

INFORME EN DERECHO

de

DON VÍCTOR ARAYA¹

**Director del Estudio “ARAYA & COMPAÑÍA,
ABOGADOS”**

de Santiago de Chile

**acerca de la legislación chilena sobre inversiones extranjeras,
la Opinión de D. Raúl Santamaría, experto del Estado de Chile,
y la inversión de D. Víctor Pey Casado en el Consorcio Periodístico y
Publicitario S.A.**

Santiago, 10 de febrero de 2003

¹ El currículum del jurista D. Víctor Araya ha sido comunicado al CIADI el 23 de febrero de 1998.

Santiago, febrero 10 del 2003

Señores Arbitros del Tribunal Arbitral
CIADI
WASHINGTON D.C.

CASO VICTOR PEY y FUNDACION PRESIDENTE ALLENDE vs. ESTADO DE CHILE

La parte demandante ha puesto en mi conocimiento el Informe de referencia y solicitado una opinión al respecto, para cuyo efecto se me ha otorgado acceso a todas las presentaciones que recogen la discusión mantenida entre las partes, así como a la documentación acompañada al proceso..

Dentro del breve término que permiten las reglas de procedimiento para contestar las alegaciones del Estado de Chile, formulo las siguientes observaciones y objeciones al informe pericial dimanado del abogado chileno Sr. Santa María, que aborda el régimen de la inversión extranjera existente en Chile durante el año 1972.

Las observaciones y objeciones que acto seguido desarollo, siguen el siguiente esquema:

I.- - Reconocimiento del Informe a la mayoría de las alegaciones planteadas por la defensa del Sr. Pey y de la Fundación Presidente Allende, y contradicciones con la defensa esgrimida hasta ahora por la representación del Estado de Chile.

II.- Omisiones y errores inexcusables del Informe con relación a la vigencia de la Decisión N°24 del Grupo de Cartagena.

III.- Sesgada cita e interpretación sobre el sentido y alcance de la Decisión N°24.

IV.- Ausencia de definición de la inversión extranjera.

V.- La nacionalidad del inversor no es pertinente, el registro es opcional.

I.- EL INFORME RECONOCE LAS ALEGACIONES DE LA PARTE ACTORA.

A medida que avanza este proceso judicial, es posible observar que paso a paso emerge la realidad..

El Informe del Sr. Santa María contribuye a la verdad al concentrarse en una improcedente y tergiversada aplicación de la Decisión N°24, allanándose así a reconocer que eran impertinentes y equivocadas las restantes argumentaciones que, hasta aquí, y con mucho énfasis, había alzado el Estado de Chile para tratar de

desvirtuar el carácter de inversión extranjera que tenía la compra de acciones efectuada por el señor Pey Casado.

En este sentido, me permitiré llamar la atención del Tribunal de arbitraje acerca de lo expuesto por la representación del Estado de Chile en el Capítulo III de su Memorial sobre Incompetencia (páginas 66 y siguientes), intitulado precisamente “LOS ACTIVOS RECLAMADOS NO CONSTITUYEN INVERSIÓN EXTRANJERA”..

Específicamente, el acápite 3.3.3.1.2 sostenía que, a la fecha de la inversión del señor Pey, la inversión extranjera en Chile se encontraba regulada por tres cuerpos legales, a.) la Decisión N°24 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena; b.) los artículos 14 y 16 del Decreto N°1.272 de 1961, del Ministerio de Economía, Fomento, y Reconstrucción; y c.) el Decreto con Fuerza de Ley N°258 de 1960.

A partir de esta afirmación, en el apartado 3.3.3.6 reprochaba a los reclamantes no haberse acogido a lo establecido en el D.F.L. N°258, ni a los artículos 14 y 16 del Decreto 1.272, y categóricamente decía que para ser considerada inversión extranjera la operación del señor Pey, éste debería haberse acogido a uno u otro mecanismo.

Siempre sostuvo la parte demandante que lo postulado por la representación del Estado de Chile era doblemente erróneo. Pues, por un lado, el D.F.L. N°258 era un régimen optativo, quedando entregada a la voluntad del propio inversor acogerse al mismo o no, y del otro lado, el Decreto N°1.272, que establecía un control en materia de cambios internacionales, además de ser también opcional, jamás pudo ser infringido en la inversión llevada adelante por el señor Pey, ya que si bien los activos en que se tradujo dicha inversión se encontraban en Chile, la compraventa se perfecciona en el extranjero, y el pago del precio en divisas también se efectúa en el exterior, quedando en manos del vendedor decidir el destino de las divisas entregadas, y el eventual ingreso de las mismas al territorio nacional (léase acápite 4.10.3.1 de la **Contestación** de 18 de agosto de 1999 a la cuestión sobre jurisdicción planteada por la República de Chile; acápite II .3.2. b.) de la **Duplicata** de 7 de febrero de 2000, y acápitres V.4.2 y V.4.3 de la **Exposición Complementaria** de 11 de septiembre de 2002).

Esta discusión, mantenida a lo largo de todo el arbitraje, y que comprometía el grueso de la defensa del Estado de Chile, ahora queda definitivamente zanjada a favor de la parte demandante, pues el señor Santa María en su Informe reconoce aquello que el Sr. Pey y la Fundación Presidente Allende siempre sostuvieron.

Dice en la página novena del Informe, párrafo inicial, acerca del Decreto con Fuerza de Ley N°258 ,de 30 de marzo de 1960, lo que sigue:

“Cabe observar que la normativa del Decreto era **facultativo** puesto que sólo los inversores que deseaban recibir las franquicias dispuestas por el decreto tenían como requisito registrar sus inversiones y obtener la aprobación del Presidente de la República.” (el subrayado y destacado es nuestro).

Luego, en la parte final del Informe, página 34, párrafo 4º, se vuelve a recalcar esta conclusión, ratificando que la normativa del Decreto con Fuerza de Ley N°258 de 1960 era optativa.

Respecto del Decreto 1.272 sobre cambios internacionales, dice explícitamente el Informe en la página novena, párrafo segundo, lo siguiente:

“Sin embargo se recalca que en las transacciones que no implicaban transferencia de divisas al país **no era aplicable** el Decreto 1.272”. (subrayado y destacado es nuestro).

Se reitera más adelante igual criterio, ya que en la pagina 30, párrafo segundo, se escribe:

“La normativa bancaria y cambiaria de Chile en 1972, en consecuencia, solamente era relevante en los casos de ingreso de divisas a Chile.”

Como los Señores Árbitros podrán observar, la representación del Estado de Chile, a través del Informe del señor Santa María que hace valer ante el Tribunal de arbitraje, declina prácticamente todas sus alegaciones pretéritas encaminadas a desvirtuar el carácter de inversión extrajera que, según la legislación vigente en Chile en 1972, tiene la compra de acciones realizada por don Víctor Pey Casado. En lo sucesivo, el debate sobre el particular queda reducido a la Decisión N°24, a su supuesta vigencia y alcance.

II.- VIGENCIA DE LA DECISIÓN N°24 DEL GRUPO DE CARTAGENA

La parte demandante ha planteado que la Decisión N°24, del Tercer Periodo de Sesiones Extraordinarias de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, que aprobó un régimen común de tratamiento a los capitales extranjeros, y sobre marcas, patentes, licencias, y regalías, NO SE ENCONTRABA VIGENTE EN CHILE A LA ÉPOCA DE LA INVERSIÓN DE DON VÍCTOR PEY CASADO.

Hay dos razones para sostenerlo así, cada una de ellas bastante y suficientemente poderosa como para arribar al resultado que señalamos, al extremo que el Informe del señor Santa María fracasa en su intento por demostrar lo contrario.

En primer lugar, no se encontraba en vigencia la antes aludida Decisión N°24, por el simple hecho que la única manera de incorporarle, válidamente, al ordenamiento jurídico interno de Chile, según la Contraloría General de la República era a través de la promulgación de una Ley del Congreso Nacional, y no de un simple Decreto administrativo librado por el Poder Ejecutivo, de modo que no habiéndose dictado una Ley con ese propósito, era imposible estimar en vigor la Decisión N°24 según la Contraloría.

Lo anterior por cuanto, según interpretaba la Contraloría el marco constitucional vigente a la sazón, materias como la que pretendía reglar la Decisión N°24, y específicamente lo concerniente al establecimiento de un régimen alternativo

y particular para cierto tipo de inversión extranjera, debía forzosamente ser materia de Ley, y no estaba entregada a la potestad reglamentaria del Presidente de la República.

Así lo interpretó y decidió en su momento la autoridad del Estado encargada precisamente de velar por la legalidad de los actos de la administración.

Nos estamos refiriendo a la Contraloría General de la República, encargada de tomar razón y visar la legalidad de los actos del ejecutivo, la cual, en el ejercicio de sus potestades constitucionales y legales, **rechazó, y devolvió sin tramitar**, el Decreto N°482 de 25 de junio de 1971, a través del cual el Presidente de la República trató de incorporar al ordenamiento jurídico chileno la Decisión N°24.

El señor Santa María en su Informe reconoce parcialmente este hecho, de trascendental importancia, y es por esta razón que en la página 13, párrafo inicial y único, deja constancia que: “Debido a que la Contraloría General de la República había desestimado el Decreto N°482 por cuestión de orden técnico jurídico, la Presidencia promulgó el Decreto de Insistencia N°488 de fecha 29 de junio de 1971”.

Digo que el reconocimiento del señor Santa María es parcial, pues sabiendo los efectos devastadores del mismo para su tesis, disfraza esta objeción frontal de la Contraloría General de la República, diciendo que fue por “...razones de orden técnico jurídico...”, expresión vaga con la cual da a entender que los motivos de la Contraloría pudieron haber sido meramente formales o accesorios, que no afectaban el fondo del Decreto. Por el contrario, el rechazo de la Contraloría General de la República, y su negativa a tomar razón del Decreto N°482, atacaba el fondo del Decreto, y se fundaba en que el Decreto N°482 no era idóneo, y resultaba ineficaz para incorporar al ordenamiento jurídico chileno la Decisión N°24, desde el momento que se requería de la promulgación de una Ley para así lograrlo.

Basta con leer el Oficio N°42998, de fecha 28 de junio de 1971², donde la Contraloría General de la República expone las consideraciones por las cuales devuelve al ejecutivo sin tramitar el Decreto N°482, para cerciorarse de la contundencia y radicalidad de los argumentos por los cuales, según aquella, este Decreto N°482 carecía de cualquier valor jurídico.

El Informe distorsione la realidad, por cuanto no se entiende que en la página 17, párrafo inicial, se afirme que el 13 de julio de 1974 fue la primera fecha a partir de la cual se puso en tela de juicio la aplicación de la Decisión N°24 en Chile, siendo que no puede obviar que dicha aplicación no sólo fue discutida, sino que fue preventiva y formalmente rechazada el 28 de junio de 1971 por el único órgano llamado a pronunciarse sobre ese extremo, es decir, la Contraloría General de la República. Un rechazo que, por lo demás, nunca fue modificado por el órgano contralor.

Tratando de soslayar esta objeción, en la página 14 el Informe recurre a citar uno del Consejo de Defensa del Estado, y una Circular del Servicio de Impuestos Internos, que harían referencia a la vigencia en Chile de la Decisión N°24.

² Documento N° 20 anexo al Memorial de Incompetencia de Chile, de 1999.

La cita de estos documentos sólo es anecdótica, por las siguientes causas:

a.- Ni el Servicio de Impuestos Internos ni el Consejo de Defensa del Estado, tienen dentro de sus facultades decidir sobre la vigencia de una determinada norma.

b.- Ni el Servicio de Impuestos Internos ni el Consejo de Defensa del Estado están llamados a tomar razón de los Decretos que libra el Presidente de la República, o a pronunciarse sobre la legalidad y constitucionalidad de los mismos, por ser ésta una potestad exclusiva y excluyente de la Contraloría General de la República, conforme a lo establecido por su Ley Orgánica. Decía el artículo 13 de la Ley N°10.336 (Ley Orgánica de la Contraloría General de la República): “El contralor tomará razón de los decretos supremos y se pronunciará sobre la inconstitucionalidad o ilegalidad de que puedan adolecer, dentro del plazo de treinta días, contados desde la fecha de su recepción...” (subrayado y énfasis nuestro).

c.- Conforme al artículo 6º del Código Tributario, el Servicio de Impuestos Internos sólo está facultado para interpretar el alcance tributario de las leyes y demás normas jurídicas.

d.- El Consejo de Defensa del Estado es simplemente la unidad encargada de representar judicialmente al Fisco, y los Informes que emite, amén de no ser vinculantes, sólo representan la opinión jurídica de los miembros que componen el Consejo en un momento dado.

En todo caso, para ilustración del Tribunal de arbitraje cabe advertir que la explicación de estos pronunciamientos por parte del Servicio de Impuesto Internos y el CDE viene dada por el hecho que, no obstante la negativa de la Contraloría General de la República a tomar razón del Decreto N°482, éste de todas formas fue publicado mediante la dictación de un Decreto de Insistencia por parte del Presidente de la República, que lleva el N°488, también de 1971, el cual dio la **simple apariencia** de haber incorporado a Chile la Decisión N°24. Una **apariencia** que debieron hacer suya los órganos subordinados del Presidente de la República, esto es, el Consejo de Defensa del Estado y el Servicio de Impuestos Internos, pero que jamás pudo ni fue vinculante para los particulares.

Confundiendo principios y normas de Derecho Civil con principios y normas de Derecho Público, el Informe del señor Santa María sostiene que mientras no se hubiere dictado un fallo judicial de efectos, por lo demás restringido a las partes del juicio en que el mismo se hubiere pronunciado, esta mera **apariencia** habría sido vinculante para los demás particulares. Olvida el Informe que en sede administrativa y de Derecho Público, conforme la doctrina, jurisprudencia , y texto constitucional expreso, la nulidad opera de pleno derecho (*ipso iure*), es imprescriptible,y tiene efecto erga omnes, lo cual desbarata in limine todo su esfuerzo por atribuirle un efecto jurídico provisional a un acto que fue declarado ilegal e inconstitucional por la Contraloría General de la República, incluso antes de su publicación.

El artículo 4º de la Constitución del año 1925 vigente al momento de los hechos, disponía categóricamente: “Ninguna magistratura , ninguna persona, ni

reunión de personas pueden atribuirse , ni aún a pretexto de circunstancias extraordinarias , otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido por las leyes. Todo acto en contravención a este artículo es nulo”. (énfasis nuestro).

Comentando este precepto, el tratadista y profesor titular de Derecho Constitucional en la Universidad Católica de Chile, don Enrique Evans De la Cuadra, en su Libro denominado “Relación de la Constitución Política de la República de Chile”, de la Editorial Jurídica de Chile, en 1970, página 10, sostiene textualmente que: “Finalmente, este artículo establece una sanción: todo acto de autoridad que no esté expresamente autorizado por la Constitución o las leyes es NULO, o sea, carece desde el momento en que se ejecuta, Y SIN NECESIDAD DE QUE ASÍ ALGUNA AUTORIDAD LO DECLARE, de toda eficacia jurídica y no produce efecto legítimo alguno”. (subrayado, énfasis y mayúsculas nuestro).

Por lo demás, igual criterio sustenta el señor Nogueira Alcalá, autor del otro Informe en Derecho acompañado por la representación del Estado de Chile, sobre materia de nacionalidad, donde en la página 14, afirmaba que: “cualquier acto desarrollado por un funcionario de la administración del Estado que sobrepase su autoridad – por ejemplo, por arrogarse una autoridad o derecho que el ordenamiento legal no se ha otorgado – resultaría nulo y sin validez alguna, constituye una vía de hecho sin relevancia jurídica”.

Las discusiones al interior de la Junta del Acuerdo de Cartagena, y los reproches de los cuales se defendían los representantes del Estado de Chile en dicha instancia, se justifican precisamente por esta dualidad, donde todos sabían que la Decisión N°24 no se encontraba, desde el punto de vista constitucional, incorporada plenamente al ordenamiento jurídico interno de Chile, a pesar de la **apariencia** creada con el Decreto de Insistencia N°488.

El otro motivo por el cual sostenemos que la Decisión N°24 no estaba en vigor en Chile durante el año 1972, radica en que aún suponiendo que el Decreto de Insistencia N°488 , publicado el 30 de junio de 1971, hubiere tenido la virtud de dar valor al Decreto N°482 que pretendía incorporar al ordenamiento jurídico chileno la Decisión N°24, de ahí no se deriva que la Decisión N°24 hubiere entrado a regir inmediatamente ese día 30 de junio de 1971, como reiterada y equivocadamente lo sostiene el señor Santa María.

Si se leen las páginas 13 párrafo final, 30 párrafo final, y 33, en todas ellas el señor Santa María indica al Tribunal de arbitraje que la Decisión N°24 entró a regir en Chile el día 30 de junio de 1971, fecha de publicación en el Diario Oficial de los Decretos N°482, y de Insistencia N°488.

Sostener esto, aún suponiendo la eficacia de estos dos Decretos, constituye un error, ya que la Decisión N°24, en el artículo A de las disposiciones transitorias, y el propio Decreto N°482 en su artículo tercero permanente, disponen normas especiales sobre su entrada en vigencia, que NO la hacen coincidir con su fecha de promulgación o publicación.

En efecto, conforme a estas dos normas, que prevén una regla especial para la entrada en vigencia de la Decisión N°24, ésta sólo adquiriría vigor *cuando todos los Países Miembros hayan depositado en la Secretaría de la Junta los instrumentos por los cuales los pongan en práctica en sus respectivos territorios, de conformidad con lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 27º del Acuerdo de Cartagena.*

En otras palabras, la vigencia de la Decisión N°24 en cada uno de los países quedaba suspendida hasta que el último de ellos la incorporara a su ordenamiento jurídico interno, y luego depositara el instrumento que lo puso en vigor ante la Secretaría de la Junta.

Siguiendo estos preceptos, **jamás** la simple publicación en el Diario Oficial de los Decretos N°482 y N°488 pudo haber hecho entrar en vigor en Chile la Decisión N°24, si es que, a la sazón, faltaba que algún otro país miembro, la incorporara válidamente a su propio ordenamiento jurídico interno e hiciera el depósito previsto en la Secretaría.

Ocurre que, precisamente, la condición suspensiva para la entrada en vigor del régimen, prevista por el artículo A transitorio de la Decisión N°24, y el artículo 3º permanente del Decreto N°482, sólo se pudo cumplir con posterioridad al mes de septiembre del año 1973, esto es, después de la inversión del señor Pey, pues es un hecho inconcusso y acreditado en el propio procedimiento de arbitraje³ que uno de los Estados miembros, como era Colombia, sólo dictó una norma incorporando la Decisión N°24 a su ordenamiento jurídico interno, en el señalado mes y año. Decreto que lleva el N°1900 y es de fecha **15 de septiembre de 1973**.

Es decir, ni aún cuando Chile hubiere dictado una ley en el año 1971, haciendo suya la Decisión N°24, ésta pudo entrar a regir antes de septiembre de 1973, por cuanto faltaba el cumplimiento de la condición prevista en la propia Decisión N°24 que dejaba en suspenso su aplicación. En este sentido, el artículo 7º del Código Civil chileno zanja cualquier duda, ya que si bien en su inciso primero dispone que la ley será obligatoria desde su publicación en el Diario Oficial, en el inciso final advierte en todo caso que cualquier ley podrá establecer reglas diferentes sobre su publicación y sobre la fecha o fechas en que haya de entrar en vigencia

Es motivo de asombro el contenido del simple fax del señor Nicolás Lloreda Ricaurte, supuesto Director General de la Comunidad Andina en 2000, emitido a ruego del Estado de Chile⁴. No puede dicho funcionario invalidar el 20 de abril de 2000 aquello que dimana de la simple lectura de la Decisión N°24, y su contraste con el Decreto N°1900, que recién en el año 1973 aprobó legítimamente la vigencia en Colombia de la Decisión N°24.

³ Ver en el documento anexo N° 16 al Informe del Sr. Santa María, páginas 13 y 14, la referencia a Colombia.

⁴ Documento anexo N° 13 anexo al Informe del Sr. Santa María

III.- ALCANCE DECISIÓN 24

Demostrada la no vigencia de la Decisión N°24 a la época de la inversión del señor Pey, y con el solo propósito de evitar que el Informe del señor Santa María deje una errónea sensación sobre su sentido y alcance, resulta necesario un análisis de sus aspectos principales.

Contrariamente a lo pretendido de adverso, la Decisión N°24 jamás pretendió establecer un régimen excluyente y comprensivo de todas las clases de inversión extranjera posibles dentro de los países miembros del Acuerdo de Cartagena, al extremo que el artículo primero, antes que nada se ocupa de advertir que las definiciones allí contenidas están constreñidas al marco del régimen de la Decisión N°24, limitando así sus alcances.

Contribuye a soportar esta conclusión, lo ya expresado en orden a que según reconoce el Informe del señor Santa María, un inversionista extranjero, al momento de invertir en Chile, podía hacerlo a través del D.F.L. N°258, si deseaba acogerse a las garantías y derechos que el mismo consagraba, **o podía hacerlo en forma paralela**, sin someterse a ningún régimen especial favorecedor, como lo hizo el señor Pey. En otras palabras, al reconocer el señor Santa María que antes de la supuesta vigencia de la Decisión N°24, el régimen del D.F.L. N°258 era **optativo para el inversionista**, éste carácter forzosamente nos lleva a decidir que la otra opción estaba representada por un modo paralelo de realizar inversión extranjera, tan permitida como la anterior, y cuya diferencia radicaba en que el inversionista extranjero no podría gozar de las franquicias y beneficios ofrecidos por el estatuto opcional.

A partir de esta verdad no discutida, la Decisión N°24, aún suponiéndola vigente, no introdujo innovación alguna en tal sentido, ya que al tratar sólo un tipo especial de inversión extranjera que ella misma define, también dejó a salvo la vía paralela seguida por don Víctor Pey.

Incluso, el mismo **Informe N°797 del Consejo de Defensa del Estado**, de 29 de noviembre de 1971, invocado por el señor Santa María a favor de su tesis, constata que tratándose de inversores con nacionalidad chilena, la Decisión N°24 no los excluyó de la posibilidad de seguir materializando inversión extranjera a través del mecanismo, también opcional, previsto por el artículo 14 del Decreto Ley N° 1272, de 1961 (Ley de Cambios Internacionales). A lo cual nosotros podemos agregar que si este mecanismo opcional de la Ley de Cambios siguió vigente para los chilenos después de la supuesta entrada en vigor de la Decisión N°24, con mayor motivo también siguió vigente la vía paralela seguida por don Víctor Pey, que como se ha dicho, optó por no beneficiarse ni favorecer su inversión acogiéndose a los mecanismos *opcionales que le ofrecía la legislación de la época*.

IV. AUSENCIA DE DEFINICIÓN DE INVERSIÓN EXTRANJERA

El único problema menor que genera este tratamiento de la inversión extranjera por parte de la legislación chilena, es que no nos brinda una definición general sobre lo que debe entenderse por ella. Esta cuestión fue reconocida por el

propio Roberto Mayorga, abogado que defendió en este juicio los intereses del Estado de Chile, quien en un libro escrito por él sobre la materia, cuyas partes pertinentes ya fueron agregadas al proceso de arbitraje (documento D 10), reconoce esta falta de definición legal, y la pretende solucionar con un reenvío a las propias definiciones del API suscrito entre Chile y España.

En todo caso, la necesidad de construir una definición, nos permite, a la luz de las diversas disposiciones y conclusiones ya avanzadas, llegar a criterios certeros y uniformes, de acuerdo a los cuales resulta en todo caso irrelevante la nacionalidad del inversor, el registro de la inversión, o la internación en forma de cash de los capitales internacionales, que son las objeciones alzadas por Chile para cuestionar la naturaleza extranjera de la inversión realizada por don Víctor Pey Casado.

V. LA NACIONALIDAD DEL INVERSOR ES IRRELEVANTE, EL REGISTRO DE LA INVERSIÓN ES FACULTATIVO

Es irrelevante la nacionalidad del inversor, pues los regímenes opcionales para la inversión extranjera previstos por el D.F.L. N°258 de 1960 y el artículo 14 de la Ley de Cambios Internacionales DFL N° 1272, de 1961), prescindían totalmente de la nacionalidad del inversor. El desarrollo de la idea es simple, pues si para estos regímenes formales y opcionales la nacionalidad era irrelevante, para la vía paralela seguida por el señor Pey también lo era.

En cuanto a la necesidad de registro de la inversión, aceptado que en 1972 había una forma paralela de materializar inversión extranjera que no estaba obligaba a someterse al registro previsto por el D.F.L. N°258, surge ostensible que el registro no es requisito definitorio de lo que es inversión extranjera. Por lo demás, el API entre Chile y España no contempla esta condición, al contrario de lo que sucede con otros API suscritos por Chile. Es decir, cuando el Estado de Chile ha pretendido que los API sólo protejan las inversiones formalmente registradas en el país a través de algunos de los regímenes opcionales, excluyendo aquellas materializadas de forma paralela y por lo tanto sin registro formal, así se ha señalado expresamente en los tratados, cuestión que no sucede en el tratado con el Reino de España.

Finalmente, en cuanto a la necesidad de una transferencia física del capital, el hecho que la Ley interna chilena y el sistema regido por los API acepten inversiones extranjeras en bienes intangibles o incorporales, el sentido del API entre Chile y España, su tenor, y la falta de norma interna que imponga este requisito, hacen desvanecer cualquier objeción de este tipo.

En definitiva, la inversión del señor Pey Casado de 1972 reúne los requisitos de ser considerada una inversión extrajera, por cuanto manifiestamente constituye una inversión (la compra de acciones es considerada una inversión en cualquier país del Mundo), y ella se realizó con recursos exteriores a la economía chilena, habiéndose a mayor abundamiento realizado el pago, que es la contrapartida de la inversión, en divisas.

Ruego a los Señores Árbitros tener presente estas consideraciones, formuladas con firmeza y equidad.