

Legal |
Opinión | Opinión | Artículo 1 de 1

La ejecución de las medidas cautelares bajo la Convención de Nueva York en el Arbitraje Comercial Internacional

"... Permite varias interpretaciones, más restrictivas o más amplias, de acuerdo con el objetivo de facilitar el comercio internacional. Por la necesidad de la efectividad de las medidas cautelares, la tendencia es que éstas sean cada vez más dadas a ser ejecutadas bajo la Convención en los diferentes países..."

Miércoles, 27 de agosto de 2014 a las 9:33



Luciana Rosa

La Convención sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras, también conocida como Convención de Nueva York (NYC), es uno de los instrumentos clave en el arbitraje comercial internacional. Sirve principalmente para regular el reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales extranjeros y, aunque su principal objetivo sea la ejecución de dichos laudos, existe controversia sobre la ejecución de medidas cautelares, en tanto si ellas pueden ser o no consideradas laudos en el sentido de su artículo 1.

Medidas cautelares, en general, son aquellos resguardos tomados para garantizar la efectividad del laudo final. Cuando una de las partes está en situación de necesidad, puede requerir una medida cautelar para prevenir riesgos en la demora del proceso. El arbitraje comercial internacional ha sido cada vez más usado por ser mucho más rápido y privado que la justicia común. Algunas veces, para garantizar la efectividad del proceso arbitral, se hacen necesarias las medidas cautelares, pues algunos asuntos son urgentes y

exigen acción inmediata para prevenir que la demanda pierda su objeto hasta que el laudo final sea dictado por el árbitro.

Al respecto, la NYC no se refiere expresamente acerca de la ejecución de medidas cautelares, pero tampoco lo prohíbe. En su artículo 1 menciona la ejecución de sentencias de manera amplia, no especificando cuáles decisiones están cubiertas por el concepto de sentencia (*"award"* en los términos de la Convención). Eso es causa de debate, pues existe el entendimiento por parte de la doctrina de que una sentencia es cualquier decisión sobre el fondo del asunto, sea parcial o final, y eso incluye las medidas cautelares. Además, la Convención no exige que la sentencia sea final, pero solamente obligatoria (art. V, 1, e). De este modo, no habría problemas en permitir la ejecución de las medidas cautelares bajo estos términos.

Además, no se debe olvidar que uno de sus objetivos es, precisamente, facilitar y permitir soluciones para el comercio internacional. Así, un buen indicio de que su intención no es prohibir la ejecución de las medidas cautelares es que cuando esta la Convención fue creada, en 1958, la ejecución de medidas cautelares no era aún una preocupación, pues los árbitros no tenían la facultad de dictar tales medidas. Hoy, sin embargo, es un tema que gana importancia y que exige respuestas para los actuales casos en arbitraje comercial internacional.

Así, lo que puede ser entendido como sentencia depende de la interpretación dada por cada tribunal. Lo que los tribunales consideran sentencia depende de su posición cooperativa con el arbitraje, lo que varía mucho en cada país. La Ley Modelo de la UNCITRAL (Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional) posibilita expresamente en el artículo 17 H la ejecución de las medidas cautelares, independientemente de si encajan en el concepto de sentencia o no, lo que torna más fácil y menos polémico el cumplimiento de la decisión.

Ocasionalmente, los Tribunales ejecutan una medida cautelar bajo la NYC cuando la medida es llamada "sentencia parcial". Sin embargo, esa es una situación en que el formalismo prevalece, pues no se considera el real contenido de la decisión, sino que sólo el encabezado de "sentencia". Por esa razón, lo más lógico es que el intérprete de la Convención haga un análisis de la intención y los objetivos de la misma, por ser el instrumento que gobierna el tema dentro del espectro internacional. Por lo tanto, si ésta no pone barreras a la ejecución de las medidas cautelares, no parece correcto que el intérprete lo haga.

Aunque la Convención no sea siempre interpretada de acuerdo con sus objetivos, algunas veces las medidas cautelares poseen las cualidades para ser entendidas como sentencias. Eso pasa cuando la medida cautelar resuelve derechos sustantivos de las partes y no solamente abarca aspectos de procedimiento necesarios al desenvolvimiento del mecanismo arbitral. Es el contenido de la medida lo que demuestra si ésta puede ser definida como sentencia o no. Así, es totalmente posible la ejecución de una medida cautelar al amparo de la NYC, si la decisión tiene un contenido que resuelve derechos entre las partes, pues la sentencia no necesita ser final.

Lo que no se controvierte es que la Convención de Nueva York permite varias interpretaciones, más restrictivas o más amplias, de acuerdo con el objetivo de facilitar el comercio internacional. Por la necesidad de la efectividad de las medidas cautelares, la tendencia es que éstas sean cada vez más dadas a ser ejecutadas bajo la Convención en los diferentes países.

** Luciana Rosa Rodrigues es abogada, Máster en Ciencias Sociales por la U. Federal de Santa María (Brasil) y Máster en Derecho Internacional, Comercio, Inversiones y Arbitraje por la U. de Heidelberg- U. de Chile.*

EL MERCURIO

Términos y condiciones de la Información © 2002 El Mercurio Online