

El principio de no discriminación del Convenio de Nueva York de 1958 y el procedimiento de exequatur de los laudos arbitrales extranjeros en España

The New York Convention principle of non-discrimination and the exequatur procedure for foreign arbitral awards in Spain

NATIVIDAD GOÑI URRIZA

Profesora Titular de Derecho Internacional Privado

Universidad Pública de Navarra

ORCID ID: 0000-0003-0119-3249

Recibido: 08.09.2023 / Aceptado: 15.09.2023

DOI: 10.20318/cdt.2023.8068

Resumen: El artículo III del Convenio de Nueva York de 1958 establece el mandato de reconocer la autoridad de los laudos arbitrales extranjeros con arreglo a las condiciones previstas en el texto convencional a la par que remite, para las cuestiones procedimentales, al derecho doméstico de los Estados contratantes. Esa misma norma contiene una interdicción de discriminación ya que prohíbe que la ejecución de los laudos extranjeros no sea más gravosa que la de los laudos internos. Las reglas españolas sobre competencia judicial y otros aspectos del procedimiento de reconocimiento pueden poner en cuestión el cumplimiento de este mandato. En particular, por la imposibilidad de acumulación de acciones y la diversidad de acceso a los recursos disponibles de la decisión que otorga o deniega el reconocimiento/exequatur.

Palabras clave: Convenio de Nueva York de 1958. Exequatur de laudos arbitrales extranjeros. Procedimiento de reconocimiento y exequatur. Prohibición de no discriminación del artículo III CNY.

Abstract: Article III of the 1958 New York Convention mandates the recognition of the authority of foreign arbitral awards under the conditions provided for in the Convention, while referring procedural questions to the domestic law of the Contracting States. The same rule contains a prohibition of discrimination since it forbids the enforcement of foreign awards to be more burdensome than that of domestic awards. Spanish rules on jurisdiction and other aspects of the recognition procedure may question compliance with this mandate. In particular, because of the impossibility of joinder of actions and the diversity of access to the available remedies for the decision granting or denying recognition/exequatur.

Keywords: 1958 New York Convention. Exequatur of foreign arbitral awards. Recognition and exequatur procedure. Prohibition of non-discrimination in Article III NYC.

Sumario: I Introducción. II. La prohibición de no discriminación *ex* artículo III del Convenio de Nueva York 1958 1. Origen e interpretación. 2. Obligación del reconocimiento de la vinculación del laudo y mandato de ejecución. III. Remisión al procedimiento del Estado requerido de ejecución y condiciones uniformes. 1. Cuestiones sometidas al Principio de no discriminación. 2. Contenido del mandato de no discriminación. 3. Significado de condiciones, honorarios o costas 4. Remisión al ordenamiento jurídico español. A) Determinación de las reglas procedimentales aplicables. B) Órganos competentes. a) Competencia objetiva general. b) Competencia en los convenios bilatera-

les c) Competencia territorial. d) Competencia para la ejecución de los laudos. IV. Consecuencias de las reglas de competencia objetiva. 1) Imposibilidad de acumulación de acciones. 2) Recursos disponibles. V. El procedimiento en España. 1) La declaración de no reconocimiento. 2) El proceso de ejecución VI. Los requisitos formales. VII. Conclusiones.

I. Introducción^{1*}

1. El objeto del presente proyecto es analizar el grado de cumplimiento de España de la máxima de no discriminación previsto en el artículo III *in fine* del Convenio relativo al reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras, hecho en Nueva York el 10 de junio de 1958 (en adelante CNY) a través del examen de las normas internas que relativas al procedimiento de reconocimiento y ejecución del laudo extranjero².

2. La prohibición de discriminación del artículo III CNY se establece mediante el mandato de que el procedimiento de ejecución de los laudos arbitrales extranjeros no puede ser más gravoso que los procedimientos de ejecución de los laudos nacionales. De ese modo, esta disposición crea la obligación para los Estados parte de instaurar un sistema procedimental que respete la igualdad en la ejecución de los laudos extranjeros y los internos o domésticos.

3. La Ley española de arbitraje (en adelante LArb) define el laudo extranjero cómo aquél dictado fuera de España (artículo 46.1 LArb) y regula el procedimiento para otorgar efectos en España mediante una remisión al ordenamiento procesal civil interno establecido para las sentencias extranjeras (artículo 46.2 LArb)³. El artículo 46.2 LArb hace una remisión para el reconocimiento y exequatur de los Laudos arbitrales extranjeros al Convenio de Nueva York y éste, a través de su artículo III para las cuestiones procesales a las leyes españolas. Analizado el sistema procesal interno español se advierte que aparentemente existen dos vías legislativas para otorgar eficacia a las decisiones arbitrales extranjeras.

Por un lado, la prevista en la LOPJ y por otro la prevista en la Ley de Cooperación Jurídica Internacional en Materia Civil (LCJIMC, de aquí en adelante). Y de esta doble vía se derivan disfunciones importantes.

Estas dos normas tienen diferencias importantes en su regulación. La LOPJ otorga la competencia para conocer de la acción de reconocimiento/exequatur a la Sala de lo Civil de los Tribunales Superiores de Justicia y de la acción de ejecución a los Juzgados de Primera Instancia (artículos 73(1) (c) y 85(5) LOPJ), lo que imposibilita la acumulación de ambas acciones al sustanciarse ante órganos judiciales diferentes. En cambio, la Ley de Cooperación Jurídica Internacional en Materia Civil otorga la competencia para conocer de ambas acciones a los Juzgados de Primera Instancia y de los Mercantil, posibilitándose la acumulación de la acción de reconocimiento/exequatur y de ejecución (artículos 52 y 54 LCJIMC)⁴.

En primer lugar, la consecuencia de esta doble vía legislativa no coordinada ha tenido como consecuencia la aplicación de la LOPJ obligando a los sujetos beneficiados por un laudo arbitral extranjero a distinguir una fase de exequatur y otra de ejecución para poder obtener la tutela de sus derechos en España. La imposibilidad de simultanear las acciones ocasiona una multiplicidad los trámites y procedimientos alargando los períodos de efectividad e incrementando los costes económicos.

En segundo lugar, a pesar de lo que predica el artículo 55 LCJIMC, también se impide la doble instancia porque el auto mediante el que resuelve el TSJ no sería susceptible de apelación -el artículo

¹ * El proyecto que ha dado lugar a estos resultados ha recibido el apoyo de UNED Pamplona, Fundación Caja Navarra y Fundación “la Caixa”, según el acuerdo LCF/PR/PR15/5110007”.

² BOE núm. 164, de 11 de julio de 1977.

³ Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, BOE 26 diciembre 2003, núm. 309. M. GÓMEZ JENE, *Arbitraje Comercial Internacional*, Cizur Menor, Civitas Thomson, 2018, p. 383.

⁴ A. L. CALVO CARAVACA/J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, (Dir.), *Tratado de Derecho Internacional Privado*, Valencia, 2022, pp.1011 y ss.

455 LEC dispone que lo son únicamente las resoluciones apelables de los juzgados de paz y de primera instancia- ni de recurso por infracción procesal –el artículo 468 LEC dispone que lo son únicamente las sentencias y autos dictados por las Audiencias Provinciales que pongan fin a la segunda instancia– ni en casación –el 477 LEC dispone que lo son únicamente las sentencias dictadas en segunda instancia por las Audiencias Provinciales-.

4. El objetivo del trabajo será estudiar esta doble vía regulatoria y analizar sus consecuencias en la práctica jurisprudencial para medir su alcance y proponer una modificación del régimen en aras a una mejora legislativa que favorezca la efectividad de la solución de conflictos arbitrales en el ámbito internacional. Este análisis nos permitirá concluir sobre el grado de cumplimiento de la disposición del artículo III CNY por parte de España.

II. La prohibición de no discriminación *ex* artículo III del Convenio de Nueva York 1958

1. Origen e interpretación

5. El artículo III del Convenio de Nueva York indica:

Cada uno de los estados contratantes reconocerá la autoridad de la sentencia arbitral y *concederá su ejecución* de conformidad con las normas de procedimiento vigentes en el territorio donde la sentencia sea invocada, con arreglo a las condiciones que se establecen en los artículos siguientes. Para el reconocimiento o la ejecución de las sentencias arbitrales a que se aplica la presente convención, no se impondrán condiciones apreciablemente más rigurosas ni honorarios o costas más elevados que los aplicables al reconocimiento o a la ejecución de las sentencias arbitrales nacionales.

Esta disposición está inspirada en la mención a la obligación de reconocimiento de la autoridad de las sentencias arbitrales extranjeras que realiza el artículo 1 Convención de Ginebra de 1927⁵. Esta Convención no ha estado en vigor en España y dejó de surtir efectos para los Estados contratantes del Convenio de Nueva York (artículo VII CNY)⁶. El artículo III CNY da un paso más allá al incluir *in fine* una salvaguardia que impide que los Estados contratantes puedan imponer obstáculos complicados o procedimientos más onerosos en la fase de reconocimiento/eqxequatur y ejecución de un laudo extranjero⁷.

Mediante esta obligación de reconocimiento de la autoridad de los laudos extranjeros, el Convenio de Nueva York favorece la llamada *libre circulación internacional de Laudos*⁸.

6. El texto definitivo del artículo III CNY es el resultado de un compromiso alcanzado tras la no aceptación de otras opciones propuestas que pretendían, unas, el establecimiento de un régimen uniforme- con las que sin duda se hubiera conseguido una mayor uniformidad, y otras, incorporar la obligación de aplicar el régimen nacional de reconocimiento/exequatur y ejecución de los laudos internos a los internacionales. Estas dos opciones fueron consideradas soluciones que instauraban un sistema rígido⁹.

⁵ Convención de Ginebra de 24 de septiembre de 1927 sobre la ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras. Su texto puede consultarse en <https://www.dipublico.org/11396/convencion-para-la-ejecucion-de-las-sentencias-arbitrales-extranjeras-ginebra-24-de-septiembre-de-1927/>

⁶ En cambio, si forma parte de nuestro ordenamiento jurídico la Convención de Ginebra de 1961 que no establece una obligación similar, limitándose a restringir los motivos de denegación del reconocimiento o ejecución de los Laudos dictados en otro Estado Miembro (artículo IX CG). El Convenio Europeo sobre Arbitraje Comercial Internacional, hecho en Ginebra el 21 de abril de 1961, BOE de 4 de octubre de 1975, núm. 238.

⁷ M. SCHERER, “Article III. Recognition and Enforcement of Arbitral Awards; General Rules”, en R. WOLFF (Ed.), *New York Convention. Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards of 10 June 1958 Commentary*, Beck, 2012, pp.193-206, p. 195.

⁸ AAP Madrid, sección 10, 163/2009 de 1 de abril 2009, APM:2009:5039A.

⁹ M. SCHERER, “Article III. Recognition, *op. cit.*, p. 195

Rechazada la propuesta planteada para la fijación de unas reglas uniformes procedimentales, se optó por esta solución flexible de remisión a las normas procedimentales del Estado del reconocimiento que, en todo caso, fija unas reglas de relación entre el derecho uniforme y las normas internas españolas de ejecución de los laudos arbitrales extranjeros¹⁰.

7. El mandato a los Estados contratantes de la primera parte del artículo III CNY de conceder la ejecución de los laudos extranjeros en aplicación de las normas procedimentales internas, “con arreglo a las condiciones que se establecen en los artículos siguientes” se puede interpretar en dos sentidos. Por un lado, en el sentido de que si existen normas procedimentales en el Convenio de Nueva York éstas son aplicables desplazando a las normas internas. Algunos aspectos del procedimiento de obtención del exequatur se han establecido en la Convención, así, el artículo IV regula los requisitos relativos al idioma y las reglas relativas a la prueba del convenio arbitral y del laudo. Estas normas prevalecen y hacen inaplicables las normas internas del Estado de ejecución del laudo. Por otro lado, en el sentido de que incluso en los aspectos no regulados por el Convenio de Nueva York, las normas nacionales no se aplicarán si contrarían las normas materiales (condiciones sustantivas) para la obtención del exequatur establecidas en el Convenio de Nueva York. Esta condición sustantiva consiste en que los requisitos formales y los costes que se aplican a la ejecución de los laudos nacionales constituyen un parámetro de referencia *-benchmark-* para las reglas procedimentales y materiales aplicables a la ejecución de los laudos extranjeros en aplicación del principio de no discriminación¹¹. Se trata, por tanto, de una remisión condicionada al cumplimiento de los parámetros del Convenio.

8. Esta solución de consenso elegida, siendo más flexible sacrifica la uniformidad, dado que al no existir un tribunal superior con competencia para realizar una interpretación uniforme y vinculante del artículo III CNY, serán los órganos judiciales nacionales del Estado en el que se solicita el exequatur los que deberán valorar la compatibilidad de sus normas sobre el procedimiento de reconocimiento con el mandato de no discriminación de la norma convencional. La solución del Convenio de Nueva York no garantiza, por tanto, la aplicación uniforme y puede hacer más gravosa la efectividad de los laudos arbitrales extranjeros en los Estados contratantes si no se aplica adecuadamente el artículo III CNY.

2. Obligación del reconocimiento de la vinculación del laudo y mandato de ejecución

9. La primera frase del artículo III CNY establece un principio general de reconocimiento de los laudos arbitrales extranjeros. El uso del imperativo en la frase “reconocerá la autoridad” de la sentencia arbitral y “concederá su ejecución” deja clara la naturaleza obligatoria del mandato del artículo III CNY para los Estados contratantes¹².

La imperatividad del mandato significa que las partes, de mutuo acuerdo, no pueden someter el reconocimiento y el exequatur de un laudo arbitral a condiciones más rigurosas que las previstas en el Convenio¹³.

Este principio general, que en su redacción en inglés utiliza el término *shall recognize*: “Each Contracting State shall recognize arbitral awards as binding and enforce them in accordance with...”, ha

¹⁰ A. BÖRNER, “Article III”, en H. KRONKE/P. NACIMIENTO/D. OTTO/ N.C. PORT, *Recognition and enforcement of foreign arbitral awards: A global commentary on the New York Convention*, Kluwer Law International, 2010, pp: 115-141, concr. p. 117.

¹¹ *Ibidem*.

¹² Así lo ha reconocido la doctrina que ha analizado esta disposición y la interpretación realizada por la aplicación de los tribunales de los distintos Estados contratantes. E. ONYEMA, “Formalities of Enforcement Procedure (Articles III and IV)”, en E. GAILLARD/D. DI PIETRO, *Enforcement of Arbitral Agreements and International Arbitral Awards. The New York Convention in Practice*, Londres, 2008, p. 598.

¹³ Si contrario, el principio de mayor favorabilidad permite a las partes alegar otra norma (nacional o internacional) para el reconocimiento o exequatur del laudo extranjero. E. ONYEMA, “Formalities of Enforcement Procedure (Articles III and IV)”, *op. cit.*, p. 598. A. L. CALVO CARAVACA/J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, (Dir.), *Tratado de Derecho Internacional Privado*, *op. cit.*, pp. 4678 y ss. y M. GÓMEZ JENE, *Arbitraje Comercial Internacional*, *op. cit.*, pp. 448-451.

sido interpretado también en el sentido de que no es necesario que una autoridad del Estado de origen del laudo declare previamente la ejecutividad del mismo¹⁴. Es decir, este principio elimina el denominado doble *exequatur*¹⁵.

10. El artículo III CNY no obliga a los Estados contratantes a otorgar el efecto de cosa juzgada a los laudos arbitrales extranjeros, pero ciertos Estados lo han reconocido, incluso expresamente¹⁶.

La mayoría de los Estados contratantes han interpretado esta disposición de tal modo que tratan los laudos extranjeros como obligatorios otorgándoles efecto de cosa juzgada, siendo una minoría los que permiten una revisión judicial sobre el fondo del asunto¹⁷. Nuestro ordenamiento jurídico reconoce en el artículo 43 LArb que “el laudo produce el efecto de cosa juzgada”¹⁸.

El efecto de cosa juzgada del artículo III CNY implicaría que hasta que el laudo se haya anulado exitosamente establece, presuntamente, los derechos y las responsabilidades de las partes intervinientes en el proceso arbitral.

11. El efecto uniformizador del CNY de la obligación de reconocimiento es, por tanto, únicamente parcial, ya que unifica sólo los motivos de rechazo del reconocimiento y la concesión del *exequatur* en la convención. (artículo V CNY) y los documentos formales requeridos para su obtención (artículo IV CNY). Para fortalecer la eficacia de los laudos extranjeros debiera considerarse que los requisitos formales del artículo IV CNY tienen que ser máximos, al igual que las causas de denegación del artículo V CNY¹⁹.

Sin embargo, al no prever el CNY un procedimiento uniforme para proceder al reconocimiento/*exequatur* del laudo en el Estado donde pretenda hacer valer, como ya se ha indicado, abre la puerta a la diversidad estatal²⁰. Esta falta de uniformidad en el procedimiento de *exequatur* y la interpretación divergente de las disposiciones del Convenio puede obstaculizar el reconocimiento en ciertos Estados contratantes de los laudos extranjeros. En particular, la divergencia sobre la interpretación del artículo IV CNY sobre si elimina el requisito de que el actor que solicita el *exequatur* demuestre que el laudo es *final* - la eliminación del doble *exequatur*-²¹.

¹⁴ FOUCHARD/GAILLARD/GOLDMAN, *International Commercial Arbitration*, Kluwer Law International, 1999, p. 972.

¹⁵ Así se ha aplicado en el Reino Unido, en aplicación del artículo 103 (2), letra f de la Arbitration Act de 1996 (AA96). Véase, RUSSELL, Section 3. Recognition and Enforcement of Certain Foreign Awards. *Russell on Arbitration* 24 th Ed., 2020, p.10 *Dowans Holdings SA v Tanzania Electric Supply Co [2011] EWHC 1957 (Comm)* at [14], [18]. M. GÓMEZ JENE, *Arbitraje Comercial Internacional*, op. cit., pp. 460-463.

214 For example, the arbitration agreement or the law which governs it, provides that an award shall not

¹⁶ Artículo 1484 CC Francés. G.B. BORN, *International Arbitral Awards. International Commercial Arbitration*, Vol. III, Wolters Kluwer, 2nd edition, 2014, p. 3173. Este autor indica como los países del *Common Law* otorgan el efecto de cosa juzgada a los laudos arbitrales y también otros países de derecho continental siendo una minoría los que no lo hacen.

¹⁷ CNUDMI, “Artículo III”, *Guía relativa a la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras*, 2017, p. 89. También otros países de Derecho Continental como Alemania otorgan este efecto (artículo 1055 de la Ley alemana de arbitraje), siendo una minoría los que no lo otorgan.

¹⁸ Efecto de cosa juzgada que impide que el despacho de ejecución analice los motivos de anulación, C., SENÉS MOTILLA, “Sobre la ejecución forzosa de las resoluciones arbitrales”, en J.L. GONZÁLEZ MONTES, (Coord), *Estudios sobre el arbitraje: los temas claves*, La Ley, 2008, pp. 283-320, concr. p. 309.

¹⁹ ATSJ Cataluña de 16 julio 2015 y de 14 de diciembre de 2015, Cumplidos los requisitos de forma del artículo IV CNY la no comparecencia del demandado no impide el reconocimiento si la Sala no parecía que la materia no es arbitrable o que hay vulneración del orden público. Presentados los documentos mencionados se presume el reconocimiento del laudo extranjero. CNUDMI, “Artículo IV”, *Guía relativa a la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras*, op. cit., pp. 107 y ss.

²⁰ Destaca la doctrina que no existe una armonización internacional del procedimiento ni de las condiciones de reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales extranjeros, J.C. FERNÁNDEZ ROZAS/S.A. SÁNCHEZ LORENZO/G. STAMPA, *Principios generales del arbitraje*, CIMA, Tirant Lo Blanch, 2018, p. 117.

²¹ *Ibidem*, p. 105.

III. Remisión al procedimiento del estado requerido de ejecución y condiciones uniformes

12. La obligatoriedad de reconocer y conceder la ejecución de los laudos extranjeros del artículo III CNY se materializa “de conformidad con las normas de procedimiento vigentes en el territorio donde la sentencia sea invocada”²².

Esta norma remite, por tanto, para la regulación del procedimiento del reconocimiento y exequatur del laudo arbitral extranjero al derecho del foro del Estado donde se solicita el exequatur. Esta decisión de política legislativa también existe en normas convencionales, así otros convenios en vigor en España en materia de arbitraje, como el Convenio entre España e Italia, también remiten en la regulación del procedimiento de exequatur al derecho del foro (artículo 21)²³.

1. Cuestiones sometidas al Principio de no discriminación

13. Un adecuado análisis de este principio requiere primero determinar el significado de la expresión “normas de procedimiento vigentes en el territorio donde la sentencia sea invocada”. Es decir, ¿Qué normas del derecho del foro tienen que respetar este principio? Estas normas serán las aplicables para reconocer la autoridad de la sentencia arbitral extranjera y conceder la ejecución en el Estado requerido.

Los tribunales de los Estados contratantes donde el reconocimiento y el exequatur se pretende han aplicado, en general, sus normas procesales domésticas con exclusión de cualquiera otras, como las de la sede del arbitraje²⁴.

14. El Convenio de Nueva York no utiliza el término *exequatur* porque en el momento de su aprobación no todos los Estados negociadores disponían en su ordenamiento jurídico este mecanismo para dar efecto a las resoluciones extranjeras. Para determinar con precisión cual es el alcance del mandato del artículo III CNY debe partirse de una precisión y diferenciación entre los conceptos de reconocimiento, exequatur y ejecución en sentido estricto²⁵. Hoy día el sistema de Derecho Internacional Privado europeo y español diferencia claramente los mecanismos técnicos para conseguir la efectividad de una resolución extranjera en España. Así se reconoce en los Reglamentos europeos de relativos a la eficacia de las resoluciones judiciales en las distintas materias y en la LCJIMC, aplicable también al procedimiento de reconocimiento y exequatur de los laudos extranjeros²⁶.

La determinación de las concretas normas de nuestro ordenamiento jurídico aplicables a los supuestos de exequatur en España de laudos arbitrales extranjeros no ha sido siempre evidente habiéndose aplicado, erróneamente las disposiciones previstas para el reconocimiento y ejecución de sentencias judiciales extranjeras que confirman laudos adoptados en dicho país. Cómo ha establecido el Tribunal Supremo, el procedimiento para declarar ejecutivo un laudo en España es el previsto en el Convenio de Nueva York y en las normas relativas al procedimiento de exequatur para los laudos

²² E. GAILLARD/ G.A. BERMAN (Ed.), *Guide on de Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards*, UNCITRAL, Brill/Nijhoff, Leiden, 2017, p. 92. En los Estados con distintas normas de validez extraterritorial de laudos, esta remisión ha sido interpretada en el sentido de que deben aplicarse las normas vigentes en el territorio donde la ejecución se pretende. STS Canadá 20 mayo 2010, *Yugraneft Corporation v. Rexx Management Corporation*.

²³ F. RAMOS MÉNDEZ, “El Convenio entre España e Italia sobre asistencia judicial y reconocimiento y ejecución de sentencias en materia civil y mercantil (balance de 10 años de vigencia)”, en, *Arbitraje y litigios transfronterizos en un foro global*, Atelier, Barcelona 2005, pp: 207-214.

²⁴ CNUDMI, “Artículo III”, *Guía relativa a la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras*, op. cit., p. 91. Véase la jurisprudencia allí citada y la elusión de la aplicación de las normas del Estado de la sede del arbitraje u otras leyes.

²⁵ A. CALVO CARAVACA, “Artículo 42”, en A. FERNÁNDEZ-TRESGUERRAS GARCÍA (Coord.), *Comentario a la Ley 29/2015 de Cooperación Jurídica Internacional en Materia Civil*, Bosch, 2017, p. 375.

²⁶ *Ibidem*, pp. 373-375.

extranjeros²⁷. Acudir a otras normas convencionales o nacionales previstas para el exequatur de sentencias judiciales en materia civil o mercantil vulneraría el artículo III CNY en tanto remite a las normas procesales domésticas²⁸.

El ámbito de aplicación de esta prohibición de discriminación debe alcanzar, según BÖRNER, a la aplicación de la *lex fori* del Estado de ejecución tanto al procedimiento de reconocimiento como al de exequatur si éste existe²⁹. Esta cuestión se discutió explícitamente en el proceso de elaboración del Convenio -dada la diversidad de procedimientos internos en los Estados contratantes para otorgar eficacia a los laudos extranjeros- y debido a que el término *exequatur* no se empleaba para los laudos arbitrales extranjeros en algún país (Israel recurre al término *exequatur* exclusivamente para otorgar efectos ejecutivos a las sentencias judiciales extranjeras) se decidió no hacer uso del término *exequatur*. No obstante, debe considerarse incluido el procedimiento de exequatur porque de los trabajos preparatorios se deduce que el principio de no discriminación alcanza a todo el procedimiento de reconocimiento y obtención del exequatur y al procedimiento de ejecución en sentido estricto.

15. En general, los tribunales de los Estados contratantes han aplicado sus normas procesales específicas que regulan el reconocimiento y el exequatur tal y como lo ordena dicho artículo III CNY aunque los términos utilizados no hayan sido siempre precisos³⁰.

En caso de que el Estado requerido no tenga normativa específica para la ejecución de los laudos extranjeros, como es el de nuestro ordenamiento jurídico, tendrá que aplicar las disposiciones relativas a la ejecución de los laudos internos³¹.

Como en España las normas relativas a la ejecución de los laudos son únicas para todo el territorio y unas únicas normas son de aplicación a los laudos internos e internacionales (Libro III LEC) -tal y como ocurre en la mayoría de los Estados- la cuestión de la discriminación del artículo III CNY se plantea a primera vista únicamente relacionada con el procedimiento de obtención del reconocimiento y del exequatur en España³².

Cuestión distinta será la valoración que puede merecer la posibilidad señalada por la doctrina procesalista española de denegar el despacho de ejecución por vulneración del orden público del laudo o por falta de imparcialidad de los árbitros o por cuestiones relativas a la arbitrabilidad de la diferencia resuelta por el laudo³³.

16. La obligatoriedad del principio de no discriminación afecta a cuestiones procesales tales como las siguientes:

El tipo de procedimiento requerido para el exequatur, el tribunal competente para conocer de las solicitudes del reconocimiento y el exequatur de los laudos arbitrales³⁴, los requisitos y restricciones aplicables en dicho procedimiento³⁵.

Los cambios que se pueden requerir al tribunal que realice al laudo para facilitar la acción de exequatur.

²⁷ STS 9 octubre 2003, *Unión Naval de Levante S.A. v. Bisba Comercial Inc.*, ES:TS:2003:6148.

²⁸ La alegación del Convenio de Lugano resulta improcedente a pesar de alegar, para el reconocimiento y exequatur de un laudo dictado en Suiza, una sentencia del Tribunal Federal de Suiza que desestimaba los recursos de anulación interpuestos contra el laudo cuyo reconocimiento se preveía. *Ibidem*, FD 2º.

²⁹ A. BÖRNER, *op. cit.*, p. 119.

³⁰ Se solicita únicamente la ejecución del laudo dictado en Suiza en la STS de 9 octubre de 2003, *Unión Naval de Levante S.A. v. Bisba Comercial Inc.* XXX *Yearbook Comm Arb.*, 2005, p. 623.

³¹ E. ONYEMA, "Formalities of Enforcement Procedure (Articles III and IV)", *op. cit.*, p. 603.

³² Hay países contratantes del Convenio en los que los distintos Estados con distintas leyes procesales en su territorio, Canadá. En España es aplicable el artículo 523 LEC que en su apartado dos establece que la ejecución de los títulos ejecutivos extranjeros se llevará a cabo conforme a lo previsto en la LEC salvo que un Tratado internacional diga otra cosa.

³³ Señala la unanimidad de la doctrina en relación a esta posibilidad en el proceso de ejecución de laudos en España, C. SENÉS MOTILLA, "Sobre la ejecución forzosa de las resoluciones arbitrales", *op. cit.*, p. 310.

³⁴ STS de 13 de noviembre de 2001, *Centrotex, S.A. (Czech Republic) v. Agencia Gestora de Negocios, S.A. (Agensa) (Spain)*, XXXI *Yearbook Comm Arb.*, 2006, p. 834.

³⁵ Sentencia Tribunal Supremo de India, de 19 de febrero 2020, n. 3185 OF 2020, *Government of India v. Vedanta Lmted, Vavva Oil Pte. Ltd. Y Videocon Industries Lmted.*, apdo. IV.

Los derechos de las partes afectadas cuando están pendientes procedimientos o cambios en el laudo después de que éste ha sido adoptado³⁶.

Los recursos disponibles a las resoluciones adoptadas en el procedimiento de ejecución³⁷.

El procedimiento de ejecución.

17. La doctrina es unánime a la hora de considerar que la determinación del órgano competente nacional para conocer del reconocimiento o el exequatur del laudo arbitral extranjero es una cuestión procesal sometida al artículo III CNY a la que debe aplicarse el derecho nacional del Estado contratante³⁸.

18. También debe considerarse aplicable el artículo III CNY a la norma que rige el plazo para la solicitud del reconocimiento y el exequatur³⁹ y al plazo previsto para la ejecución del laudo, una vez haya obtenido el reconocimiento.

El principio de no discriminación debe aplicarse incluso a las cuestiones incidentales al procedimiento de reconocimiento y exequatur porque también deben estar sometidas a los límites del artículo III CNY⁴⁰.

19. La remisión al régimen procesal de los Estados contratantes hace asumir que un mismo laudo arbitral puede ser reconocido y obtener el exequatur en un Estado y no en otro. Esto se debe principalmente a que a ciertas cuestiones se ha aplicado indebidamente el derecho procesal nacional no debiéndose haber sido consideradas, en virtud del artículo III CNY “procesales”. La necesaria interpretación restrictiva del concepto de reglas de procedimiento del artículo III CNY ha ocasionado que la aplicación de determinadas normas nacionales haya sido criticada por la doctrina. Así, el mero hecho de que determinadas reglas, como la relativa a la litispendencia, esté prevista en el cuerpo legal nacional relativo al Procedimiento Civil en Italia no justifica su aplicación en virtud del artículo III CNY⁴¹.

Sin embargo, la existencia de reglas procesales en un Estado y no en otro hace que el régimen interno del Estado en el que se pretende hacer valer el laudo varíe dando lugar a resultados diferentes. Así ha ocurrido respecto de cuestiones como el *Forum non conveniens* o los foros de competencia judicial internacional o territorial, que ha provocado que el resultado del proceso de reconocimiento será distinto⁴².

El hecho de que en los USA se contemple la doctrina del *forum non conveniens* hace que en aplicación del artículo III CNY se pueda denegar un laudo extranjero con base en que el convenio arbitral establecía que dicho laudo solo podría ejecutarse en el Estado donde se dictara, en cambio, dicho laudo puede obtener el exequatur en otro Estado -Israel- con base en que dicha doctrina no estaba contemplada entre las causas de denegación del artículo V CNY⁴³.

Merece ser criticada, la consideración de reglas procesales las relativas a la prelación de créditos, la compensación, la ejecución de las cláusulas de elección de foro o la inmunidad de jurisdicción

³⁶ SAP Zamora de 27 noviembre 2009, núm. 89/2009 (sección 1ª), la determinación de los intereses devengados tras la fecha del laudo puede realizarse por el juez que otorga el reconocimiento/exequatur del laudo extranjero. En aplicación del derecho procesal español aplicable en virtud del artículo III CNY si la decisión condena al pago de una suma, esta devenga intereses anuales y este principio debe aplicarse también a las sentencias extranjeras. XXXV *Yearbook Comm Arb*, 2010, pp. 454-455.

³⁷ M. SCHERER, “Article III. Recognition...”, *op. cit.*, p. 205. Y Netherlands HR, XXXV *Yearbook Comm Arb.*, 2010, p.423.

³⁸ Véase por todos, E. GAILLARD/ G.A.BERMANN (Ed.), *Guide ...*, *op. cit.*, p. 97

³⁹ Yugraneft Corporation. v. Rexx Management Corporation, Supreme Court, Canada, 20 May 2010, 2010 SCC 19 y OAO Ryazan Metal Ceramics Instrumentation Plant (Russian Federation), Constitutional Court, Russian Federation, 2 November 2011, 1479-O-O/2011.

⁴⁰ E. ONYEMA, “Formalities of Enforcement Procedure (Articles III and IV)”, *op. cit.*, p. 602.

⁴¹ Privilegiata Fabbrica Maraschino Excelsior Girolamo Luxardo SpA v. Agrarcommerz AG, Court of Cassation, Italy, 15 January 1992, XVIII *Yearbook Comm Arb.*, 1993, p. 427.

⁴² La doctrina ha criticado que esta doctrina encaje en el artículo III CNY y considera que rechazar el exequatur de un laudo extranjero en los USA por aplicación de esta doctrina vulnera la Convención. G.B. BORN, *International Commercial Arbitration*, Vol. III, Wolters Kluwer, 3 edición, 2021, p. 3231-3224, especialmente, p. 3223.

⁴³ *Zeevi Holdings Ltd. (in receivership) (Israel) v. The Republic of Bulgaria, District Court of Jerusalem*, Israel, 13 January 2009, XXXIV *Yearbook Comm Arb.*, 2009, p. 632 y *Zeevi Holdings Ltd. v. The Republic of Bulgaria, District Court, Southern District of New York, United States of America*, 29 March 2011, 09 Civ. 8856 (RJS), XXXVI *Yearbook Comm Arb.*, 2011, p. 464.

que han sido aplicadas al procedimiento de reconocimiento del laudo extranjero por remisión del artículo III CNY por ciertos Estados contratantes⁴⁴.

20. La diversidad legislativa en torno a la imposición de un plazo para la solicitud del exequatur en el Estado miembro donde se insta también ha provocado discusiones sobre si se trata de una cuestión contemplada en la remisión del artículo III CNY. La prescripción y la caducidad es considerada tradicionalmente como una cuestión de fondo en los países del *Civil Law* y como una cuestión procesal en los del *Common Law*.

Se puede deducir de la no inclusión del transcurso de un plazo de tiempo entre las causas de denegación del artículo V CNY y de las distintas tradiciones jurídicas de los Estados contratantes en el momento de negociación del Convenio que el artículo III CNY no impide que los Estados apliquen estas limitaciones temporales a la obtención del exequatur de los laudos extranjeros si califican como procesales estos plazos⁴⁵.

La calificación de la limitación temporal para la solicitud del exequatur del laudo extranjero en derecho interno no debiera depender de la recibida, ya sea con carácter general o en el ámbito de los contratos en dicho ordenamiento jurídico. De modo que, en España, el hecho de que el artículo 12.1, letra d del Reglamento 593/2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I) someta a la *lex contractus* la cuestión de la prescripción y la caducidad no debiera impedir que los órganos jurisdiccionales españoles impongan un plazo para la solicitud del exequatur de un laudo extranjero como “norma de procedimiento” en el sentido del artículo III CNY. Cuestión distinta será si el concreto plazo impuesto vulnera dicha disposición convencional, si, por ejemplo, estipulara un plazo inferior para los laudos extranjeros.

2. Contenido del mandato de no discriminación

21. La segunda parte del artículo III CNY dice que “... *no se impondrán condiciones apreciablemente más rigurosas ni honorarios o costas más elevados que los aplicables al reconocimiento o a la ejecución de las sentencias arbitrales nacionales.*”

Este segundo inciso del artículo III CNY es una frase farragosa que utiliza el término “condiciones” más rigurosas, igual que hace en la primera frase del mismo cuando realiza la remisión a las normas de procedimiento de los Estados contratantes del reconocimiento “con arreglo a las condiciones que se establecen en los artículos siguientes”. Es una frase realmente confusa. El empleo del mismo término puede parecer que se refiere a los motivos de denegación del artículo V CNY y, por tanto, podría deducirse equivocadamente que las autoridades del Estado requerido pueden añadir más causas a las ya previstas en dicha disposición para el no reconocimiento. La misma conclusión debe alcanzarse en relación a los documentos y necesidad de traducción previstos en el artículo IV CNY. Al no exigir esta norma la aplicación de las mismas normas procesales a los laudos internos y extranjeros un Estado contratante podría imponer reglas más rigurosas a la ejecución de los laudos nacionales.

En este segundo inciso de la disposición se establece el que ha sido denominado “principio de prohibición de discriminación” respecto de los laudos internos o domésticos. Este *principio del trato nacional o la prohibición de discriminación* es una manera de limitar la discrecionalidad de los Estados contratantes⁴⁶.

⁴⁴ *Artemis Shipping & Navigation Co. SA v. Tormar Shipping AS, District Court, Eastern District of Louisiana, United States of America, 9 December 2003.* Véase la crítica de A. BÖRNER, “Article IIP”, *op. cit.*, p. 115. M. SCHERER, “Article III. Recognition ...”, *op. cit.*, p. 193, *Zeevi Holdings Ltd. v. The Republic of Bulgaria, District Court, Southern District of New York, Estados Unidos de America, 29 March 2011, 09 Civ. 8856 (RJS), XXXVI Yearbook Comm Arb.*, 2011, p. 464. Para la inmunidad de jurisdicción, *Bundesgerichtshof [BGH], Alemania, 4 octubre 2005, VII ZB 09/05.*

⁴⁵ En más de cincuenta Estados contratantes existen plazos de prescripción para la solicitud del exequatur de laudos arbitrales extranjeros, UNCITRAL, *Report on the survey relating to the legislative implementation of the Convention on the Recognition and enforcement of foreign arbitral awards (New York, 1958)*, Sesión 41, UNDoc A/CN.9/656/ (2008).

⁴⁶ Trabajos preparatorios, ver si los encuentro y si no citar. CNUDMI, “Artículo III”, *Guía relativa a la Convención sobre*

De los trabajos preparatorios se deduce que el objetivo de esta limitación es impedir que los tribunales nacionales impongan “procedimientos de ejecución excesivamente complicados” y “obstáculos procesales insalvables”. No obstante, parte de la doctrina ha entendido que debe evitarse la aplicación de los adjetivos “apreciablemente” ya que cualquier obstáculo, aunque sea mínimo, podría ser contrario al mandato del artículo III CNY⁴⁷.

22. En nuestra opinión, el artículo III CNY impide exigir el domicilio o residencia en España a la parte frente a la que se solicita el reconocimiento del laudo o a la persona a quien se refieren los efectos de éste. Tampoco poseer bienes susceptibles de ejecución en el Estado requerido, bastando la acreditación de un interés legítimo por parte del actor (artículo 54.1 LCJIMC).

23. En cuanto a las normas sobre la ejecución, esta norma no obliga a los Estados contratantes a aplicar el mismo procedimiento de ejecución a los laudos nacionales y a los extranjeros⁴⁸. Las normas pueden ser distintas y más favorables a la ejecución del laudo arbitral extranjero.

Para parte de la doctrina, en lo relativo a los honorarios esta norma no constituye una *regla de trato nacional*, de tal modo que, por ejemplo, no obligaría a cobrar las mismas tasas por la ejecución de un laudo interno que por la de un laudo internacional⁴⁹. Asimismo, sería posible que el reconocimiento y la ejecución de un laudo extranjero tuviera unos costes inferiores a los establecidos para la ejecución de un laudo interno.

No se ha considerado que vulnera el mandato de no discriminación del CNY la exigencia de un procedimiento oral para la ejecución de un laudo extranjero porque ese mismo procedimiento se aplica para la ejecución de los laudos internos⁵⁰.

Como en España las normas relativas a la ejecución de los laudos son únicas para todo el territorio y unas únicas normas son de aplicación a los laudos internos e internacionales (Libro III LEC) -tal y como ocurre en la mayoría de los Estados- la cuestión de la discriminación del artículo III *in fine* se plantea únicamente al procedimiento de obtención del exequatur en España⁵¹.

24. Pocas decisiones existen sobre la posibilidad de recurso de la orden de ejecución y la diferencia entre recursos dependiendo de si el laudo es extranjero o interno. El Tribunal Supremo de los Países Bajos ha entendido que es contrario al mandato del artículo III CNY la posibilidad prevista en su ordenamiento jurídico de recurrir la resolución que ordena la ejecución de un laudo extranjero -*granting leave for enforcement* - por la razón de que esa posibilidad no está prevista para los laudos internos. De ese modo se consideró que constituía una condición “sustancialmente más onerosa” y que violaba el artículo III CNY⁵².

25. En relación al concepto de “condiciones” a las que se somete el reconocimiento o la ejecución de un laudo extranjero al que se refiere el artículo III CNY, debe hacerse una interpretación restrictiva del concepto y de manera autónoma, en el sentido de que éstas condiciones deben ser determinadas con independencia de la conceptualización que una regla tiene en derecho interno, esto es se trata de concepto autónomo.

el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, *op. cit.*, p. 98.

⁴⁷ La doctrina ha considerado que una interpretación teleológica de este artículo prohíbe imponer condiciones más rigurosas a secas, sin que pueda tolerarse la imposición de condiciones que no sean “apreciablemente” más rigurosas. E. ONYEMA, “Formalities of Enforcement Procedure (Articles III and IV)”, *op. cit.*, p. 604.

⁴⁸ FOUCHARD/GAILLARD/GOLDMAN, *International Commercial Arbitration*, Kluwer Law International, 1999, p. 968.

⁴⁹ E. ONYEMA, “Formalities of Enforcement Procedure (Articles III and IV)”, *op. cit.*, p. 604.

⁵⁰ M. SCHERER, *op. cit.* p. 205. Y sentencia del Appellationsgericht Basel-Stadt, XVII *Y.B. Com. Arb.* 1992, pp.581-582.

⁵¹ Hay países contratantes del Convenio en los que los distintos Estados con distintas leyes procesales en su territorio, Canadá. En España es aplicable el artículo 523 LEC que en su apartado dos establece que la ejecución de los títulos ejecutivos extranjeros se llevará a cabo conforme a lo previsto en la LEC salvo que un Tratado internacional diga otra cosa.

⁵² Tribunal Supremo de los Países Bajos de 25 de junio de 2010, *OAQ Rosneft (Russian Federation) v. Yukos Capital s.a.r.l. (Luxembourg)*, XXXV *Yearbook Comm Arb.*, 2010, p. 423.

26. Se han dejado de aplicar ciertas normas que contenían condiciones específicas para el reconocimiento de laudos extranjeros que no eran aplicables a los internos. Pasar por el procedimiento del reconocimiento, por ejemplo, en Portugal⁵³.

Incumple este principio también la aplicación de una norma que permitía a las partes recurrir en casación la decisión que otorgaba el exequatur cuando esa misma posibilidad no estaba disponible para los laudos arbitrales internos o la previsión de requerir al acreedor la prestación de una garantía, cuando en el caso de laudo interno no se requeriría

27. En cambio, no se ha considerado que vulnera el mandato de no discriminación del CNY la exigencia de un procedimiento oral para la ejecución de un laudo extranjero porque ese mismo procedimiento se aplica para la ejecución de los laudos internos⁵⁴.

La imposición de un plazo para solicitar el exequatur o la ejecución del laudo una vez obtenido el anterior tampoco vulnera el artículo III CNY⁵⁵.

28. Respecto del procedimiento de ejecución, al no tener el ordenamiento jurídico español un procedimiento específico en la LEC para la ejecución de los laudos arbitrales extranjeros el artículo III CNY obliga a nuestros tribunales a aplicar el previsto para los internos, una vez hayan obtenido el exequatur⁵⁶.

Finalmente, podría vulnerar el artículo III CNY la imposición de un plazo temporal más corto para la solicitud del reconocimiento de un laudo extranjero o para la ejecución del laudo una vez reconocido respecto del plazo previsto para los laudos nacionales⁵⁷. En España, el artículo 518 LEC prevé un plazo de cinco años para el ejercicio de la acción ejecutiva basada en un laudo arbitral, sin diferenciar si éste es doméstico o extranjero, por lo que no se puede considerar contrario al artículo III CNY⁵⁸. La LEC se refiere a la firmeza del laudo para el cómputo del plazo de 5 años pensando, se entiende, en los laudos nacionales, sin embargo, dado que para el ejercicio de la acción ejecutiva es necesario el exequatur del laudo extranjero, el plazo se computará desde la notificación del auto por el que se otorga éste a la parte contra la que se solicitó.

3. Significado de *condiciones, honorarios o costas*

29. El artículo III CNY utiliza el término *condiciones* en las dos frases que contiene. Pero no contiene una definición de los términos *condiciones, honorarios o costas*. Ello puede llevar a confusión ya que los tribunales nacionales, en su aplicación, le han dado dos sentidos distintos. Por un lado, han considerado que se refiere a las causas de denegación previstas para la denegación en el artículo V CNY y, por otro lado, otras resoluciones han entendido que se refiere a las reglas procesales del derecho del Estado donde se pretende el reconocimiento y la ejecución del laudo⁵⁹.

Sin embargo, varios tribunales de Estados contratantes han interpretado el término *condiciones* del artículo III CNY en el sentido de que se refiere, exclusivamente, a las establecidas en la Convención, por lo que ninguna otra condición prevista en las legislaciones nacionales podría aplicarse en las fases de reconocimiento y ejecución del laudo extranjero⁶⁰.

⁵³ STS portugués de 19 de marzo de 2009, *S.A. Belguim v. B Sociedade Nacional S.A.*, XXXVI Y. B. Com. Arb., 2011, p. 313.

⁵⁴ M. SCHERER, p. 205. Y sentencia del Appellationsgericht Basel-Stadt, XVII Y.B. Com. Arb. 581, 582, (1992).

⁵⁵ Por ejemplo, el plazo de 6 años previsto en el apartado 7 de la Limitation Act de 1980 inglesa para la ejecución de los laudos, DICEY/MORRIS/COLLINS, *The Conflict of Laws*, 15th ed, 2019, Sweet & Maxwell, p. 499. También en Canadá se prevé que el plazo previsto en la Alberta Limitations Act 2000 para solicitar el exequatur de un laudo extranjero es una cuestión procedimental sometida al artículo III CNY. STS de Canadá *Yugraneft Corp v Rexx Management Corp* [2010] SCC 19, [2010] 1 S.C.R. 649.

⁵⁶ FOUCHARD/GAILLARD/GOLDMAN, *International Commercial Arbitration*, Kluwer Law International, 1999, p. 968

⁵⁷ STS Canadá de 20 mayo 2010, *Yugraneft Corporation v. Rexx Management Corporation*, SCC, 19, 1 -S.C.R. 649, apdos. 30-32.

⁵⁸ Sobre la acción ejecutiva fundada en un laudo arbitral, véase, C., SENÉS MOTILLA, "Sobre la ejecución forzosa de las resoluciones arbitrales", *op. cit.*, pp. 296-297.

⁵⁹ CNUDMI, "Artículo III", *Guía relativa a la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras*, *op. cit.*, p. 93.

⁶⁰ *Ibidem.*, p. 90.

También la mayoría de la doctrina ha entendido que la referencia del artículo III CNY a las *condiciones* implica que las condiciones a las que puede someterse el reconocimiento y la ejecución de los laudos arbitrales extranjeros son *exclusivamente* los enumerados en la convención⁶¹.

Algunos tribunales han considerado que la expresión “normas de procedimiento” que utiliza el artículo III CNY junto con la de condiciones, honorarios y costas debe interpretarse restrictivamente y de manera autónoma, esto es con independencia de la categoría que se le otorgue a la concreta institución en el derecho nacional. Por tanto, aunque las reglas sobre la litispendencia estén incluidas en el Código “procesal” italiano no deben aplicarse, por esa única razón, en virtud de la remisión del artículo III CNY.

30. Ya se ha indicado que el artículo III CNY no define lo que son honorarios y costas, pero parece razonable entender que se refiere a los costes del procedimiento previsto para la obtención de reconocimiento y ejecución en el Estado requerido y no a las costas sobre las que se haya pronunciado el laudo arbitral⁶².

Por tanto, la expresión no se refiere a las costas del artículo 37.6 LArb que regula las costas del arbitraje. Esto es el pronunciamiento que los árbitros realizarán en el laudo, de conformidad con lo previsto por las partes en el convenio arbitral, sobre *los honorarios y gastos de los árbitros y, en su caso, los honorarios y gastos de los defensores o representantes de las partes, el coste del servicio prestado por la institución administradora del arbitraje y los demás gastos originados en el procedimiento arbitral*.

El artículo III CNY se refiere al pago de las tasas del procedimiento de exequatur, coste que, al sustanciarse el procedimiento ante el TSJ pueden resultar superiores que ante un juzgado de primera instancia.

La LEC regula las condenas en costas de la primera instancia en el artículo 394.1 en virtud del cual, en los procesos declarativos se impondrán éstas *a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que el tribunal aprecie, y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho*.

Esta disposición ha sido aplicada para condenar en costas a la parte contra la que se solicita el exequatur⁶³. Y ello con independencia de que la parte demandada alegue causas de oposición o no.

31. Se ha considerado un coste más riguroso lo constituye la obligación en Hong Kong de prestar caución o garantía para ejecutar un laudo extranjero si esa obligación no está prevista para la ejecución de los laudos nacionales⁶⁴. La imposición de una tasa para plantear la demanda de exequatur que se base en un porcentaje distinto de la cuantía del litigio resuelto por el laudo -el doble del porcentaje para el caso de los laudos extranjeros respecto del impuesto para los nacionales- vulneraría el principio de no discriminación⁶⁵. El mismo argumento podría aducirse en caso de que la tasa de un procedimiento de ejecución fuera superior para el caso de un laudo extranjero.

En cambio, no se ha considerado más gravosa la posibilidad de acudir a un procedimiento verbal para la obtención del exequatur en Suiza⁶⁶. Tampoco es más gravoso el hecho de que las normas procesales estadounidenses fijen automáticamente los tribunales competentes para la confirmación de un laudo (se trataba de un laudo en Pensilvania y se solicitó su confirmación al Tribunal Supremo de Nueva York) interno y no un laudo extranjero -dictado en otro Estado-⁶⁷.

⁶¹ A. BÖRNER, “Article III”, *op. cit.*, pp. 115-116.

⁶² STS de Grecia *hipowner (Malta) v. Contractor; Supreme Court, Greece*, 2007, XXXIII *Yearbook Comm Arb.*, 2008, p. 565.

⁶³ ATSJ Cataluña 22 febrero 2017, Auto, núm. 21/2017, RJ/2017\1603, ES:TSJCAT:2017:55A, ATSJ Cataluña de 19 mayo 2017, núm. 71/2016, JUR\2016\146311, ES:TSJCAT:2016:192A; ATSJ Madrid de 14 octubre 2020, núm. 10/2020, JUR 2021\17733, ES:TSJM:2020:438A.

⁶⁴ Sentencia del Tribunal de Apelación de Hong Kong de 13 de junio de 2011, *Shandong Hongri Acron Chemical Joint Stock Company Limited v. PetroChina International (Hong Kong) Corporation Limited*, XXXVI *Yearbook Comm Arb.*, 2011, p. 287.

⁶⁵ CNUDMI, 41º período de sesiones Nueva York, 16 de junio a 3 de julio de 2008, Informe sobre la encuesta acerca de la ejecución legislativa de la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Nueva York, 1958), A/CN.9/656, página 15.

⁶⁶ Sentencia del Tribunal de Apelación de París de 23 de marzo de 2001, *Gouvernement de la Fédération de Russie v. Compagnie Noga d'importation et d'exportation*, núm. 2001/208101.

⁶⁷ Sentencia del District Court, Eastern District Pennsylvania, Estados Unidos de America de 21 de octubre de 2002, *Canada Inc. (f/k/a Nora Beverages, Inc.) v. North Country Natural Spring Water Ltd.*, 02-1416.

4. Remisión al ordenamiento jurídico español

32. El artículo 46.2 LArb dice:

El exequátur de laudos extranjeros se regirá por el Convenio sobre reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras, hecho en Nueva York, el 10 de junio de 1958, sin perjuicio de lo dispuesto en otros convenios internacionales más favorables a su concesión, y se sustanciará según el procedimiento establecido en el ordenamiento procesal civil para el de sentencias dictadas por Tribunales extranjeros⁶⁸.

33. El sistema español del reconocimiento y exequatur de laudos arbitrales extranjeros se basa en una doble remisión. El derecho interno (artículo 46.2 LArb) se remite al CNY y éste, a su vez (artículo III CNY), y como hemos indicado, se remite para las cuestiones procesales al derecho español cuando el laudo arbitral se haga valer en España. La remisión a las normas procesales internas ha sido aplicada, con carácter general, por los tribunales españoles⁶⁹.

Estas remisiones no son exactamente idénticas en el sentido de que el artículo III CNY 1958 consigna la aplicación, para las cuestiones procesales las leyes vigentes *en el territorio* donde se pretende el reconocimiento o el exequatur -se entiende que de los laudos-; sin embargo, la Ley de arbitraje, prevé la sustanciación del procedimiento de exequatur previsto para las sentencias extranjeras (artículo 46.2 *in fine* LArb.) sin tener en cuenta las diferencias que se verán a continuación e introduciendo falta de claridad⁷⁰.

La referencia al territorio donde la sentencia sea invocada del artículo III CNY puede plantear problemas de determinación en los Estados plurilegislativos con distintas normas de procedimiento como en Canadá o en los USA⁷¹. El hecho de que el mismo artículo III CNY diferencie entre “Estados contratantes” y “territorio donde la sentencia sea invocada” y de que el artículo XI CNY contemple que la aplicación de determinados artículos de la Convención puedan depender de lo previsto en estados que configuran un Estado federal nos lleva a deducir que la remisión del artículo III CNY debe entenderse al procedimiento aplicable en la legislación vigente en el territorio correspondiente a la autoridad ante quien se haya planteado la demanda de exequatur.

A) Determinación de las reglas procedimentales aplicables

34. El propio artículo 46.2 LArb prevé la aplicación de otras normas convencionales distintas al Convenio de Nueva York de 1958. Esta referencia ha sido calificada de redundante dado que el Convenio de Nueva York es el único texto internacional multilateral aplicable que ya ordena la preferencia de otros textos internacionales más favorables⁷². En caso de que el laudo provenga de un Estado con el que España tenga un convenio que contemple el reconocimiento de laudos arbitrales se producirá concurrencia normativa. La determinación del concreto convenio aplicable se resolverá atendiendo a lo previsto en los textos de los convenios en cuestión y, en particular, al principio de la mayor favorabilidad previsto en el artículo VII CNY⁷³. El régimen de algunos de estos convenios varía en aspectos sustantivos respecto del régimen del CNY y de las normas procesales internas, como se verá a

⁶⁸ La LArb no hace referencia al Reglamento UE 1215/2012 de 12 de diciembre relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (Bruselas I bis) por la consabida exclusión de su ámbito de aplicación del arbitraje. De tal modo que no afecta a la aplicación del CNY (Considerando 12, tercer apdo.) Sobre esta exclusión C. FERNÁNDEZ CARRÓN, EN J.L. COLLANTES GONZÁLEZ, (DIR.), *Enciclopedia del Arbitraje*. Segunda Parte. Vol. 48, Estudio Mario Castillo Freyre, SCRL, 2018, p. 269.

⁶⁹ STS 4 marzo 2003. TSJ Cataluña 17 noviembre 2011, FD 3º.

⁷⁰ STSJ Cataluña de 7 enero 2015, núm. 1/2015, *Yearbook Comm Arb.*, vol. XLII, 2017, pp. 507-509.

⁷¹ STS Canadá 20 mayo 2010, *Yugraneft Corporation v. Rexx Management Corporation*, SCC, 19, 1 -S.C.R. 649, apdo. 33.

⁷² M. GÓMEZ JENE, *op. cit.*, p. 384.

⁷³ Sobre esta cuestión véase, M. GÓMEZ JENE, *op. cit.*, pp. 448-451. La aplicación de este principio ha llevado, tradicionalmente a aplicar el Convenio de Nueva York frente a los convenios bilaterales también aplicables a los supuestos, F. ORTÉU CEBRIÁN/M.S. ALÍAS GAROZ, *Exequátur de laudos arbitrales extranjeros al amparo del Convenio de Nueva York de 10 de junio de 1958. Doctrina de la Sala Primera del Tribunal Supremo*, Bosch, 2003, pp. 162-164.

continuación -órganos competentes y recursos disponibles- por lo que la determinación del concreto régimen aplicable no es baladí.

35. El régimen procesal de obtención del reconocimiento y exequatur de laudos arbitrales extranjeros en España está contenido en distintos textos legislativos que contienen el régimen relativo a la competencia judicial internacional, territorial y objetiva, el procedimiento y documentación a presentar: la LOPJ, en el artículo 8.6 Ley de Arbitraje, en la Ley de Cooperación Jurídica Internacional en Materia Civil y Mercantil (LCJIMC) y en la LEC⁷⁴.

36. Por un lado, en relación a la competencia el artículo 22 letra e LOPJ otorga la competencia judicial internacional exclusiva para conocer de las solicitudes de reconocimiento y ejecución en España de los laudos arbitrales extranjeros. Y el artículo 73.1, letra c del mismo texto legal otorga competencia para las peticiones de exequatur a las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia⁷⁵.

37. Por su parte, el artículo 8.6 LArb determina los tribunales territorialmente competentes para otorgar el reconocimiento atribuyéndosela a los TSJ *del domicilio o lugar de residencia de la parte frente a la que se solicita el reconocimiento o del lugar del domicilio o residencia de la persona a quien se refieren los efectos de aquellos*. Subsidiariamente, se otorga la competencia territorial a los TSJ del lugar de ejecución o del lugar donde los laudos vayan a *producir sus efectos*⁷⁶.

38. Por otro lado, la remisión hecha por el artículo 46.2 *in fine* LArb a las normas de procedimiento españolas ha sido interpretada por parte de la doctrina como realizada a los arts. 50-55 de la LCJIMC⁷⁷. Aunque la doctrina centra el régimen aplicable en el cap. IV de la LCJIMC (arts. 52-55) que regula el procedimiento de exequatur⁷⁸, todo el título V de la norma sería aplicable. A pesar de que el capítulo IV del título V LCJIMC se refiere solo a sentencias judiciales se aplica también al exequatur de los laudos o sentencias arbitrales.

El artículo 50.1 LCJIMC requiere el exequatur para que una resolución extranjera con fuerza ejecutiva en el Estado de origen sea ejecutable en España y el apartado segundo de la misma disposición remite a las disposiciones de la LEC para el procedimiento de ejecución de las resoluciones extranjeras que haya obtenido el exequatur.

⁷⁴ A.L. CALVO CARAVACA/J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, *Tratado...*, op. cit., p. 4659.

⁷⁵ Ley Orgánica del Poder Judicial, 6/1985 de 1 de julio. Esta norma fue añadida por el artículo Único 1 de la Ley Orgánica 5/2011, de 20 de mayo, con el argumento de la necesidad de unificación de criterios aplicados por las Audiencias Provinciales, estas modificaciones normativas se cambió la competencia de los jueces españoles y una práctica que sostenía que son los Juzgados de Primera Instancia los competentes para conocer del exequatur de los laudos arbitrales extranjeros. Así se indica en la exposición de motivos que justifica la modificación de la Ley española de arbitraje y M. GÓMEZ JENE, *Arbitraje Comercial Internacional*, op. cit., p. 188. Hasta la reforma operada en 2011, los juzgados de Primera Instancia eran los competentes para conocer del exequatur. Auto Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Rubí (Provincia de Barcelona) de 11 junio de 2007, JUR\2010\96143.

⁷⁶ La Competencia de los Juzgados de Primera Instancia produjeron no pocos conflictos sobre la competencia territorial. Así, la Audiencia Provincial de Madrid conoce de un recurso de reposición en un caso de un conflicto negativo de competencias por declaración de incompetencia territorial por parte del juzgado de 1ª instancia nº2 de Pozuelo de Alarcón para conocer de la solicitud de reconocimiento y ejecución de laudo dictado el 23 de agosto de 2005 y por parte del juzgado de 1ª instancia nº 74 de Madrid, Procedimiento de reconocimiento frente a la entidad española GMR Asesores, SL En 2005 se dicta laudo por el Centro de Arbitraje de Cámara de Comercio de Caracas, La Audiencia recuerda que el Convenio de Nueva York guarda silencio sobre la sustanciación que deba darse en España a la solicitud de homologación de un laudo extranjero. Pero el auto alude a los artículos 955 y ss. LEC (todavía no estaba en vigor la LCJIMC). La Audiencia considera que el exequatur de un laudo extranjero en España se debe pedir ante el Juzgado de Primera Instancia del domicilio o lugar de residencia de la parte frente a quien se interesa el reconocimiento o ejecución. AAP Madrid de 1 abril 2009, ES:APM:2009:5039A.

⁷⁷ M.-J. CASTELLANOS RUIZ, "Laudos arbitrales extranjeros en España. El Tribunal Supremo y el Convenio de Nueva York de 10 de junio de 1958", en A.-L. CALVO CARAVACA/ J. CARRASCOSA GONZÁLEZ (DIRS.), *El Tribunal Supremo y el Derecho internacional privado*, Volumen 1, Rapid Centro Color, S.L., Murcia, 2019, pp. 47-91, p. 64.

⁷⁸ Hasta la adopción de la LCJIMC, el Tribunal Supremo y la doctrina consideraron esta remisión hecha, a los artículos 951 y siguientes de la LEC. ATS de 16 mayo de 2001, recurso 350/2001, citado por F. ORTÉU CEBRIÁN/M. I. ALÍAS GAROZ, *Exequatur de laudos arbitrales extranjeros al amparo del Convenio de Nueva York de 10 de junio de 1958. Doctrina de la Sala Primera del Tribunal Supremo*, Bosch, Barcelona, 2003. p. 171.

39. Estas normas de la LCJIMC especifican las acciones disponibles para el beneficiado por un laudo extranjero para que éste produzca efectos en España.

A pesar de que la LCJIMC y la doctrina han diferenciado varias acciones distintas para obtener eficacia en España de las resoluciones extranjeras, distinguiendo entre la acción de exequatur (artículo 50.1 LCJIMC) que tiene por finalidad una declaración que autorice la ejecución de los mandatos de condena del laudo en España y las de reconocimiento por homologación (artículo 42.1 LCJIMC) y no reconocimiento por homologación (artículo 42.2 LCJIMC) que tienen por objetivo una declaración de reconocimiento o de no reconocimiento con efectos *erga omnes*⁷⁹. En la realidad española, las resoluciones de los TSJ no aplican esta diferenciación -y confundiendo la acción de exequatur (artículo 50.1 LCJI) con el procedimiento de exequatur (artículo 42 LCJIMC)- adoptan las decisiones denominando reconocimiento en ambos casos. Por tanto, existiendo esta distinción en la LCJIMC, al tener un laudo pronunciamientos de condena tendríamos que solicitar el exequatur si la pretensión es la de ejecutar coercitivamente el laudo extranjero en España y, en cambio ejercitar una acción distinta, la del reconocimiento si la pretensión del demandante se ciñe a que el laudo produzca en España los efectos propios del reconocimiento, esto es el de cosa juzgada⁸⁰.

Sin embargo, las resoluciones de los Tribunales Superiores de Justicia denominan “demanda de reconocimiento”, “demanda de reconocimiento a efectos de ejecución”, se refiere únicamente al reconocimiento o indistintamente “que se suplica el dictado de Auto por el que se acuerde el exequatur sobre los pronunciamientos de condena del Laudo... para ser ejecutable en España”⁸¹.

La distinción anterior no impide que en un mismo procedimiento (procedimiento de exequatur del artículo 42.1 LCJIMC) se acumulen las acciones y se solicite conjuntamente el reconocimiento por homologación y el exequatur de un laudo extranjero⁸².

A estas acciones debe añadirse la posibilidad de solicitar el reconocimiento incidental previsto en el artículo 44.2 LCJIMC⁸³. En virtud de esta norma, el laudo arbitral puede reconocerse en un procedimiento judicial abierto en España y será el juez que conozca del mismo el que se pronunciará sobre el mismo, limitándose los efectos del mismo al procedimiento en cuestión y no impidiendo que se solicite el exequatur del laudo. En esta forma de reconocimiento el juez verifica los presupuestos del reconocimiento y que no concurre ninguna causa de denegación (artículo V CNY)⁸⁴.

El análisis del régimen del procedimiento de exequatur de nuestro ordenamiento jurídico (cuestiones de competencia y otros aspectos) se realizará a la luz del artículo III CNY y su mandato de no discriminación respecto de la ejecución/exequatur de laudos arbitrales nacionales y la prohibición de no imponer obstáculos demasiado gravosos para su reconocimiento.

B) Órganos competentes

40. En relación a la competencia judicial internacional, el artículo 22, letra e) LOPJ atribuye competencia exclusiva a los tribunales españoles para el reconocimiento y la ejecución de los laudos arbitrales extranjeros en España sin exigir condiciones añadidas como el domicilio en España de la persona contra la que se alega el laudo⁸⁵.

⁷⁹ A estas hay que añadir la acción de reconocimiento incidental (artículo 44.2 LCJIMC) que pretende hacer efectiva la resolución extranjera en un litigio iniciado en España y que no interesa a los efectos de este trabajo. Véase, *per omnia*, A.L. CALVO CARAVACA, “Artículo 42”, en A. FERNÁNDEZ-TRESGUERRAS GARCÍA, (Coord.), *Comentario a la Ley 29/2015 de Cooperación Jurídica Internacional en Materia Civil*, Bosch, 2017, p. 375.

⁸⁰ ATSJ Cataluña de 7 enero 2015, ES:TSJCAT:2015:15A; ATSJ Madrid 14 octubre 2020, núm. 10/2020, JUR 2021\17733, ES:TSJM:2020:438A.

⁸¹ ATSJ Madrid 14 octubre 2020, núm. 10/2020, JUR 2021\17733, ES:TSJM:2020:438A; ATSJ Cataluña de 7 enero 2015, ES:TSJCAT:2015:15A

⁸² A.L. CALVO CARAVACA, “Artículo 42”, en A. FERNÁNDEZ-TRESGUERRAS GARCÍA, (Coord.), *op. cit.*, p. 374-375

⁸³ SAP Barcelona 12 julio 2017, ES:APB:2017:6207 sobre el reconocimiento y la clasificación de un crédito declarado en un laudo arbitral extranjero en un procedimiento concursal ante el Juzgado de lo Mercantil de Barcelona.

⁸⁴ *Ibidem*, FD 3, parágrafo 10, M. GÓMEZ JENE, *Arbitraje Comercial Internacional*, Cizur Menor, Civitas Thomson, 2018, pp. 454 y 455.

⁸⁵ Con criterio erróneo, STSJ Madrid de 2018 FD 2ª, ES:TSJM:2018:113A.

La presencia de bienes en el territorio del Estado donde se solicita el exequatur no es una condición para otorgarlo⁸⁶.

Nuestro foro de competencia judicial internacional para el reconocimiento y exequatur de laudos extranjeros exige que la parte contra la que se solicita el exequatur del laudo extranjero disponga de activos contra los que ir en nuestro territorio para asumir su competencia. Como ya se ha indicado, el artículo III CNY impide también exigir el domicilio o residencia en España a la parte frente a la que se solicita el reconocimiento a la persona a quien se refieren los efectos de aquellos, determinándose subsidiariamente la competencia territorial por el lugar de ejecución o donde aquellos laudos o resoluciones arbitrales deban producir sus efectos⁸⁷.

Con un criterio confuso, cuestionada por el demandado la competencia judicial internacional de los tribunales españoles para otorgar el reconocimiento de un laudo suizo por no tener aquel domicilio en España, se han utilizado los criterios de competencia territorial del artículo 8.6 LArb para controlar la competencia internacional⁸⁸. En efecto, bastaría con haber alegado la incompatibilidad con el artículo III CNY de la exigencia de disponer de domicilio en España de la parte contra la que se solicita el reconocimiento o la necesidad de acreditar un interés del demandante en el reconocimiento para reconocer la competencia judicial internacional de los tribunales españoles en su conjunto⁸⁹. En este sentido de alegarse el artículo 54.1 LCJIMC como foro de competencia judicial internacional en tanto limita las posibilidades eficacia de un laudo extranjero en España debiera plantearse su compatibilidad con la Convención de Nueva York. Además de que podría considerarse que esta norma regula, en realidad, la legitimación activa en tanto determina quien puede intervenir en el procedimiento de exequatur de un laudo extranjero como demandante. Esta cuestión de la legitimación activa que, aunque se considera generalmente como una cuestión sometida a la *lex causae* y, por tanto, no como una “cuestión procedimental”, la doctrina entiende sometida al artículo III CNY⁹⁰.

a) Competencia objetiva general

41. Como se ha indicado en la introducción, existe una doble vía en nuestro ordenamiento jurídico en relación a los órganos competentes para conocer del procedimiento de reconocimiento y exequatur de un laudo extranjero. La entrada en vigor de la LCJIMC en 2015 no supuso la aplicación del artículo 52 de dicho texto legal que prevé la competencia de los Juzgados de Primera Instancia para conocer de las solicitudes de exequatur, sino que la doctrina ha considerado que debe aplicarse, como norma especial el artículo 46 LArb, su remisión al Convenio de Nueva York y la LOPJ. Dichas normas que atribuyen competencia para declarar el exequatur a las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia⁹¹.

La jurisprudencia afirma que la competencia de la Sala de lo Civil y Penal de los TSJ se funda en la LOPJ por ser esta ley especial y orgánica, evitándose así la aplicación de la LCJIMC para las resoluciones arbitrales extranjeras. Pese a que actualmente es pacífica la idea de que son competentes para librar el exequatur de un laudo arbitral extranjero la Sala de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia, puede argumentarse que la LCJIMC es posterior a la reforma de la LOPJ y más específica en cuanto a su contenido.

⁸⁶ D. ST J. SUTTON, J. GILL, M. GEARING, “The Role of the Court after the Award”, *Russell on Arbitration*, Chapter 8, 24 edición, 2020, Sweet & Maxwell, pp. 18 y 19.

⁸⁷ CNUDMI, “Artículo III”, *Guía relativa a la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras*, op. cit., pp. 83-120, concur. p. 88. Y así se considera en el Reino Unido, véase, R.C. DAVID JOSEPH, *Jurisdiction and Arbitration Agreements and their Enforcement*, Sweet & Maxwell, 2015, 3ª ed., 450 y p. 462.

⁸⁸ STSJ Madrid de 2018, FD 2º, ES:TSJM:2018:113A.

⁸⁹ Véase en contra, J. L. IRIARTE ÁNGEL, “Competencia de los tribunales españoles para conceder el reconocimiento de un laudo extranjero y otras cuestiones procesales al respecto”, *CDT*, vol. 11, núm. 1, pp. 779-785, concur. p. 782.

⁹⁰ Sobre la aplicación de la *lex causae* a la legitimación activa, véase, A-L. CALVO CARAVACA/J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, (Dir.), *Tratado de Derecho Internacional Privado*, op. cit., p. 1101; sobre el sometimiento de la legitimación activa para recurrir la decisión sobre el exequatur de un laudo extranjero, A. BÖRNER, “Article III”, op. cit., pp. 115-141, concur. p. 129.

⁹¹ A. FERNÁNDEZ-TRESGUERRES GARCÍA, “Disposición adicional primera” en A. FERNÁNDEZ-TRESGUERRES GARCÍA (Coord.), *Comentario a la Ley 29/2015 de Cooperación Jurídica Internacional en Materia Civil*, Bosch, 2017, pp. 608-610.

42. El artículo 73 de la LOPJ indica en el apartado primero en su letra c) que serán competentes la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia

De las funciones de apoyo y control del arbitraje que se establezcan en la *ley*, así como de las peticiones de exequátur de laudos o resoluciones arbitrales extranjeros, a no ser que, con arreglo a lo acordado en los tratados o las normas de la Unión Europea, corresponda su conocimiento a otro Juzgado o Tribunal.

Por su parte, para completar las atribuciones jurisdiccionales en materia de arbitraje, el artículo 85 LOPJ (poner de cuando la versión vigente) en su apartado quinto indica que serán los Juzgados de Primera Instancia competentes para otorgar la ejecución de los laudos extranjeros:

De las solicitudes de reconocimiento y ejecución de sentencias y demás resoluciones judiciales extranjeras y de la ejecución de laudos o resoluciones arbitrales extranjeros, a no ser que, con arreglo a lo acordado en los tratados y otras normas internacionales, corresponda su conocimiento a otro Juzgado o Tribunal.

El legislador consideró conveniente trasladar a los Tribunales Superiores de Justicia esta competencia con el argumento de que éstos tienen un ámbito territorial “con mayor visibilidad a efectos de arbitraje internacional que los juzgados unipersonales”, además, se pretendió una unificación de criterios, que no debía existir en las Audiencias Provinciales en ese momento⁹².

Por tanto, desde el 10 de junio de 2011, fecha de modificación del artículo 7.3.1, letra c) LOPJ, son competentes para otorgar el exequatur y el reconocimiento de los Laudos arbitrales extranjeros como salas de lo Civil la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia salvo que sea aplicable un régimen convencional como luego veremos⁹³.

La presentación de la demanda de reconocimiento/exequatur de un laudo extranjero a otro órgano distinto no prosperará en tanto el Tribunal Supremo ha declarado que las normas que determinan la competencia objetiva son normas de *ius cogens* por lo que ésta última debe examinarse de oficio por el órgano ante el que se plantee el exequatur del laudo arbitral⁹⁴.

43. Esta competencia ha sido asumida en los pronunciamientos expresos de los tribunales españoles, como la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia que se declaran competentes para el conocimiento de las demandas de *exequatur* de laudo colombiano, en aplicación de los arts. 73.1.c) LOPJ y 8.6 LArb⁹⁵.

Aunque esta norma sólo hace referencia al reconocimiento, la interpretación realizada por los órganos jurisdiccionales españoles es amplia en el sentido de que también se considera que estos mismos tribunales son competentes para otorgar el exequatur⁹⁶. Como Salas de lo Civil, las Salas de lo Civil y de lo Penal de los Tribunales Superiores de Justicia son competentes para librar también el *exequatur* de las resoluciones arbitrales extranjeras⁹⁷. Así ha sido interpretado también por la doctrina⁹⁸.

Esta solución se parece a la prevista en la legislación alemana -el artículo 1062 de la ley de arbitraje de Alemania otorga competencia a los *Oberlandesgericht*- y se aleja de la adoptada por otros ordenamientos jurídicos; en Francia se otorga competencia para el reconocimiento de los laudos extranjeros a los jueces competentes para la ejecución (artículo 1498 Código de Procedimiento Francés).

⁹² Exposición de motivos de la Ley 5/2011, de 20 de mayo de 2011 ya citada.

⁹³ M. GÓMEZ JENE, *Arbitraje Comercial Internacional*, op. cit., p. 76.

⁹⁴ En relación a la falta de competencia objetiva en una demanda de reconocimiento de una sentencia extranjera, véase, ATS de 5 de febrero de 2013, RJ/2013\1996.

⁹⁵ ATSJ de Murcia, núm. 1/2019, de 12 de abril de 2019. ES:TSJMU:2019:12A, CASTELLANOS RUIZ, M.-J., “Exequatur de laudos arbitrales extranjeros en España: comentario al auto del TSJ de Murcia de 12 de abril de 2019”, *CDT*, Vol. 12, nº 1, 2020, 512-530.

⁹⁶ ATSJ de Cataluña de 16 de febrero de 2015, núm. 14/2015, ES:TSJCAT:2015:73A

⁹⁷ ATSJ de Murcia, núm. 1/2019, de 12 de abril de 2019. ES:TSJMU:2019:12A.

⁹⁸ GOMEZ JENE, M., *Arbitraje comercial internacional*, op. cit., p. 158.

44. De manera errónea, en ocasiones, se ha aplicado el artículo 8.6 LArb, además de como foro de competencia territorial, como foro de competencia judicial internacional para el reconocimiento de los laudos extranjeros⁹⁹.

Esta competencia otorgada a los Tribunales Superiores de Justicia se limita a los procedimientos de reconocimiento de laudos extranjeros, de modo que, si la decisión objeto de reconocimiento no ha sido dictada por un tribunal ajeno a la jurisdicción de otro Estado, estos tribunales deben denegar el exequatur¹⁰⁰.

b) Competencia en los convenios bilaterales

45. No debe olvidarse que el régimen del CNY y las normas internas procesales coexisten con el régimen de ciertos convenios bilaterales firmados por España que contienen un régimen distinto, especialmente de atribución de competencia y que puede complicar la determinación de la normativa interna concreta aplicable al caso teniendo en cuenta el contenido del mandato del artículo III CNY.

España ha celebrado tres tratados bilaterales que establecen una solución diferente al régimen de origen interno sobre la competencia de las autoridades españolas para conocer del reconocimiento y ejecución de un laudo arbitral extranjero¹⁰¹. Se trata de los Tratados bilaterales con Brasil (artículo 22, letra a), China (artículo 18) y Uruguay (artículo 9, letra a)¹⁰². Los tres convenios internacionales otorgan competencia a los Juzgados de Primera Instancia. Una vez determinada la aplicación de estos tres convenios internacionales sus reglas sobre la competencia territorial y objetiva prevalecerán sobre las normas de origen interno¹⁰³. Esta preferencia de aplicación del Tratado ha resultado en la aplicación del artículo 18 del Tratado con China que declara competentes los Juzgados de Primera Instancia para los laudos procedentes de dicho país¹⁰⁴.

Esta prevalencia de los Tratados Internacionales se contempla también en las propias normas internas reguladoras de la competencia territorial, así el artículo 73.1, letra c LOPJ indica que “a no ser que, con arreglo a lo acordado en los tratados o las normas de la Unión Europea, corresponda su conocimiento a otro Juzgado o Tribunal”¹⁰⁵.

46. Como se verá a continuación la competencia de los Juzgados de Primera Instancia tiene repercusión sobre los recursos disponibles y sobre la posible acumulación de acciones. Cabe en estos casos el recurso de apelación ante la Audiencia Provincial y recurso extraordinario por infracción procesal o recurso de casación en virtud de la aplicación del régimen de recursos del artículo 55 LCJIMC. Por tanto, hay un régimen procesal completo distinto que puede ser aplicable como norma más favorable al reconocimiento. Esto sería posible si se acepta la aplicación de la norma más favorecedora del exequatur no en bloque, considerada como un todo, sino sólo las disposiciones de los tratados bilaterales sobre el órgano competente sin llegar a caer en el *cherry-picking* prohibido por el artículo VII CNY¹⁰⁶.

⁹⁹ ATSJ de Madrid de 18 de abril de 2018, ES:TSJM:2018:113A y J. L. IRIARTE ÁNGEL, “Competencia de los tribunales españoles para conceder el ...”, *op. cit.*, p. 781.

¹⁰⁰ ATSJ Cataluña de 7 enero 2015, ES:TSJCAT:2015:15A.

¹⁰¹ M. GÓMEZ JENE, *Arbitraje comercial internacional*, *op. cit.*, p. 453.

¹⁰² Convenio de cooperación jurídica en materia civil entre el Reino de España y el Gobierno de la República Federativa de Brasil, firmado en Madrid el 13 abril 1989, (BOE 10 julio 1991, núm. 164); Tratado entre el Reino de España y la República Popular China sobre asistencia judicial en materia civil y mercantil, hecho en Pekín el 2 de mayo de 1992, (BOE 31 de enero de 1994, núm. 2) y Convenio de Cooperación Jurídica entre el Reino de España y la República Oriental del Uruguay, hecho en Montevideo el 4 noviembre de 1987, (BOE 30 abril 1998, núm. 103).

¹⁰³ A-L. CALVO CARAVACA/J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, (Dir.), *Tratado de Derecho Internacional Privado*, *op. cit.*, p. 4662.

¹⁰⁴ ATSJ de Navarra de 30 mayo 2012, ES:TSJNA:2012:2A.

¹⁰⁵ Las resoluciones judiciales anteriores a la entrada en vigor de la LCJIMC alegaban también la literalidad del derogado artículo 955 LEC que contemplaba su aplicación indicando “Sin perjuicio de lo dispuesto en los tratados y otras normas internacionales”. Véase ATSJ de Navarra de 30 mayo 2012, ES:TSJNA:2012:2A.

¹⁰⁶ M. GÓMEZ JENE, *Arbitraje Comercial Internacional*, *op. cit.*, p. 449.

c) Competencia territorial

47. El artículo 8.6 LArb indica lo siguiente:

Para el reconocimiento de laudos o resoluciones arbitrales extranjeros será competente la Sala de lo Civil y de lo Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del domicilio o lugar de residencia de la parte frente a la que se solicita el reconocimiento o del domicilio o lugar de residencia de la persona a quien se refieren los efectos de aquellos, determinándose subsidiariamente la competencia territorial por el lugar de ejecución o donde aquellos laudos o resoluciones arbitrales deban producir sus efectos.

Para la ejecución de laudos o resoluciones arbitrales extranjeros será competente el Juzgado de Primera Instancia con arreglo a los mismos criterios.

48. Esta norma reguladora de la competencia territorial tiene dos foros, uno principal y otro subsidiario. En primer lugar, el foro principal es doble porque otorga competencia a la Sala de lo Civil y de lo Penal del domicilio o lugar de residencia de la parte frente a la que se solicita el reconocimiento; o también, alternativamente, a la Sala que corresponda al lugar del domicilio o lugar de residencia de la persona a quien se refieren los efectos de aquellos. En segundo lugar, en defecto de los dos criterios anteriores, la norma otorga competencia a la Sala que corresponde al lugar de ejecución o donde aquellos laudos o resoluciones arbitrales deban producir sus efectos. Y así se ha aplicado por los tribunales españoles¹⁰⁷.

El objetivo de esta norma es lograr una mayor efectividad en el reconocimiento de los laudos al permitir la demanda tanto en el domicilio del demandado como en otros lugares donde resida de hecho¹⁰⁸.

La regla subsidiaria, es decir, la aplicable en defecto de los criterios primarios, permite plantear la demanda de exequatur en el lugar de ejecución o donde el laudo extranjero vaya a producir efectos¹⁰⁹. La jurisprudencia ha entendido que este lugar puede ser el de situación de los bienes del demandado y el del domicilio de una persona afectada por el laudo, incluyendo el lugar de residencia del demandante¹¹⁰.

49. Esta norma que establece dos foros principales alternativos entre sí y dos foros subsidiarios también alternativos entre sí no parecen plantear problemas de discriminación, al contrario, favorecen la obtención del exequatur de los laudos arbitrales extranjeros en España. Así lo ha entendido la doctrina que ha justificado la elección de estos criterios con el fin de favorecer el efectivo reconocimiento de los laudos extranjeros¹¹¹.

En todo caso, la aplicación de normas relativas al *Forum non conveniens* o en casos de desvinculación del asunto con España o en ausencia de competencia territorial en las demandas de exequatur de laudos extranjeros no se puede justificar la declinación de la competencia judicial internacional ya que ésta se ha planteado muy generosamente en la LOPJ y la solución al caso deberá encontrarse en la LEC¹¹². El no reconocimiento de un laudo extranjero por falta de competencia territorial vulneraría, en nuestra opinión el artículo III CNY.

50. Este foro tiene carácter imperativo, de modo que no puede ser modificado por la voluntad de las partes mediante sumisión¹¹³. Se ha interpretado el concepto de domicilio de manera muy formalista ya que se han considerado competentes los tribunales donde aparece radicado el domicilio social de la entidad contra la que se presenta el reconocimiento y la ejecución, según los datos del Registro Mercantil, sin que pueda prevalecer la indicación obrante en diligencias de emplazamiento. A los efectos de

¹⁰⁷ La Sala de lo Civil y de lo Penal de la Región de Murcia, al considerarse cumplidos los requisitos asumió la competencia. ATSJ de Murcia, núm. 1/2019, de 12 de abril de 2019. ECLI

¹⁰⁸ STSJ Cataluña de 19 mayo 2016 (leerla) y A-L. CALVO CARAVACA/J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, (Dir.), *Tratado de Derecho Internacional*, op. cit., p. 1030.

¹⁰⁹ AAP Madrid 1 abril 2009.

¹¹⁰ AAP Cataluña 16 febrero 2015 y ATSJ Madrid 18 abril 2018, ES:TSJM:2018:113A.

¹¹¹ A. L. CALVO CARAVACA/J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, (Dir.), *Tratado de Derecho Internacional Privado*, op. cit., p. 1029.

¹¹² Así se argumenta por parte de la doctrina para los litigios con elementos extranjero con carácter general, *Ibidem*, Tomo I, pp. 401-404.

¹¹³ AAP Madrid, sección 10, 163/2009 de 1 de abril 2009, ES:APM:2009:5039A.

determinar la competencia territorial tampoco importa que la entidad haya trasladado materialmente su ubicación física sin modificar correlativamente su inscripción registral. De modo que ese cambio físico de ubicación no afecta a cuál sea “en rigor” su domicilio ni, por tanto, la competencia territorial para conocer del litigio de reconocimiento y ejecución de un laudo extranjero¹¹⁴.

d) Competencia para la ejecución de los laudos

51. Después de un tiempo de vacilación en la jurisprudencia tras la reforma de la LOPJ y la Ley de arbitraje en 2011, hoy está clara, en principio, la incompetencia de los juzgados de lo mercantil para otorgar el exequatur y para la ejecución material de los laudos, tanto los internos como los internacionales tras el exequatur, salvo que se pronuncien sobre materias de su competencia.

Son numerosas las decisiones que niegan la competencia de los juzgados de lo mercantil para la ejecución de un laudo y que establecen que la competencia objetiva para la ejecución de laudo arbitral interno es del Juzgado de Primera Instancia del lugar en que se haya dictado con independencia de que la materia sea civil o mercantil¹¹⁵. Pero si serán competentes para el reconocimiento incidental en caso de que se haga valer un laudo extranjero en el seno de un litigio iniciado ante un juzgado mercantil¹¹⁶.

IV. Consecuencias de las reglas de competencia objetiva

1) Imposibilidad de acumulación de acciones

52. Las normas procedimentales españolas a las que remite el Convenio de Nueva York para el procedimiento de reconocimiento y ejecución de los laudos extranjeros tienen como consecuencia la necesidad de superar dos procedimientos, uno por el que se obtenga el exequatur del laudo extranjero y otro, posterior, para la ejecución del mismo. Esto puede suponer una onerosidad tal suficiente como para considerarla contraria al artículo III CNY.

53. Esta doble fase se deriva de que en España son competentes órganos jurisdiccionales distintos para otorgar el exequatur a los laudos arbitrales extranjeros y para la ejecución de los mismos una vez obtenido éste. Esta distinción de órganos competentes impide la acumulación de acciones prevista en la LCJIMC para la solicitud de exequatur de las resoluciones judiciales extranjeras¹¹⁷. Siendo competentes los Tribunales Superiores de Justicia para conocer de la acción de exequatur y los Juzgados de Instancia para otorgar la ejecución, no podrá solicitarse la acumulación de acciones (artículo 401 LEC)¹¹⁸.

Esto puede acarrear costes económicos y dilaciones temporales en tanto deben superarse dos procedimientos sucesivamente. Estas consecuencias negativas en términos de tiempo y costes para el acreedor/demandante del exequatur pueden vulnerar el mandato del artículo III *in fine*.

¹¹⁴ *Ibidem*.

¹¹⁵ Atribuyen competencia a los juzgados de primera instancia Auto de la Audiencia Provincial de Cantabria de 18 de septiembre de 2012, ES:APS:2012:479A; AAP de Cantabria de 3 octubre 2012, ES:APS:2012:483A. P. MORENILLA ALLARD, “El reconocimiento del laudo extranjero en España: el convenio de Nueva York de 10 de junio de 1958, La Ley Digital, 2009, p. 7.

¹¹⁶ SAP Barcelona de 12 julio 2017, ES:APB:2017:6207. El Juzgado Mercantil es competente para reconocer un crédito como no litigioso declarado así en laudo arbitral extranjero CCI que se hace valer en un litigio concursal abierto ante dicho Juzgado. Y se considera que una vez que el crédito ha sido reconocido en un laudo extranjero ya no debe considerarse litigioso en el procedimiento concursal en España, M.F., MARTÍN MORAL, “El tratamiento del laudo extranjero en el concurso de acreedores. Una especial alusión al laudo sometido a un procedimiento de anulación (Comentario a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, sección 5ª, núm. 306/2017, de 12 julio)”, *Arbitraje. Revista de arbitraje comercial y de inversiones*, vol. X, nº 2, 2017, pp. 501-510.

¹¹⁷ A. FERNÁNDEZ-TRESGUERRAS GARCÍA, “Disposición adicional primera” en A. FERNÁNDEZ-TRESGUERRAS GARCÍA, (Coord.), *Comentario a la Ley 29/2015 de Cooperación Jurídica Internacional en Materia Civil*, Bosch, 2017, p. 449.

¹¹⁸ En virtud de esta norma, el momento preclusivo para la acumulación de acciones se produce después de la contestación de la demanda, siendo imposible la acumulación de otra pretensión a la ya ejercitada en la demanda.

2) Recursos disponibles

54. A pesar de que el Convenio de Nueva York no impone restricciones al régimen interno de los recursos contra la decisión de reconocimiento o exequatur de un laudo, el respeto del principio de no discriminación impuesto en el artículo III CNY implicaría que la decisión que otorga/rechaza el exequatur debe tener los mismos recursos que los laudos internos o que estos no deben entorpecer la eficacia del laudo extranjero. En cambio, esta norma no afecta a la decisión estatal de establecer o no recursos a la decisión de concesión o denegación del reconocimiento.

El régimen doméstico sobre la legitimación activa para recurrir el auto de reconocimiento, no reconocimiento o exequatur del laudo determinada también por la *lex fori* es una cuestión que debe respetar también el artículo III CNY¹¹⁹.

Las leyes internas de los Estados contratantes difieren radicalmente respecto de los recursos disponibles ante las decisiones que otorgan el reconocimiento/exequatur o lo niegan¹²⁰. Algunos países prevén la revisión judicial para todas las resoluciones de los tribunales inferiores, en cambio otros establecen la posibilidad de recurso sólo en los casos en los que la ejecución se ha denegado y no cuando el exequatur se ha otorgado¹²¹.

55. El Tribunal Supremo de los Países Bajos ha entendido que es contrario al mandato del artículo III CNY la previsión en el ordenamiento jurídico de ese país de recurrir la resolución que ordena la ejecución de un laudo extranjero *-granting leave for enforcement-* por la razón de que esa posibilidad no está prevista para los laudos internos. De ese modo se consideró que constituía una condición sustancialmente más onerosa y que violaba el artículo III CNY¹²².

Por el contrario, en Francia se pretende favorecer la eficacia del laudo extranjero y dar cumplimiento al artículo III CNY restringiendo la posibilidad de recursos. Así, se prevé la posibilidad de recurrir la decisión que rechaza el reconocimiento o el exequatur del laudo extranjero (artículo 1501 Código de procedimiento Civil) pero sólo se permite el recurso de la decisión que otorga el reconocimiento y/o exequatur por las mismas razones que puede recurrirse el laudo interno en anulación (artículo 1502 y 1504 Código de procedimiento Civil)¹²³.

56. Como se ha indicado, que la competencia para conceder el exequatur se otorgue a los Tribunales Superiores de Justicia impide la doble instancia en España, a pesar de lo que predica el artículo 55 LCJIMC¹²⁴. Y ello porque el auto mediante el que resuelve el TSJ no sería susceptible de apelación -el artículo 455 LEC dispone que lo son únicamente las resoluciones apelables de los juzgados de paz y de primera instancia- ni de recurso por infracción procesal -el artículo 468 LEC dispone que lo son únicamente las sentencias y autos dictados por las Audiencias Provinciales que pongan fin a la segunda instancia- ni en casación -el 477 LEC dispone que lo son únicamente las sentencias dictadas en segunda instancia por las Audiencias Provinciales-¹²⁵.

57. Por tanto, en España el régimen de los recursos en el ámbito del exequatur coincide con el régimen de recursos contra los laudos dictados en España ya que el artículo 42 LArb indica que contra la sentencia dictada por el TSJ como consecuencia de ejercer la acción de anulación del laudo no cabe

¹¹⁹ A. BÖRNER, "Article III", *op. cit.*, pp: 115-141, conctr., pp. 129.

¹²⁰ M. SCHERER, "Article III. Recognition...", *op. cit.*, p. 202.

¹²¹ Se pone como ejemplo la legislación de Perú, Países Bajos, Francia e India, SCHERER, p. 202.

¹²² M. SCHERER, "Article III. Recognition", *op. cit.*, p. 205. Y Netherlands HR XXXV Com. Arb. 423, 2010.

¹²³ Estas razones son: la nulidad del convenio arbitral, la irregularidad en el nombramiento de los árbitros, el pronunciamiento sobre materia no sometida a arbitraje, la vulneración del principio de contradicción si el reconocimiento o la ejecución son contrarios al orden público internacional.

¹²⁴ El apartado primero de esta disposición establece, para el exequatur de resoluciones judiciales extranjeras la posibilidad de interponer recurso de apelación contra el auto de exequatur -dictado por el juzgado de primera instancia- en los términos de la LEC. En el apartado segundo, prevé la posible interposición de recurso extraordinario por infracción procesal o el recurso de casación contra la resolución de la Audiencia Provincial en segunda instancia.

¹²⁵ M. GÓMEZ JENE, M., *Arbitraje Comercial Internacional*, *op. cit.*, p. 383.

recurso. De modo que, resultando que el régimen de recursos es idéntico en el derecho procesal español para los laudos dictados o en el extranjero, se puede concluir que el sistema de recursos en España no parece discriminatorio en el sentido del artículo III CNY¹²⁶.

No ocurre así respecto del reconocimiento y exequatur de laudos extranjeros al que se le aplica el régimen convencional. En efecto, como se ha indicado anteriormente, los Tratados bilaterales con Brasil, China y Uruguay otorgan la competencia para conocer de las acciones de reconocimiento y exequatur a los Juzgados de Primera Instancia¹²⁷. Esto tiene como consecuencia que el auto dictado sería susceptible de apelación -el artículo 455 LEC dispone que lo son únicamente las resoluciones apelables de los juzgados de paz y de primera instancia- y de recurso por infracción procesal -el artículo 468 LEC dispone que lo son las sentencias y autos dictados por las Audiencias Provinciales que pongan fin a la segunda instancia- ni en casación -el 477 LEC dispone que lo son únicamente las sentencias dictadas en segunda instancia por las Audiencias Provinciales-. Sin embargo, este doble régimen en España no parece resultar contrario al principio de no discriminación del artículo III CNY al prever éste sólo la diferencia de trato con los laudos internos y no respecto del régimen procesal previsto en los Estados contratantes específico para el exequatur y la ejecución de otros laudos extranjeros.

58. En los casos en los que uno de estos convenios bilaterales sea aplicable al reconocimiento de un laudo extranjero, las reglas sobre competencia judicial y sus consecuencias sobre la acumulación de acciones y posibilidad de recursos a la decisión que pone fin al reconocimiento/exequatur pueden ser tenidas en cuenta a la hora de aplicar el principio de mayor favorabilidad del artículo VII CNY.

V. El procedimiento en España

59. La remisión hecha por el artículo 46.2 *in fine* LArb a las normas de procedimiento españolas, para todo lo no regulado en el artículo IV CNY, nos lleva a aplicar también el artículo 54 de la LCJIMC que regula el proceso de exequatur.

60. La previsión en el procedimiento de la LCJIMC de la audiencia a la parte contra la que se insta el reconocimiento y ejecución otorgándosele un plazo de 30 días para que se oponga no vulnera el artículo III CNY¹²⁸.

En virtud del apartado quinto del artículo 54 LCJIMC el demandado puede impugnar “la autenticidad de la resolución extranjera, la corrección del emplazamiento al demandado, la firmeza y fuerza ejecutiva de la resolución extranjera” no mencionando la compensación. En cambio, algunos países permiten que excepciones sobre compensación pueden realizarse en el procedimiento de exequatur¹²⁹. Algunos autores consideran contrario a los artículos III y V CNY que el Estado miembro requerido permita la compensación en los procedimientos de reconocimiento/exequatur o ejecución¹³⁰.

En España no pueden alegarse este tipo de excepciones en el procedimiento de exequatur, pero sí en el procedimiento de ejecución en sentido estricto. La doctrina procesalista afirma la posibilidad de hacer un control negativo en el proceso de ejecución, que permita denegar el despacho de ejecución, si el laudo se estima contrario al orden público, por la imparcialidad de los árbitros, por razones relativas a la arbitrabilidad de la diferencia o incluso por laudo extemporáneo¹³¹.

¹²⁶ A. BÖRNER, “Article III”, *op. cit.*, pp: 115-141, concr., pp. 128 y 129.

¹²⁷ Convenio de cooperación jurídica en materia civil entre el Reino de España y el Gobierno de la República Federativa de Brasil, firmado en Madrid el 13 abril 1989, (BOE 10 julio 1991, núm. 164); Tratado entre el Reino de España y la República Popular China sobre asistencia judicial en materia civil y mercantil, hecho en Pekín el 2 de mayo de 1992, (BOE 31 de enero de 1994, núm. 2) y Convenio de Cooperación Jurídica entre el Reino de España y la República Oriental del Uruguay, hecho en Montevideo el 4 noviembre de 1987, (BOE 30 abril 1998, núm. 103).

¹²⁸ AAP Madrid, sección 10, 163/2009 de 1 de abril 2009, ES:APM:2009:5039A.

¹²⁹ Tribunal Supremo Federal alemán 2008, nota a pie 81 de A. BÖRNER, “Article III”, *op. cit.*.

¹³⁰ A. BÖRNER, “Article III”, *op. cit.*, p. 115 y M. SCHERER, “Article III. Recognition ...*op. cit.*”, p. 193.

¹³¹ Véase los autores citados por C. SENÉS MOTILLA, “Sobre la ejecución forzosa de las resoluciones arbitrales”, *op. cit.*, pp. 309-311.

61. La doctrina más autorizada ha considerado contrario al artículo III CNY la aplicación de ciertas normas procesales internas, como las que permiten las solicitudes de compensación o las reconvencciones en los procedimientos de exequatur¹³². En España, el artículo 406 LEC está incluido en el Título II relativo al juicio ordinario y, a pesar de que la demanda de exequatur debe tener la forma de demanda del artículo 399 LEC, permitir la aplicación del resto de trámites del juicio ordinario podría vulnerar el artículo III CNY¹³³.

Para tener en cuenta las demandas de compensación, los motivos deben ser indiscutidos o haber sido objeto de decisión por un órgano jurisdiccional o tribunal arbitral que cumpla los requisitos para obtener el reconocimiento/exequatur en España, en otro caso, podría vulnerarse la competencia del tribunal arbitral para conocer de cualquier excepción de compensación. En Alemania se limita la posibilidad de alegar estas consideraciones a los supuestos en los que no pudieron alegarse en el procedimiento arbitral, de lo contrario el procedimiento podría dilatarse e impedir la efectiva ejecución del laudo¹³⁴.

62. Por lo demás, se trata de un procedimiento sencillo y veloz en el que se debe dar audiencia al Ministerio Fiscal¹³⁵ y en principio no se practica prueba¹³⁶. Veloz porque formalizada la oposición o transcurrido el plazo sin que se haya hecho se debe resolver en el plazo de diez días (artículo 54.7 LCJMC). Aunque la ejecución de los laudos domésticos en España no debe pasar este procedimiento de exequatur, los trámites previstos no parecen suponer una carga rigurosa que vulnere el mandato del artículo III CNY.

1) La declaración de no reconocimiento

63. En relación a la posibilidad de ejercer la acción de no reconocimiento, el Convenio de Nueva York no prohíbe que la parte interesada inste el no reconocimiento de un laudo extranjero en un Estado, por lo que puede plantearse si la posibilidad de solicitar a título principal la denegación de un laudo arbitral extranjero, esto es, iniciar un procedimiento que tenga como objeto principal la declaración de denegación del reconocimiento –acción de denegación del reconocimiento–, es contraria a la previsión del artículo III CNY. En España esta posibilidad está prevista en el artículo 42.2 LCJMC.

En Alemania, para que una parte pueda obtener una declaración de no reconocimiento de un laudo arbitral debe probar la concurrencia de una causa del artículo V CNY. Si no se vulneraría el CNY.

Para que las declaraciones de no reconocimiento no supongan un incumplimiento del CNY debe exigirse dos cosas¹³⁷:

Que la parte actora presente un interés legítimo. Para ello debe probarse que el laudo causa un impacto negativo, como una privación de derechos, por ejemplo. De modo que si el laudo no supone consecuencias negativas para una parte no podría solicitarse esa declaración negativa del reconocimiento.

Que se pruebe la concurrencia de una de las causas de denegación del artículo V CNY.

64. En España se puede presentar un conflicto entre el principio favorable al reconocimiento y a la ejecución de la sentencia arbitral extranjera previsto en esa disposición convencional con el principio de tutela judicial efectiva (artículo 24 CE)¹³⁸.

Este cuestionamiento puede realizarse porque esta norma convencional impone el principio de favorabilidad al reconocimiento y a la ejecución, de modo que éstos sólo pueden denegarse si se prueba la existencia de una causa prevista en el primer apartado del artículo V CNY, o si, conforme a su número 2 si comprueba que, conforme a la legislación española (Estado requerido), la resolución se refiere a materia no arbitrable o si el exequatur es contrario al orden público.

¹³² M. SCHERER, “Article III. Recognition.. *op. cit.*, p. 194.

¹³³ M. GÓMEZ JENE, *Arbitraje Comercial Internacional*, *op. cit.*, p. 457.

¹³⁴ A. BÖRNER, *op. cit.*, p. 132.

¹³⁵ AAP Madrid, sección 10, 163/2009 de 1 de abril 2009, ES:APM:2009:5039A.

¹³⁶ AAP Madrid, sección 10, 163/2009 de 1 de abril 2009, ES:APM:2009:5039A.

¹³⁷ A. BÖRNER, *op. cit.*, pág. 134.

¹³⁸ ATSJ Madrid, 18 abril, 1918, AC\2018\786, FD núm. 3.

Sin embargo, la Convención no impone el reconocimiento y, aunque no permite la revisión del fondo del litigio y, como se acaba de recordar, prevé la posibilidad de denegarlo si concurre alguna de las causas previstas en el artículo V.

La autonomía o libertad de las empresas (artículo 10 CE) se vería conculcado si pudieran verse sometidas a arbitraje sin su consentimiento, -por un convenio arbitral no válido o que no les vincula-. Además, una adecuada protección de su derecho a la tutela jurisdiccional (artículo 24 CE) requiere que sea posible una protección anticipada del derecho conculcado mediante una formulación directa con base en las causas de denegación. Ya que dejar que sólo puedan alegarse las causas del artículo V CNY como oposición a la demanda de reconocimiento no garantiza una protección de los intereses de manera suficiente porque se dejaría depender su defensa, únicamente de la conducta adoptada por la contraparte.

65. En la práctica de otros Estados la solución ha sido distinta. Existen jurisdicciones donde no se ha permitido la solicitud de declaraciones negativas de reconocimiento¹³⁹.

66. Por otro lado, muchos países permiten procedimientos distintos al *regular* del reconocimiento o exequatur, en sentido estricto. Por ejemplo, prevén solicitar una declaración de que el laudo no existen o no es aplicable a una determinada controversia, o de que un laudo arbitral extranjero no puede producir efectos en un determinado país si no obtiene previamente el reconocimiento (Alemania).

2) El proceso de ejecución

67. En cuanto al proceso de ejecución en sentido estricto, los laudos arbitrales tendrán aparejada la ejecución y, por tanto, se puede instar la acción ejecutiva en virtud del artículo 517 LEC que regula la acción ejecutiva en el apartado primero.

El capítulo II de la LEC sobre los títulos ejecutivos extranjeros determina en el artículo 523 que la ejecución de las sentencias y los títulos ejecutivos extranjeros se realizará cumpliendo los trámites de dicha norma salvo que una norma convencional dijera lo contrario. El CNY no dispone de norma alguna sobre la ejecución de los laudos por lo que el régimen aplicable es únicamente el de la LEC. Particular interés tienen las disposiciones 538 y ss.

La imposibilidad de acumular acciones hace que deban procederse separadamente a dos procedimientos, lo que sin duda encarece los gastos de la ejecución del laudo, ya que, el ejecutante y el ejecutado deben tener su abogado y deben ser representados por un procurador cuando la cantidad por la que se despache la ejecución supere los 2.000€ (artículo 539.1, párrafo tercero LEC).

68. En cuanto al tribunal competente, el Capítulo II LEC en su artículo 545.2 LEC dice que cuando el título ejecutivo sea un laudo arbitral será competente el Juzgado de Primera instancia del lugar en que se hubiera dictado, sin embargo, al tratarse de un laudo extranjero éste lugar no puede determinarse produciéndose así un vacío legal.

Quizás pueda aplicarse lo dispuesto en el apartado tercero de esa misma norma que indica:

3. Para la ejecución fundada en títulos distintos de los expresados en los apartados anteriores, será competente el Juzgado de Primera Instancia del lugar que corresponda con arreglo a lo dispuesto en los artículos 50 y 51 de esta Ley. La ejecución podrá instarse también, a elección del ejecutante, ante el Juzgado de Primera Instancia del lugar de cumplimiento de la obligación, según el título, o ante el de cualquier lugar en que se encuentren bienes del ejecutado que puedan ser embargados.

La demanda ejecutiva debe tener un contenido previsto en el artículo 549 LEC presentándose el inconveniente del plazo de espera de la ejecución prevista en el artículo 548 LEC.

¹³⁹ Véase STS italiano de 22 de abril de 2003, *Lanificio Mario Zegna SpA c. Hermenegildo Zegna Corp.* https://new-yorkconvention1958.org/index.php?lvl=more_results&mode=extended&facette_test=1 Y también cuando el laudo no ha sido todavía adoptado.

Por su parte, el artículo 556 LEC prevé las causas de oposición a la ejecución de los laudos entre las que se incluye el pago o cumplimiento de lo ordenado en el laudo (apartado 1º). Y también prevén los arts. 559 y 560 la sustanciación de la oposición por defectos procesales y de fondo, respectivamente.

VI. Los requisitos formales

68. El artículo IV CNY recoge ciertos aspectos procesales del reconocimiento/exequatur en España¹⁴⁰.

El artículo IV CNY exige para el reconocimiento y exequatur la presentación de dos documentos, por un lado, la copia certificada del original del laudo arbitral, que reúna las condiciones requeridas para su autenticidad, como es la Apostilla (Convención de La Haya de 5 de octubre de 1961) y, por otro lado, el acuerdo por escrito conforme al cual las partes se obligaron a someter a arbitraje todas las diferencias o ciertas diferencias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto a una determinada relación jurídica, contractual o no contractual, concerniente a un asunto que pueda ser resuelto por árbitro.

Esta redacción del artículo IV CNY supone también la eliminación de la exigencia para el solicitante del reconocimiento y el exequatur de acreditar que el laudo extranjero no es susceptible de recurso *-final-*¹⁴¹.

69. La presentación de los documentos exigidos por el artículo IV CNY supone la presunción del derecho al reconocimiento del laudo, por lo que se considera que son requisitos máximos¹⁴². Así los Estados no podrían añadir exigencias documentales a las dos mencionadas en el Convenio de Nueva York en la presentación de la demanda. Así ha sido interpretado por el Tribunal Supremo español¹⁴³. Únicamente presentándose oposición al reconocimiento por parte de la parte demandada podrá requerirse la presentación de otra documentación destinada a contradecir las causas de rechazo del reconocimiento alegadas por ésta.

La exigencia de documentación del artículo IV CNY es la máxima que un Estado contratante puede imponer, pero también la mínima en España. Los Tribunales españoles desestiman las demandas si no se cumple escrupulosamente con lo indicado en esta norma, de modo que, a diferencia de lo que ocurre en otros Estados contratantes, se considera una norma imperativa¹⁴⁴. Esta disposición no obliga al solicitante del exequatur a examinar la validez o eficacia del convenio arbitral sino únicamente a aportarlo. El cumplimiento de este requisito plantea dificultades cuando el documento en el que consta el acuerdo no está firmado por una de las partes, de modo que la inequívoca voluntad de someter las controversias al arbitraje debe deducirse atendiendo a las comunicaciones entre las partes y del comportamiento de estas ante el tribunal arbitral¹⁴⁵.

Estos requisitos son subsanables, ante la falta de alguno de ellos en la demanda los Tribunales Superiores de Justicia deben dar la posibilidad de subsanación¹⁴⁶. Más flexible con el cumplimiento de estos requisitos se han comportado otros Estados, en los que se ha concedido el reconocimiento no mediando la traducción al idioma oficial de los documentos con el argumento de que el tribunal no lo necesitaba para comprender el contenido de ellos o la parte no lo había requerido, dado que el procedimiento arbitral se había realizado en el idioma de redacción del laudo¹⁴⁷. Incluso la no presentación del convenio arbitral

¹⁴⁰ A. L. CALVO CARAVACA/J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, (Dir.), *Tratado de Derecho Internacional Privado*, op. cit., p. 1028.

¹⁴¹ CNUDMI, "Artículo III", *Guía relativa a la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras*, op. cit., p. 105.

¹⁴² CNUDMI, "Artículo III", *Guía relativa a la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras*, op. cit., p. 108. A.J. VAN DEN BERG, New York Convention of 1958: "Refusals of enforcement", *ICC International Court of Arbitration Bulletin*, Vol. 18, núm. 2, p. 45.

¹⁴³ ATS de 28 de marzo de 2000, RJ/2000/2964, FDº 5.

¹⁴⁴ También Estados Unidos y China consideran el artículo IV CNY imperativo. Desestimación de la demanda por no aportar el acuerdo arbitral el forma, STS de 1 de abril de 2003, JUR 2003\118425.

¹⁴⁵ F. ORTÉU CEBRIÁN/M.S. ALÍAS GAROZ, *Exequátur de laudos arbitrales extranjeros*, op. cit., pp. 28-58.

¹⁴⁶ ATSJ País Vasco de 21 de junio de 2023, núm., 7/2023, ES:TSJPV:2023:102A.

¹⁴⁷ Tribunal de Ejecución de Vardø, Noruega de 10 julio 2002, *Pulsarr Industrial Research B.V. (Netherlands) v. Nils H. Nilsen A.S. (Norway)*, XXVIII *Yearbook Comm Arb.*, 2003, p. 821. En el mismo sentido, Tribunal de apelación de La Haya de

se ha tolerado con el argumento de que conforme a Derecho nacional -alemán- no es necesario, por la aplicación de la regla más favorable¹⁴⁸. Otras jurisdicciones como Suiza no requieren la certificación del laudo si la parte contra la que se solicita el exequatur no cuestiona la autenticidad del mismo¹⁴⁹.

Ejemplo de aproximación extraordinariamente flexible es la Tribunal Supremo de México que declaró inconstitucional el artículo 1461 de la Ley Mexicana de Arbitraje al entender que el requisito de la autenticación del laudo en la solicitud de reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros es un formalismo excesivo¹⁵⁰.

70. La práctica española exige, que la demanda se ajuste a los requisitos del artículo 399 LEC, requiriendo que la demanda vaya acompañada de¹⁵¹: el original o copia auténtica de la resolución extranjera, debidamente legalizados o apostillados; el documento que acredite, si la resolución se dictó en rebeldía, la entrega o notificación de la cédula de emplazamiento o el documento equivalente; cualquier otro documento acreditativo de la firmeza y fuerza ejecutiva de la resolución extranjera en el Estado de origen y las traducciones pertinentes con arreglo al artículo 144 LEC.

Por tanto, la necesidad de presentar el original o la copia auténtica de la resolución extranjera (legalizados o con la apostilla) es coincidente con lo previsto en el CNY. Pero hay que analizar si los otros requisitos formales exigido, esto es, la acreditación de si la resolución se dictó en rebeldía, así como la entrega de la notificación de la cédula de emplazamiento o documento equivalente, el documento acreditativo de la firmeza y fuerza ejecutiva de la resolución extranjera en el Estado en el que se dictó y la traducción son cargas excesivas que vulneran el artículo III CNY.

En cuanto a la acreditación de si la resolución se dictó en rebeldía, así como la entrega de la notificación de la cédula de emplazamiento o documento equivalente, los tribunales españoles han denegado el exequatur si no se acredita tal extremo¹⁵².

Respecto del documento acreditativo de la firmeza y fuerza ejecutiva de la resolución extranjera en el Estado en el que se dictó, cuya presentación se ha exigido no tiene respaldo legal en nuestro ordenamiento jurídico¹⁵³.

A diferencia de la aplicación flexible del requisito de la traducción en otros países, los tribunales españoles exigen la traducción del Laudo y de todos los documentos que le acompañan. La traducción debe ser realizada por un traductor oficial nombrado de conformidad con lo previsto por el Ministerio de Exteriores (traductor oficial o traductor jurado, o agente diplomático o consular) porque se entiende que la traducción jurada u oficial es la única que da fe pública y tiene carácter oficial¹⁵⁴. No se requiere en cambio la traducción de la apostilla de la Haya por lo que el TS ha consentido de facto la presentación de la Apostilla en su idioma original.

VII. Conclusiones

Primera. La remisión del artículo III CNY a las reglas de procedimiento de los Estados contratantes para regular el procedimiento de reconocimiento y ejecución de los laudos arbitrales extranjeros supone una solución flexible que tiene como consecuencia la aceptación de la distinta eficacia de los laudos en los distintos Estados contratantes. La aplicación de distintas reglas procesales puede ocasionar que un laudo sea reconocido o que obtenga el exequatur en un Estado y no en otro.

17 de abril de 2018, *Dunav Re A.D.O. Beograd v. Dutch Marine Insurance B.V.*, caso No. 200.223.489/01.

¹⁴⁸ Sentencia del Oberlandesgericht [OLG] de Múnich, de 23 de febrero de 2007, 34 Sch 31/06.

¹⁴⁹ Sentencia del Tribunal Federal de Suiza de 10 de octubre de 2011, 5A 427/2011.

¹⁵⁰ Sentencia del Tribunal Supremo de México de 14 de octubre de 2020, *Blue Marine Cargo, S.A. de C.V. v. Torm Singapore Pte. Ltd.* (Direct Amparo in Review Court Decision), n.º. A.D.R. 7856/2019.

¹⁵¹ ATSJ Madrid, 18 abril, 1918, AC\2018\786, FD núm. 3.

¹⁵² SAP Burgos 27 abril 2009, núm. 180/2009 (sección 3ª), XXXV *Yearbook of Comm Arb.*, 2010, pp. 450-451.

¹⁵³ No consta la base legal para solicitarlo en ATSJ Madrid, 18 abril, 1918, AC\2018\786, FD núm. 3.

¹⁵⁴ ATS de 29 septiembre 1998, RJ 1998\9002.

Segunda. El principio de no discriminación del artículo III CNY implica también que la aplicación de las normas de los Estados contratantes para regular el procedimiento debe respetar lo previsto otras disposiciones del Convenio por lo que sus normas son una referencia para la aplicación de dichas normas procesales domésticas.

Tercera. Los órganos judiciales españoles al determinar su competencia judicial internacional no deben impedir el exequatur de los laudos arbitrales extranjeros exigiendo requisitos como el domicilio del demandado no previstos en la LOPJ.

Cuarta. La atribución de la competencia objetiva a los Tribunales Superiores de Justicia de las CCAA en la LOPJ y la Ley de arbitraje y a los Juzgados de Primera Instancia en la LCJIMC establece una doble vía procedimental en nuestro ordenamiento jurídico que tiene consecuencias en la imposibilidad de acumular las acciones de exequatur y de ejecución. La reforma de la LOPJ podría atribuir competencia a los Juzgados de Primera Instancia este inconveniente. Se dejarían de conseguir los objetivos pretendidos con la reforma de 2011 en términos de visibilidad y unificación de doctrina dispar.

Quinta. Los documentos requeridos en la demanda de exequatur del laudo extranjero no deben vulnerar el artículo IV CNY recomendándose una interpretación flexible y no imperativa de su contenido.