



# Asamblea General

Distr. general  
25 de abril de 2006  
Español  
Original: inglés

**Comisión de las Naciones Unidas para  
el Derecho Mercantil Internacional**  
39º período de sesiones  
Nueva York, 19 de junio a 7 de julio de 2006

## Solución de controversias comerciales

### Medidas cautelares

#### Nota de la Secretaría

## Índice

<i>Capítulo</i>	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
Introducción . . . . .	1-3	2
I. Proyecto de disposiciones legales sobre medidas cautelares y órdenes preliminares . . . . .	4	2
II. Observaciones sobre los proyectos de disposiciones legales sobre medidas cautelares y órdenes preliminares . . . . .	5-22	6
Observaciones sobre la sección 1 - Medidas cautelares . . . . .	5-9	6
Observaciones sobre la sección 2 - Órdenes preliminares . . . . .	10-16	7
Observaciones sobre la sección 4 - Reconocimiento y ejecución de medidas cautelares . . . . .	17-21	9
Observaciones sobre la sección 5 - Medidas cautelares dictadas por un foro judicial . . . . .	22	10
III. Enmienda del párrafo 2) del artículo 1 de la Ley Modelo de Arbitraje . . . . .	23	11
IV. Textos explicativos . . . . .	24	11



## Introducción

1. En su 32º período de sesiones (Viena, 17 de mayo a 4 de junio de 1999), la Comisión decidió que uno de los temas prioritarios del Grupo de Trabajo fuera la ejecutoriedad de las medidas cautelares<sup>1</sup>.
2. El Grupo de Trabajo ha estado estudiando la preparación de textos legales armonizados sobre las medidas cautelares en sus períodos de sesiones 32º (Viena, 20 a 31 de marzo de 2000)<sup>2</sup>, 33º (Viena, 20 de noviembre a 1º de diciembre de 2000)<sup>3</sup>, 34º (Nueva York, 21 de mayo a 1º de junio de 2001)<sup>4</sup>, 36º (Nueva York, 4 a 8 de marzo de 2002)<sup>5</sup>, 37º (Viena, 7 a 11 de octubre de 2002)<sup>6</sup>, 38º (Nueva York, 12 a 16 de mayo de 2003)<sup>7</sup>, 39º (Viena, 10 a 14 de noviembre de 2003)<sup>8</sup>, 40º (Nueva York, 23 a 27 de febrero de 2004)<sup>9</sup>, 41º (Viena, 13 a 17 de septiembre de 2004)<sup>10</sup>, 42º (Nueva York, 10 a 14 de enero de 2005)<sup>11</sup>, 43º (Viena, 3 a 7 de octubre de 2005)<sup>12</sup> y 44º (Nueva York, 23 a 27 de enero de 2006)<sup>13</sup>.
3. En su 44º período de sesiones, el Grupo de Trabajo convino en que se colocaran las disposiciones legales sobre medidas cautelares y órdenes preliminares en un nuevo capítulo, numerado capítulo IV bis de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional (“la Ley Modelo de Arbitraje”)<sup>14</sup>.

## I. Proyecto de disposiciones legales sobre medidas cautelares y órdenes preliminares

4. El texto del capítulo IV bis sobre medidas cautelares y órdenes preliminares, conforme fue aprobado por el Grupo de Trabajo en su 44º período de sesiones<sup>15</sup>, dice:

### Capítulo IV bis. Medidas cautelares y órdenes preliminares

#### Sección 1—Medidas cautelares

##### Artículo 17—Facultad del tribunal para otorgar medidas cautelares

- 1) Salvo acuerdo en contrario de las partes, el tribunal arbitral podrá, a instancia de una de ellas, otorgar medidas cautelares.
- 2) Por medida cautelar se entenderá toda medida temporal, otorgada en forma o no de laudo, por la que, en cualquier momento previo a la emisión del laudo por el que se dirima definitivamente la controversia, el tribunal arbitral ordene a una de las partes que:
  - a) Mantenga o restablezca el statu quo en espera de que se dirima la controversia;
  - b) Adopte medidas para impedir algún daño actual o inminente o el menoscabo del procedimiento arbitral, o que se abstenga de llevar a cabo ciertos actos que probablemente ocasionarían dicho daño o menoscabo al procedimiento arbitral;
  - c) Proporcione algún medio para preservar ciertos bienes que permitan ejecutar todo laudo subsiguiente; o

d) Preserve ciertos elementos de prueba que pudieran ser relevantes y pertinentes para resolver la controversia.

#### **Artículo 17 bis—Condiciones para el otorgamiento de medidas cautelares**

1) El demandante de alguna medida cautelar prevista en los apartados a), b) o c) del párrafo 2) del artículo 17 deberá aportar al tribunal arbitral pruebas convincentes de que:

a) De no otorgarse la medida cautelar, es probable que se produzca algún daño, no resarcible adecuadamente mediante una indemnización, que sea notablemente más grave que el que pueda sufrir la parte afectada por la medida, caso de ser ésta otorgada; y

b) Existe una posibilidad razonable de que su demanda sobre el fondo del litigio prospere, siempre y cuando toda determinación del tribunal arbitral respecto de dicha posibilidad no prejuzgue en modo alguno toda determinación subsiguiente a que pueda llegar dicho tribunal.

2) En lo concerniente a toda demanda de una medida cautelar presentada con arreglo al apartado d) del párrafo 2) del artículo 17, los requisitos enunciados en los apartados a) y b) del párrafo 1) del presente artículo sólo serán aplicables en la medida que el tribunal arbitral lo estime oportuno.

#### **Sección 2—Órdenes preliminares**

##### **Artículo 17 ter—Solicitud de una orden preliminar y condiciones para su otorgamiento**

1) Salvo acuerdo en contrario de las partes, toda parte podrá demandar una medida cautelar sin dar aviso a ninguna otra parte y solicitar una orden preliminar del tribunal arbitral por el que se ordene a alguna parte que no frustre la finalidad de la medida cautelar demandada.

2) El tribunal arbitral podrá emitir una orden preliminar siempre que considere que la notificación previa de la demanda de una medida cautelar a la parte contra la cual esa medida vaya dirigida entraña el riesgo de que se frustre la medida demandada.

3) Las condiciones definidas en el artículo 17 bis serán aplicables a toda orden preliminar, con la salvedad de que el daño que ha de evaluarse en virtud del apartado a) del párrafo 1) del artículo 17 bis ha de ser el daño que probablemente resultará de que se emita o no la orden.

##### **Artículo 17 quater—Régimen específico de las órdenes preliminares**

1) Inmediatamente después de haberse pronunciado sobre la procedencia de una solicitud de orden preliminar, el tribunal arbitral notificará a todas las partes la demanda presentada de una medida cautelar, la solicitud de una orden preliminar, la propia orden preliminar, caso de haberse otorgado, así como todas las comunicaciones al respecto, consignando el contenido de toda comunicación verbal, entre cualquiera de las partes y el tribunal arbitral.

- 2) Al mismo tiempo, el tribunal arbitral dará, a la parte contra la que vaya dirigida la orden preliminar, la oportunidad de hacer valer sus derechos a la mayor brevedad posible.
- 3) El tribunal arbitral se pronunciará sin tardanza sobre toda objeción que se presente contra la orden preliminar.
- 4) Toda orden preliminar expirará a los veinte días contados a partir de la fecha en que el tribunal arbitral la haya emitido. No obstante, el tribunal arbitral podrá dictar una medida cautelar por la que ratifique o modifique la orden preliminar una vez que la parte contra la que se dirigió la orden preliminar haya sido notificada y haya tenido la oportunidad de hacer valer sus derechos.
- 5) Una orden preliminar será vinculante para las partes, pero no será de por sí objeto de ejecución judicial. Dicha orden preliminar no constituirá un laudo.

### **Sección 3—Disposiciones aplicables a las medidas cautelares y órdenes preliminares**

#### **Artículo 17 quinquies—Modificación, suspensión, revocación**

El tribunal arbitral podrá modificar, suspender o revocar toda medida cautelar u orden preliminar que haya otorgado, ya sea a instancia de alguna de las partes o, en circunstancias excepcionales, por iniciativa propia, previa notificación a las partes.

#### **Artículo 17 sexies—Exigencia de una garantía por el tribunal arbitral**

- 1) El tribunal arbitral podrá exigir del demandante de una medida cautelar que preste una garantía adecuada respecto de la medida.
- 2) El tribunal arbitral exigirá al solicitante de una orden preliminar que preste una garantía respecto de la orden, salvo que dicho tribunal lo considere inapropiado o innecesario.

#### **Artículo 17 septies—Comunicación de información**

- 1) El demandante de una medida cautelar deberá dar a conocer sin tardanza todo cambio importante que se produzca en las circunstancias que motivaron que la medida se demandara u otorgara.
- 2) El solicitante de una orden preliminar deberá revelar al tribunal arbitral toda circunstancia que pueda ser pertinente para la decisión que el tribunal arbitral vaya a adoptar sobre si debe otorgar o mantener la orden, y seguirá estando obligada a hacerlo en tanto que la parte contra la que la orden haya sido solicitada no haya tenido la oportunidad de hacer valer sus derechos. A partir de dicho momento, la obligación del solicitante de revelar todo cambio en las circunstancias será la misma que la que cabe exigir del demandante de una medida cautelar con arreglo al párrafo 1) del presente artículo.

**Artículo 17 octies—Costas y daños y perjuicios**

El demandante de una medida cautelar o el solicitante de una orden preliminar será responsable de las costas y de los daños y perjuicios que dicha medida u orden ocasione a la parte contra la que sea aplicable, siempre que el tribunal arbitral determine ulteriormente que, en las circunstancias del caso, no debería haberse otorgado la medida o la orden. El tribunal arbitral podrá condenarle en cualquier momento de las actuaciones al pago de las costas y de los daños y perjuicios.

**Sección 4—Reconocimiento y ejecución de medidas cautelares****Artículo 17 novies—Reconocimiento y ejecución de medidas cautelares**

- 1) Toda medida cautelar ordenada por un tribunal arbitral se reconocerá como vinculante y, salvo que el tribunal arbitral disponga otra cosa, será ejecutada al ser demandada ante el foro judicial competente, cualquiera que sea el país en donde haya sido ordenada, y a reserva de lo dispuesto en el artículo 17 decies.
- 2) La parte que demande o haya obtenido el reconocimiento o la ejecución de una medida cautelar informará sin demora al foro judicial de toda revocación, suspensión o modificación que se ordene de dicha medida.
- 3) El foro judicial ante el que sea demandado el reconocimiento o la ejecución de una medida cautelar podrá, si lo considera oportuno, exigir del demandante que preste una garantía adecuada, cuando el tribunal arbitral no se haya pronunciado aún en lo concerniente a tal garantía o cuando esa garantía sea necesaria para proteger los derechos de terceros.

**Artículo 17 decies—Motivos para denegar el reconocimiento o la ejecución de medidas cautelares\***

- 1) Podrá denegarse el reconocimiento o la ejecución de una medida cautelar únicamente:
  - a) si, al actuar a instancia de la parte afectada por la medida, el foro judicial está convencido de que:
    - i) dicha denegación está justificada por alguno de los motivos enunciados en los incisos i), ii), iii) o iv) del apartado a) del párrafo 1) del artículo 36; o
    - ii) no se ha cumplido la decisión del tribunal arbitral sobre la prestación de la garantía que corresponda a la medida cautelar otorgada por el tribunal arbitral; o
    - iii) la medida cautelar ha sido revocada o suspendida por el tribunal arbitral o, caso de que esté facultado para hacerlo, por un foro judicial

---

\* Las condiciones enunciadas en el artículo 17 decies tienen por objeto limitar el número de circunstancias en las que un foro judicial podrá denegar la ejecución de una medida cautelar. No se menoscabará en nada el objetivo de armonización que se intenta lograr con estas disposiciones modelo si un Estado prevé en ellas menos supuestos en los que pueda denegarse la ejecución de una medida cautelar.

del Estado en donde, se tramite el procedimiento de arbitraje o conforme a cuyo derecho dicha medida se otorgó; o

b) si, el foro judicial resuelve que:

i) la medida cautelar es incompatible con las facultades que se le confieren, a menos que dicho foro decida reformular la medida para ajustarla a sus propias facultades y procedimientos a efectos de poderla ejecutar sin modificar su contenido; o bien que

ii) alguno de los motivos de denegación enunciados en los incisos i) o ii) del apartado b) del párrafo 1) del artículo 36 es aplicable al reconocimiento o la ejecución de la medida demandada.

2) Toda determinación a la que llegue el foro judicial respecto de cualquier motivo enunciado en el párrafo 1) del presente artículo será únicamente aplicable para los fines de la solicitud de reconocimiento y ejecución de la medida cautelar. El foro judicial al que se solicite el reconocimiento o la ejecución no podrá emprender, en el ejercicio de dicho cometido, una revisión del contenido de la medida cautelar.

### **Sección 5—Medidas cautelares dictadas por el foro judicial**

#### **Artículo 17 undecies—Medidas cautelares dictadas por el foro judicial**

El foro judicial gozará de la misma competencia para dictar medidas cautelares al servicio de actuaciones arbitrales y en lo concerniente a esas actuaciones que tengan lugar en el país de su jurisdicción o en otro país que la que disfruta al servicio de actuaciones judiciales o en relación con ellas, y ejercerá dicha competencia de conformidad con sus propias reglas y procedimientos en la medida en que sean compatibles con los rasgos distintivos de un arbitraje internacional.

## **II. Observaciones sobre los proyectos de disposiciones legales sobre medidas cautelares y órdenes preliminares**

### **Observaciones sobre la sección 1 - Medidas cautelares**

*Artículo 17, párrafo 2)*

*Forma de la medida otorgada*

5. El Grupo de Trabajo examinó detenidamente la cuestión de la forma en que el tribunal arbitral debería emitir una medida cautelar en sus períodos de sesiones 36° (Nueva York, 4 a 8 de marzo de 2002)<sup>16</sup>, 37° (Viena, 7 a 11 de octubre de 2002)<sup>17</sup> y 40° (Nueva York, 23 a 27 de febrero de 2004)<sup>18</sup>. El Grupo de Trabajo convino en que la frase “otorgada en forma o no de laudo”, inspirada en el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, era lo bastante neutra para reflejar la intención del Grupo de Trabajo de no expresar preferencia alguna acerca de la forma en que debería emitirse una medida cautelar. Se dijo que no procedía que el proyecto de párrafo fuera demasiado prescriptivo en lo concerniente a la forma que debería adoptar una medida cautelar. Tal vez la Comisión desee tomar nota de la sugerencia de que se aclare en algún texto explicativo, presentado tal vez en forma de una guía para la

incorporación de las disposiciones legales al derecho interno, que la fórmula utiliza en el modelo de disposición no debe ser interpretada como una toma de postura respecto de la cuestión de si una medida cautelar emitida en forma de laudo reúne las condiciones requeridas para su ejecutoriedad con arreglo a la Convención de Nueva York (véase párr. 17 *infra*)<sup>19</sup>.

*Índole exhaustiva de la lista de funciones asignables a una medida cautelar*

6. El Grupo de Trabajo examinó, en sus períodos de sesiones 36° (Nueva York, 4 a 8 de marzo de 2002)<sup>20</sup> y 39° (Viena, 10 a 14 de noviembre de 2003)<sup>21</sup>, si la formulación actual del párrafo 2) del artículo 17 había previsto todos los motivos por los que cabría otorgar una medida cautelar. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo convino en que, en la medida en que la lista revisada incorporada al párrafo 2) describía en términos genéricos todos los motivos por los que cabría otorgar una medida cautelar, esa lista podía ser tenida por exhaustiva<sup>22</sup>. La Comisión tal vez desee tomar nota de la decisión del Grupo de Trabajo de aclarar lo que haga falta a ese respecto en algún texto explicativo que acompañe a esa disposición.

*Artículo 17 bis*

7. En su 43° período de sesiones (Viena, 3 a 7 de octubre de 2003), el Grupo de Trabajo convino en que se retuviera la palabra “adecuadamente” en el apartado a) del párrafo 1) del artículo 17 bis y en que se aclarara, en algún texto explicativo, que cabía interpretar dicho apartado con flexibilidad tratando de conciliar ponderadamente el grado de daño que se ocasionaría al demandante de la medida, de no ser ésta otorgada, con el daño que se ocasionaría a la parte afectada por la medida, caso de ser ésta otorgada<sup>23</sup>.

8. Se sugirió además que cabría indicar, en algún texto explicativo que acompañara al artículo 17 bis, el hecho de que los requisitos enunciados en los apartados a) y b) del párrafo 1) del artículo 17 bis sólo serán aplicables al tipo de medida cautelar previsto en el párrafo 2) d) del artículo 17 en la medida en que el tribunal arbitral lo estime oportuno, no significaba que el tribunal arbitral no examinaría y ponderaría las circunstancias del caso, al determinar la procedencia de otorgar o no una medida<sup>24</sup>.

*“Urgencia de la medida demandada”*

9. El Grupo de Trabajo consideró, tras deliberar al respecto, que la urgencia de la medida demandada no debería constituir un rasgo general de toda medida cautelar<sup>25</sup>. Tal vez la Comisión estime oportuno que se aclare en algún texto explicativo la importancia que puede tener la urgencia para el funcionamiento del régimen de la sección 1.

**Observaciones sobre la sección 2 - órdenes preliminares**

*Observaciones generales*

10. En sus períodos de sesiones 41° (Viena, 13 a 17 de septiembre de 2004)<sup>26</sup> y 42° (Nueva York, 10 a 14 de enero de 2005)<sup>27</sup>, el Grupo de Trabajo examinó en detalle las disposiciones concernientes a las facultades de un tribunal arbitral para otorgar medidas cautelares sin escuchar a la parte afectada. En el texto de las

disposiciones legales, se utiliza el término “orden preliminar”, en vez de “medida cautelar”, para describir toda medida que sea otorgada antes de haber escuchado a la parte afectada. Este término realza el carácter provisional y extraordinario de la orden dictada por el tribunal, así como la peculiaridad de su alcance y de su finalidad.

11. En su 42º período de sesiones (Nueva York, 10 a 14 de enero de 2005), el Grupo de Trabajo convino, tras prolongadas deliberaciones, en incluir un texto de índole conciliatoria que concierne al régimen de las órdenes preliminares basado en los principios de que: dicho régimen será aplicable salvo acuerdo en contrario de las partes; queda claro que la orden preliminar es una orden o providencia de alcance puramente procesal que ni constituye un laudo ni lo prejuzga en modo alguno; y que en la sección 4 no se prevería vía ejecutoria alguna para dichas órdenes<sup>28</sup>.

#### *Artículo 17 ter*

##### *Finalidad, función y régimen legal de las órdenes preliminares*

12. En el 41º período de sesiones del Grupo de Trabajo (Viena, 13 a 17 de septiembre de 2004), se expresaron dudas acerca de si debía conceptuarse la “orden preliminar” como una modalidad de la noción más amplia expresada por el término “medida cautelar”. Se sugirió que, si se fuera a entender una orden preliminar como una mera modalidad de medida cautelar, entonces cabría considerar que la distinción entre ellas era puramente artificial, lo que tal vez diera lugar a dificultades en su aplicación práctica<sup>29</sup>. El Grupo de Trabajo observó que, pese a que sí cabía considerar a la orden preliminar como una modalidad de medida cautelar, cabía también distinguirla en función de su finalidad más precisa de impedir que se frustrara la medida cautelar que se fuera a demandar. Otro rasgo distintivo de la orden preliminar era la brevedad de su vida definida en el artículo 17 quater. Se dijo que la finalidad de toda orden preliminar era la de servir como “dispositivo de urgencia” hasta que se pudiera celebrar una vista en la que el tribunal se pronunciara sobre la medida cautelar tras haber escuchado a las dos partes<sup>30</sup>. La Comisión podía dictaminar si procedía preparar algún texto que se adjuntara al artículo 17 ter para explicar la distinción entre medida cautelar y orden preliminar.

13. En el 42º período de sesiones del Grupo de Trabajo (Nueva York, 10 a 14 de enero de 2005), se dijo que cabía entender erróneamente el artículo 17 ter como facultando únicamente al tribunal arbitral para requerir, en términos generales, de las partes, que no frustraran la finalidad de una medida cautelar. Pese a dicho parecer, se estimó que el tribunal arbitral gozaba de una mayor discrecionalidad para emitir órdenes preliminares en todo supuesto en el que resultaran oportunas a la luz de las circunstancias del caso y se estimó que debía aclararse la lectura correcta de dicho artículo en algún texto explicativo de su contenido<sup>31</sup>.

#### *Artículo 17 quater*

##### *Obligación del tribunal arbitral de dar aviso (artículo 17 quater, párrafo 1)*

14. En el 42º período de sesiones del Grupo de Trabajo (Nueva York, 10 a 14 de enero de 2005), se observó que el tribunal arbitral estaba obligado a comunicar la información y los documentos intercambiados a la parte contra la que se hubiera solicitado la orden preliminar y se sugirió que se aclarara que esa obligación era

exigible con independencia de si el tribunal emitía o denegaba la orden solicitada. Cabe señalar que el Grupo de Trabajo convino en que se aclarara el alcance de esa obligación en algún texto explicativo que acompañara al artículo 17 quarter<sup>32</sup>.

*No ejecutoriedad de las órdenes preliminares (artículo 17 quarter, párrafo 5))*

15. El Grupo de Trabajo consideró detenidamente si procedía prever alguna vía ejecutoria para la orden preliminar. Se cuestionó la necesidad de hacerlo a la luz de la índole estrictamente provisional de la orden preliminar<sup>33</sup> y de las dificultades prácticas que suscitaría, por ejemplo, acerca de si debía aplazarse la notificación de la orden a la parte afectada hasta después de que el foro judicial le hubiera dado curso<sup>34</sup>. La Comisión tal vez desee saber que la no ejecutoriedad de la orden preliminar fue un factor decisivo para poder llegar a una solución conciliatoria al respecto en el 42º período de sesiones del Grupo de Trabajo (véase párr. 11, *supra*).

*Recurso a la vía judicial*

16. La Comisión tal vez desee considerar una propuesta formulada en el 44º período de sesiones del Grupo de Trabajo (Nueva York, 23 a 27 de enero de 2006) de que se añadiera el siguiente texto al párrafo 5) del artículo 17 quarter: “la obtención de una orden preliminar del tribunal arbitral no impedirá que el solicitante de dicha orden demande alguna medida cautelar ante el foro judicial competente”. El Grupo de Trabajo tomó nota de dicha propuesta, y se sugirió que el texto propuesto se limitaba a aclarar el funcionamiento de la disposición, sin entrar de nuevo en ninguna de las cuestiones sustantivas que dieron lugar a la solución conciliatoria a la que se llegó<sup>35</sup>.

**Observaciones sobre la sección 4 – Reconocimiento y ejecución de medidas cautelares**

*Efecto combinado de la sección 4 y de los artículos 35 y 36*

17. El artículo 17 decies, que regula los motivos para denegar el reconocimiento o la ejecución de una medida cautelar, remite al párrafo 1) del artículo 36 de la Ley Modelo de Arbitraje cuyo texto es explícitamente aplicable al laudo. Cabe recordar que el Grupo de Trabajo decidió no definir la forma en que debía dictarse una medida cautelar, (véase párr. 5 *supra*), mientras que el artículo 17 decies tiene por finalidad la de definir los motivos que cabe invocar para denegar la ejecución de una medida cautelar, cualquiera que sea la forma en que se haya decretado la medida. La Comisión tal vez desee considerar si es necesario aclarar que la remisión que se hace en el artículo 17 al párrafo 1) del artículo 36 deberá ser entendida como una remisión que se hace a los motivos por los que el foro judicial podrá denegar la ejecución, cualquiera que sea la forma en que se haya emitido la medida cautelar<sup>36</sup>.

*Artículo 17 decies, párrafo 1)*

*Carga de la prueba*

18. A diferencia del párrafo 1) a) del artículo 36 de la Ley Modelo de Arbitraje, que impone la carga de la prueba sobre la parte contra la que el laudo sea invocado, el párrafo 1) a) del artículo 17 decies refleja la decisión del Grupo de Trabajo de que no se regule en absoluto la asignación de la carga de la prueba, ya que dicho asunto debe dejarse al arbitrio del de la ley por lo demás aplicable<sup>37</sup>. La Comisión

tal vez desee tomar nota de la decisión del Grupo de Trabajo de que se aclare este asunto en toda nota explicativa que acompañe a esa disposición.

*“modificada, revocada o suspendida”*

19. La Comisión tal vez desee tomar nota de que el Grupo de Trabajo convino en que todo texto explicativo que acompañara al artículo 17 decies debería aclarar que la vía ejecutoria descrita en la sección 4 sería aplicable respecto de cualquier medida cautelar, fuera o no modificada por el tribunal arbitral<sup>38</sup>.

*Efecto del párrafo 1) a) iii) del artículo 17 decies y en el marco del artículo 34*

20. Tal vez la Comisión decida si procede aclarar la cuestión de si cabría anular con arreglo al artículo 34 de la Ley Modelo de Arbitraje una medida cautelar que haya sido emitida en forma de laudo. Cabe recordar que esa cuestión fue suscitada en el 40º período de sesiones del Grupo de Trabajo (Nueva York, 23 a 27 de febrero de 2004) en el contexto de una discusión acerca de si el párrafo 1) a) iii) del artículo 17 decies, daría pie al foro judicial competente para anular una medida cautelar decretada por un tribunal arbitral. El Grupo de Trabajo convino en que no debía interpretarse erróneamente el párrafo 1) a) iii) del artículo 17 decies, como suministrando un motivo para que un foro judicial pueda anular una medida cautelar impuesta por un tribunal arbitral<sup>39</sup>.

*Artículo 17 decies, párrafo 2*

21. La Comisión tal vez desee recordar que se expresó inquietud en el Grupo de Trabajo en el sentido de que, al solicitarse ante un foro judicial la ejecución de una medida cautelar, con arreglo a lo previsto en el párrafo 1) a) i) del artículo 17 decies (que remite a los motivos enunciados en el párrafo 1) a), ii), iii) o iv) del artículo 36), cabía que el foro judicial adoptara una decisión que fuera más allá del mero reconocimiento y ejecución de una medida cautelar, y que repercutiera, por ejemplo, sobre el reconocimiento y la ejecución del laudo arbitral por el que se resolviera el fondo del litigio. La finalidad del párrafo 2) del artículo 17 decies es la de limitar las facultades del foro judicial al mero reconocimiento y ejecución de la medida cautelar cuya ejecución se haya solicitado<sup>40</sup>.

## **Observaciones sobre la sección 5 - Medidas cautelares dictadas por un foro judicial**

### **Artículo 17 undecies**

*Colocación del artículo 17 undecies*

22. Tal vez deba señalarse que el Grupo de Trabajo consideró la conveniencia de trasladar el artículo 17 undecies, que regula las medidas cautelares impuestas por un foro judicial, a algún otro lugar de la Ley Modelo de Arbitraje que no sea un capítulo dedicado a las medidas cautelares otorgadas por tribunales arbitrales. El Grupo de Trabajo convino en que tal vez procediera insertar un texto explicativo que acompañara al artículo 17 undecies por el que se sugiriera a todo Estado que fuera a incorporarlo a su derecho interno<sup>41</sup> que trasladara dicho artículo al lugar que corresponda en su derecho interno. Cabría redactar este texto explicativo en términos como los del texto sugerido en la nota presentada por la Secretaría<sup>42</sup>.

### III. Enmienda del párrafo 2) del artículo 1 de la Ley Modelo de Arbitraje

23. En su 43º período de sesiones (Viena, 3 a 7 de octubre de 2005), el Grupo de Trabajo tomó nota de que, dada la intención de que la disposición concerniente a las medidas cautelares impuestas por un foro judicial sea aplicable cualquiera que sea el Estado donde se celebre el arbitraje, esa disposición debería ser añadida a la lista de artículos que aparecen enumerados en el párrafo 2) del artículo 1 de la Ley Modelo de Arbitraje. En dicho párrafo se dispone que, respecto de los artículos enumerados en la salvedad que se hace a la regla enunciada en su texto, la Ley Modelo de Arbitraje, caso de haber sido promulgada en el territorio de determinado Estado, será aplicable aun cuando el lugar del arbitraje no esté en el territorio de dicho Estado<sup>43</sup>. Se sugirió además que se hiciera referencia en esa lista de artículos exceptuados de la regla de dicho párrafo, a los artículos 17 novies y 17 decies (que regulan, respectivamente, el reconocimiento y la ejecución de las medidas cautelares y los motivos para denegar ese reconocimiento o la ejecución) de modo que el párrafo 2) del artículo 1 de la Ley Modelo de Arbitraje diría:

2) Las disposiciones de la presente Ley, con excepción de los artículos 8, 9, 17 novies, 17 decies, 17 undecies, 35 y 36, se aplicarán únicamente si el lugar del arbitraje se encuentra en el territorio de este Estado.

### IV. Textos explicativos

24. La Comisión tal vez desee examinar la decisión del Grupo de Trabajo de que los textos explicativos de las disposiciones legales, concernientes a las medidas cautelares y a las órdenes preliminares, sean formulados en términos parecidos a los de la nota explicativa actual de la Ley Modelo de Arbitraje, y de que esos textos sustituyan al texto actual del párrafo 26 de dicha nota y cualquier otro párrafo de la misma que pueda verse afectado. Se pidió, además, a la Secretaría que facilitara información más detallada sobre las medidas cautelares y las órdenes preliminares a todo Estado promulgante que la solicitara para la incorporación al derecho interno y la aplicación de las nuevas disposiciones revisadas<sup>44</sup>.

#### Notas

<sup>1</sup> *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo cuarto período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/54/17)*, párrs. 371 a 373 y párr. 380

<sup>2</sup> A/CN.9/468, párrs. 60 a 87.

<sup>3</sup> A/CN.9/485, párrs. 78 a 106.

<sup>4</sup> A/CN.9/487, párrs. 64 a 87.

<sup>5</sup> A/CN.9/508, párrs. 51 a 94.

<sup>6</sup> A/CN.9/523, párrs. 15 a 80.

<sup>7</sup> A/CN.9/524, párrs. 15 a 78.

- <sup>8</sup> A/CN.9/545, párrs. 19 a 112.
- <sup>9</sup> A/CN.9/547, párrs. 12 a 116.
- <sup>10</sup> A/CN.9/569, párrs. 12 a 68.
- <sup>11</sup> A/CN.9/573, párrs. 11 a 95.
- <sup>12</sup> A/CN.9/589, párrs. 11 a 107.
- <sup>13</sup> A/CN.9/592, párrs. 12-45 y anexo I.
- <sup>14</sup> *Ibid.*, párr. 14.
- <sup>15</sup> *Ibid.*, párrs. 12-45 y anexo I.
- <sup>16</sup> A/CN.9/508, párrs. 65-68.
- <sup>17</sup> A/CN.9/523, párr. 36.
- <sup>18</sup> A/CN.9/547, párrs. 70-72.
- <sup>19</sup> *Ibid.*
- <sup>20</sup> A/CN.9/508, párr. 71.
- <sup>21</sup> A/CN.9/545, párr. 21.
- <sup>22</sup> *Ibid.*
- <sup>23</sup> A/CN.9/589, párr. 37.
- <sup>24</sup> *Ibid.*, párr. 33.
- <sup>25</sup> A/CN.9/523, párr. 41.
- <sup>26</sup> A/CN.9/569.
- <sup>27</sup> A/CN.9/573.
- <sup>28</sup> *Ibid.*, párr. 27.
- <sup>29</sup> A/CN.9/569, párr. 24.
- <sup>30</sup> *Ibid.*, párr. 26.
- <sup>31</sup> A/CN.9/573, párr. 30.
- <sup>32</sup> *Ibid.*, párr. 41.
- <sup>33</sup> A/CN.9/547, párr. 66.
- <sup>34</sup> A/CN.9/569, párrs. 46-51.
- <sup>35</sup> A/CN.9/592, párr. 27.
- <sup>36</sup> A/CN.9/547, párr. 43.
- <sup>37</sup> *Ibid.*, párrs. 35 a 36, 42, 58 y 60; A/CN.9/573, párr. 73.
- <sup>38</sup> A/CN.9/589, párr. 85.
- <sup>39</sup> A/CN.9/547, párr. 26.
- <sup>40</sup> *Ibid.*, párr. 24.
- <sup>41</sup> A/CN.9/592, párrs. 40-42.

<sup>42</sup> A/CN.9/WG.II/WP.141, párr. 13 . Dicha nota decía: “Al promulgar el artículo 17 undecies, el Estado promulgante tal vez desee agrupar esta disposición con otras disposiciones de su derecho interno relativas a ciertas funciones de supervisión o de asistencia al procedimiento arbitral que incumban al foro judicial o a toda otra autoridad competente”.

<sup>43</sup> A/CN.9/589, párrs. 101-103.

<sup>44</sup> A/CN.9/592, párr. 81.

---