había ordenado la prestación de garantías, aduciendo que existían pocos riesgos de que se dispararan los bienes y que la parte que se oponía a la ejecución tenía argumentos muy sólidos a su favor en el procedimiento de anulación¹⁰⁶.

59. De manera similar, el Tribunal Superior de Hong Kong tuvo en cuenta los mismos factores en el caso *Karaha Bodas Co. v. Perusahaan Minyak Dan Bumi Negara (Pertamina)*. Tras advertir que la incertidumbre en torno al fondo del asunto en el caso de Pertamina parecía “inclinarse a favor de la solicitud de KBC de que se den garantías”, el Tribunal Superior se refirió a las dificultades para ejecutar el laudo y concluyó que exigir a Pertamina que pagara una suma considerable en el corto período que faltaba para que se celebrara la audiencia de ejecución en Hong Kong podría tener “un efecto gravemente adverso e innecesariamente injusto en la situación de Pertamina”, mientras que la falta de garantías tendría “pocos efectos adversos en la posición de KBC en el juicio sustanciado en Hong Kong”, habida cuenta de los bienes de gran valor que tenía Pertamina en todo el mundo. Por consiguiente, el Tribunal Superior se negó a ordenar a Pertamina que diera garantías¹⁰⁷. En el caso *Hebei*, la Corte Suprema de Hong Kong desestimó la petición de que se ordenara la prestación de garantías porque el demandado era una “sociedad fundamentalmente local, con muchos

¹⁰⁴ *Soleh Boneh International Ltd v. Government of the Republic of Uganda and National Housing Corporation*, Tribunal de Apelaciones, Inglaterra y Gales, 12 de marzo de 1993, [1993] 2 Lloyd’s Rep 208.

¹⁰⁵ *Apis AS v. Fantazia Kereskedelmi KFT*, Tribunal Superior de Justicia, Inglaterra y Gales, 21 de septiembre de 2000, [2001] 1 All ER (Comm).

¹⁰⁶ *IPCO v. Nigeria (NNPC)*, Tribunal Superior de Justicia, Inglaterra y Gales, 27 de abril de 2005, [2005] EWHC 726 (Comm).

¹⁰⁷ *Karaha Bodas Co. LLC v. Perusahaan Pertambangan Minyak Dan Gas Bumi Negara – Pertamina*, Tribunal Superior de la Región Administrativa Especial de Hong Kong, 20 de diciembre de 2002, XXVIII Y.B. COM. ARB. 752 (2003).

bienes, y que no había motivos para suponer que existía algún riesgo que requiriera la prestación de garantías para proteger al demandante”¹⁰⁸.

60. En las Islas Caimán, el Gran Tribunal rechazó el pedido de que se dieran garantías a la luz de la “impracticabilidad” de exigir la prestación efectiva de garantías por el demandado en el corto período de tiempo que faltaba para que el Tribunal de Apelaciones de París dictara sentencia en el procedimiento de anulación¹⁰⁹.

61. Los tribunales de los Estados Unidos no evalúan la probabilidad de que el laudo sea anulado cuando deciden si ordenarán o no la prestación de garantías, sino que centran la atención en el efecto que tendría en las partes una orden de prestación de garantías. En el caso *Jorf*, el Tribunal de Distrito del Distrito del Oeste de Pennsylvania se negó a ordenar al demandado que diera garantías, aduciendo que si bien no había nada que indicara que el demandante había sufrido dificultades financieras como resultado de su incapacidad para ejecutar el laudo inmediatamente (a pesar de que ya había transcurrido casi un año sin que pudiera cobrar el dinero que se le debía de conformidad con el laudo), la orden de que se dieran garantías causaría un “perjuicio real” al demandado¹¹⁰.

62. Algunos tribunales de los Estados Unidos han evaluado si es posible ordenar a un Estado soberano o a sus entidades que den garantías. En 1997, el Tribunal de Distrito del Distrito del Sur de Nueva York concluyó que el artículo VI de la Convención le permitía exigir a los soberanos que prestaran garantías antes de que se dictara la sentencia si estos presentaban una demanda de anulación o suspensión de un laudo arbitral¹¹¹. En una decisión reciente, el Tribunal de Distrito del Distrito de Columbia se negó a exigirle a la República de Honduras, un “Estado soberano que presuntamente es solvente y que cumplirá las órdenes legítimas que impartan los tribunales de este país o de Honduras”, que diera garantías¹¹².

c. Forma y monto de la garantía

63. Los tribunales determinan, según su propio criterio, el monto y la forma de la garantía que deberá prestar la parte que se opone a la ejecución.

¹⁰⁸ *Hebei Import & Export Corp v. Polytek Engineering Co Ltd.*, Tribunal Superior, Corte Suprema de Hong Kong, Hong Kong, 1 de noviembre de 1996, [1996] 3 HKC 725.

¹⁰⁹ *The Republic of Gabon v. Swiss Oil Corporation*, Gran Tribunal, Islas Caimán, 17 de junio de 1988, XIV Y.B. COM. ARB. 621 (1989).

¹¹⁰ *Jorf Lasfar Energy Company, S.C.A. v. AMCI Export Corporation*, Tribunal de Distrito, Distrito del Oeste de Pennsylvania, Estados Unidos de América, 22 de diciembre de 2005, 05-0423. Véase también *Alto Mar Girassol v. Lumbermens Mutual Casualty Company*, Tribunal de Distrito, Distrito del Norte de Illinois, División Este, Estados Unidos de América, 12 de abril de 2005, 04 C 773.

¹¹¹ *Skandia America Reinsurance Corporation v. Caja Nacional de Ahorro y Seguros*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de Nueva York, Estados Unidos de América, 21 de mayo de 1997, 96 Civ. 2301 (KMW), XXIII Y.B. COM. ARB. 956 (1998).

¹¹² *DRC Inc. v. Republic of Honduras*, Tribunal de Distrito, Distrito de Columbia, Estados Unidos de América, 28 de marzo de 2011, 10-0003 (PLF).

64. En la mayoría de las jurisdicciones, los tribunales ordenan a los demandados que den una garantía bancaria¹¹³, o bien que depositen una suma de dinero determinada en una cuenta de garantía bloqueada¹¹⁴, o que presten una fianza u otra forma de garantía igualmente satisfactoria¹¹⁵. Como señaló un comentarista, los tribunales han expresado preferencia por el depósito de dinero en efectivo en cuentas de garantía bloqueadas o por instrumentos de pago internacionalmente reconocidos¹¹⁶.

65. En el caso *Spier*, el Tribunal de Distrito del Distrito del Sur de Nueva York, en los Estados Unidos, se negó a permitir a la parte italiana que se oponía a la ejecución que depositara una garantía en un banco italiano, sosteniendo que “la parte que pide la ejecución del laudo tiene derecho a que se le dé una garantía que le confiera un derecho directo ya sea contra un bien o contra un fiador domiciliado en el país donde se ejecutará el laudo”, mientras que la garantía sugerida por la parte que se opone a la ejecución “solo podría emitirse conforme al derecho italiano y con sujeción a éste” y por ende estaría expuesta “al riesgo intrínseco de que se entablen juicios posteriores en Italia”. En consecuencia, el Tribunal de Distrito sugirió que la parte que se oponía a la ejecución prestara fianza o emitiera “una carta de crédito irrevocable de un banco ubicado en Nueva York”¹¹⁷.

66. Los tribunales han adoptado distintos criterios para determinar el monto de la garantía y, así, han tenido en cuenta la cuantía esperada del laudo, la solvencia de la parte que se opone a la ejecución y el efecto disuasorio que tendría la garantía en una parte que estuviera pensando en usar tácticas dilatorias¹¹⁸. A menudo los tribunales ordenan que el monto de la garantía sea igual a la cuantía total del laudo y exigen que los intereses que pueda devengar la garantía se paguen a la parte que pide la ejecución, a fin de proteger sus intereses económicos¹¹⁹.

¹¹³ *Apis AS v. Fantazia Kereskedelmi KFT*, Tribunal Superior de Justicia, Inglaterra y Gales, 21 de septiembre de 2000, [2001] 1 All ER (Comm).

¹¹⁴ *The Republic of Gabon v. Swiss Oil Corporation*, Gran Tribunal, Islas Caimán, 17 de junio de 1988, XIV Y.B. COM. ARB. 621 (1989).

¹¹⁵ *Consortio Rive, S.A. de C.V., Briggs of Cancun, Inc., David Briggs Enterprises, Inc.*, Tribunal de Distrito, Distrito del Este de Luisiana, Estados Unidos de América, 26 de enero de 2000, 99-2205, XXV Y.B. COM. ARB. 1115 (2000).

¹¹⁶ Nicola C. Port, Jessica R. Simonoff et al., *Article VI*, en RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS: A GLOBAL COMMENTARY ON THE NEW YORK CONVENTION 415, pág. 435 (H. Kronke, P. Nacimiento et al. eds., 2010).

¹¹⁷ *I. Martin Spier v. Calzaturificio Tecnica S.p.A.*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de Nueva York, Estados Unidos de América, 12 de septiembre de 1988, 1988 WL 96839.

¹¹⁸ Nicola C. Port, Jessica R. Simonoff et al., *Article VI*, en RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS: A GLOBAL COMMENTARY ON THE NEW YORK CONVENTION 415, pág. 435 (H. Kronke, P. Nacimiento et al. eds, 2010).

¹¹⁹ *Toyo Engineering Corp v. John Holland Pty Ltd.*, Corte Suprema de Victoria, Australia, 20 de diciembre de 2000, 7565 de 2000; *Alto Mar Girassol v. Lumbers Mutual Casualty Company*, Tribunal de Distrito, Distrito del Norte de Illinois, División Este, Estados Unidos de América, 12 de abril de 2005, 04 C 773; *Europcar Italia S.p.A. v. Alba Tours International Inc.*, Tribunal de Justicia de Ontario, Canadá, 21 de enero de 1997, Caso 366 de la serie CLOUT, XXVI Y.B. COM. ARB. 311 (2001).

67. En Inglaterra, los tribunales raramente fijan garantías de un monto equivalente a la cuantía total del laudo cuando es probable que el laudo sea anulado por la autoridad competente en el país donde fue dictado¹²⁰. Como señaló el Tribunal de Apelaciones en el caso *Soleh*, “si el laudo es manifiestamente válido, se debe ordenar su ejecución inmediata o, en su defecto, que se preste una garantía por un monto considerable”. De manera similar, el Tribunal Federal de Australia, refiriéndose al caso *Soleh*, ordenó a la parte que se oponía a la ejecución que diera una “garantía por un monto considerable”¹²¹. En el caso *IPCO*, el Tribunal Superior de Justicia de Inglaterra ordenó que se prestaran garantías por un monto equivalente a un determinado porcentaje del laudo y dispuso el pago inmediato de la suma “cuya exigibilidad no se cuestiona”¹²².

68. En lo que respecta al plazo para dar las garantías, los casos publicados sugieren que los tribunales suelen ordenar a la parte obligada que preste la garantía en un plazo de 20 a 30 días¹²³. Este período puede ser más largo, dependiendo del tipo de garantía¹²⁴.

¹²⁰ *Soleh Boneh International Ltd v. Government of the Republic of Uganda and National Housing Corporation*, Tribunal de Apelaciones, Inglaterra y Gales, 12 de marzo de 1993, [1993] 2 Lloyd’s Rep 208.

¹²¹ *ESCO Corp v. Bradken Resources Pty Ltd.*, Tribunal Federal, Australia, 9 de agosto de 2011, NSD 876 de 2011.

¹²² *IPCO v. Nigeria (NNPC)*, Tribunal Superior de Justicia, Inglaterra y Gales, 27 de abril de 2005, [2005] EWHC 726 (Comm).

¹²³ *Skandia America Reinsurance Corporation v. Caja Nacional de Ahorro y Seguros*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de Nueva York, Estados Unidos de América, 21 de mayo de 1997, 96 Civ. 2301 (KMW), XXIII Y.B. COM. ARB. 956 (1998); *Jorf Lasfar Energy Company, S.C.A. v. AMCI Export Corporation*, Tribunal de Distrito, Distrito del Oeste de Pennsylvania, Estados Unidos de América, 22 de diciembre de 2005, 05-0423; *IPCO v. Nigeria (NNPC)*, Tribunal Superior, Inglaterra y Gales, 27 de abril de 2005, [2005] EWHC 726 (Comm).

¹²⁴ Véase *Martin Spier v. Calzaturificio Tecnica S.p.A.*, Tribunal de Distrito, Distrito del Sur de Nueva York, Estados Unidos de América, 12 de septiembre de 1988, 1988 WL 96839: en este caso, el tribunal ordenó al demandado que emitiera una carta de crédito dentro de un plazo de noventa días.