

Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones

1818 H Street, N.W., Washington, D.C. 20433, U.S.A.

Teléfono: (202) 458-1534 Facsímiles: (202) 522-2615/2027

Sitio Internet: www.worldbank.org/icsid

CERTIFICADO

Víctor Pey Casado y Fundación Presidente Allende

c.

República de Chile

(Caso CIADI No. ARB/98/2)

Procedimiento de Revisión

Por la presente certifico que los documentos adjuntos son copias fieles de las versiones en castellano y en francés de la Decisión del Tribunal del 18 de noviembre de 2009.



Nassib G. Ziadé
Secretario General Adjunto

Washington, D.C., 18 de noviembre de 2009

Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones

CIADI

Washington D.C.

en el procedimiento de revisión entre

VÍCTOR PEY CASADO Y FUNDACIÓN PRESIDENTE ALLENDE
(Demandantes)

y

LA REPÚBLICA DE CHILE
(Demandada)

Caso CIADI N ° ARB/98/2

DECISIÓN

Miembros del Tribunal

Profesor Pierre Lalive, Presidente
Sr. Mohammed Chemloul, Árbitro
Profesor Emmanuel Gaillard, Árbitro

Secretaria del Tribunal

Sra. Eloïse Obadia

Fecha de envío a las Partes: 18 de noviembre de 2009

REPRESENTANTES

Para las Demandantes:

Dr. Juan E. Garcés, Bufete Garcés y Prada, Abogados, Madrid, España,

con la cooperación de:

Sra. Carole Malinvaud y Sra. Alexandra Muñoz, Bufete Gide, Loyrette, Nouel, Paris, Francia, y

Sr. Samuel Buffone, Bufete Ropes & Grey, Washington D.C., Estados Unidos.

Para la Demandada:

Sr. Hugo Lavados Montes – Ministro de Economía, Fomento y Reconstrucción, República de Chile,

Sr. Eduardo Escalona Vásquez, Sr. Mauricio Álvarez Montti y Sr. Eduardo Bobabdilla Brinkmann –Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, República de Chile,

Sr. Paolo Di Rosa, Sra. Mara V.J. Senn, Sra. Gaela Gehring Flores, Sr. Rodrigo Gil y Sra. Annie Hussain, Arnold & Porter LLP, Washington D.C., Estados Unidos, y

Sr. Jorge Carey Tagle y Sr. Gonzalo Fernández Ruíz, Carey & Cía., Santiago de Chile, República de Chile.

Introducción

1. El 8 de mayo de 2008, el Tribunal de Arbitraje dictó un laudo (de 233 páginas en francés y 236 páginas en español) en el litigio entre las Demandantes y la Demandada, firmado los días 16, 18 y 22 de abril de 2008 (el Laudo).
2. El 2 de junio de 2008, las Demandantes, Víctor Pey Casado y la Fundación española Presidente Allende presentaron al Secretario General del CIADI una solicitud de revisión parcial (Solicitud de Revisión) del Laudo del 8 de mayo de 2008, amparada en el Artículo 51 del Convenio de Washington de 1965 (o Convenio del CIADI) y en la Declaración del Consejo de Defensa del Estado de Chile del 22 de febrero de 2008 (la Declaración).
3. De acuerdo con dicha solicitud, las Demandantes alegan “*que han tenido conocimiento:*
 - 1) *de un hecho en el sentido del Artículo 51 del Convenio del CIADI;*
 - 2) *desconocido por ellas y por el Tribunal al tiempo de dictarse el Laudo, y que el desconocimiento no se debe a su propia negligencia;*
 - 3) *que hubiera podido influir decisivamente en el Laudo”.*
4. El 17 de junio de 2008, el Secretario General Interino registró la Solicitud de Revisión. El 20 de junio de 2008 notificó a las Partes que los miembros del Tribunal que habían dictado el Laudo habían aceptado participar en el examen de la Solicitud de Revisión. De conformidad con la Regla 51(2) de las Reglas de Arbitraje, el Tribunal se tuvo por reconstituido en dicha fecha. La Sra. Eloïse Obadia, del CIADI, fue nombrada Secretaria del Tribunal.
5. El 16 de julio de 2008, la República de Chile solicitó al Tribunal de Arbitraje que, de conformidad con el Artículo 51(4) del Convenio del CIADI, procediese a suspender la ejecución del Laudo del 8 de mayo de 2008 y el Tribunal, luego de haber consultado con las Demandantes, admitió la solicitud mediante una decisión del 5 de agosto de 2008.

6. El 10 de septiembre de 2008 el Tribunal de Arbitraje y los representantes de las Partes celebraron una conferencia telefónica conforme a la agenda elaborada por el Secretariado del CIADI y el acta de dicha conferencia fue distribuida al día siguiente, siendo entendido que las Partes tuvieron luego la oportunidad de presentar observaciones por escrito sobre diversas cuestiones de procedimiento.
7. De acuerdo con el calendario fijado por el Tribunal y comunicado a las Partes el 11 de septiembre de 2008, la República de Chile presentó el 1 de octubre de 2008 un documento titulado *Oposición de la Demandada a la Petición de Revisión de fecha 2 de junio de 2008* (documento de 68 páginas)¹ al que se adjuntó un informe pericial (de 14 páginas), con fecha del 25 de septiembre de 2008, referente a la demanda por daños y perjuicios de las Demandantes incluida dentro de su Solicitud de Revisión.
8. El 3 de noviembre de 2008, las Demandantes presentaron una réplica (de 37 páginas)² con documentación adjunta. Posteriormente, la República de Chile presentó una “Réplica” (Dúplica) (de 60 páginas)³, con fecha del 3 de diciembre de 2008.
9. Los días 10 y 11 de marzo de 2009 se celebró una audiencia en la sede del Banco Mundial, situada en la Avenida d’Iéna, en París, durante la cual el Tribunal de Arbitraje escuchó los argumentos de las Demandantes y la correspondiente respuesta de la Demandada, así como la réplica de las Demandantes y la dúplica de la Demandada. La última parte de la audiencia del 11 de marzo se dedicó a las preguntas del Tribunal de Arbitraje y a las respuestas de las Partes. Se hicieron transcripciones estenográficas en francés y en español de la audiencia por estenógrafos de conferencias, cuyos textos (132 páginas en total en el caso de la transcripción en francés y 381 páginas en español) fueron remitidos a las Partes.
10. De conformidad con las instrucciones del Tribunal, las Partes presentaron sus respectivos escritos sobre los costos el 15 de abril de 2009. Posteriormente, cada Parte presentó sus observaciones respecto de la información presentada por la Parte contraria.

¹ Documento de 71 páginas en la versión en español.

² Documento de 39 páginas en la versión en español.

³ Documento de 59 páginas en la versión en español.

Las Partes no presentaron ninguna objeción respecto de la observancia del procedimiento escrito y oral. El Tribunal de arbitraje declaró cerrado el procedimiento el 3 de noviembre de 2009, en aplicación de las Reglas 53 y 38(1) de las Reglas de Arbitraje.

11. La Solicitud de Revisión parcial fue presentada de conformidad con el Artículo 51(1) del Convenio del CIADI, según el cual:

“Cualquiera de las partes podrá pedir, mediante escrito dirigido al Secretario General, la revisión del laudo, fundada en el descubrimiento de algún hecho que hubiera podido influir decisivamente en el laudo, y siempre que, al tiempo de dictarse el laudo, hubiere sido desconocido por el Tribunal y por la parte que inste la revisión y que el desconocimiento de ésta no se deba a su propia negligencia”.

12. Obsérvese que el texto en inglés de la disposición citada es prácticamente idéntico al texto en francés, salvo por la siguiente particularidad: el texto inglés estipula que *“the applicant's ignorance of that fact was not due to negligence”*, mientras que el texto francés exige a la Demandante la ausencia de *“faute”* (falta)⁴.
13. A continuación, cabe observar que a excepción del plazo de 90 días, tal como se analizará más adelante, los requisitos de forma y de plazo establecidos en el Artículo 51(2) del Convenio y en las Reglas 50, 51 y 53 de las Reglas de Arbitraje han sido respetados y no son objeto de controversia entre las Partes.
14. Los requisitos de admisibilidad de una solicitud de revisión (claramente establecidos en el Artículo 51(1) del Convenio) ponen de manifiesto que la revisión no constituye una apelación del laudo, con lo cual las Partes están de acuerdo, si bien se indica que la Demandada consideraba que, en este caso concreto, la Solicitud constituía en realidad una especie de apelación encubierta.
15. En la presente Decisión se procederá a examinar sucesivamente cada uno de los requisitos planteados, teniendo en cuenta los argumentos

⁴ El texto en español emplea, como en inglés, la palabra “negligencia”.

presentados respectivamente por cada una de las Partes y que la carga de la prueba recae en principio sobre la Parte que solicita la revisión, conforme a un principio general (véase Bin Cheng, *General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals*⁵, edición de 1987, páginas 309-310), así como a la disposición de la Regla 50(c)(ii) de las Reglas de Arbitraje, según la cual el Demandante debe “establecer que el conocimiento de algún hecho es de naturaleza tal que afectará decisivamente el laudo y que cuando se dictó el laudo dicho hecho no era de conocimiento del Tribunal ni del solicitante y que la ignorancia del solicitante sobre dicho hecho no se debió a su negligencia”.

16. Se trata por tanto de que el Tribunal de Arbitraje examine si las Demandantes han demostrado:
- a) la existencia de un hecho nuevo;
 - b) desconocido a la vez por el Tribunal de Arbitraje y por las Demandantes, sin que dicho desconocimiento se haya debido a la negligencia de éstas últimas;
 - c) y que se trate de un hecho nuevo que, por su naturaleza, afectará decisivamente el Laudo del 8 de mayo de 2008.

Argumentos de las Demandantes:

17. De acuerdo con la Solicitud de Revisión (página 3, párrafo 4), el origen de la Solicitud sería el “*conocimiento de un artículo de prensa publicado el 3 de marzo de 2008 en un diario de Santiago sobre indemnización a los propietarios de la imprenta Horizonte, que alude a una transacción suscrita por el Consejo de Defensa del Estado de Chile*” y, más concretamente, el conocimiento de un “*comunicado de prensa publicado el 22 de febrero de 2008 por el Consejo de Defensa del Estado de Chile*”. Según el abogado de las Demandantes (transcripción, 10 de marzo de 2009, página 9, líneas 16-20), la *causa petendi* es “*la declaración del Consejo de Defensa del Estado de Chile, en la que se reconoce oficialmente que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Chile en materia de decretos de confiscación adoptados en aplicación del Decreto Ley No. 77 de 1973, es reiterada*” (traducción del Tribunal, ver transcripción en español,

⁵ Cambridge, Grotius Publ. 2006 (edición clásica serie 2), London Stevens, 1953.

página 11, líneas 13-18; véase también la Solicitud de Revisión, párrafo 6).

18. Se establece que *“la Solicitud de Revisión no se funda en el fallo de la Corte Suprema del 17 de mayo de 2000 sobre el caso Horizonte”* (audiencia del 10 de marzo de 2009, página 13, líneas 16-17, traducción del Tribunal, ver transcripción en español, página 24, líneas 2-4), ni en el artículo de prensa publicado el 3 de marzo de 2008 en el diario de Santiago o en el comunicado de prensa del 22 de febrero de 2008 del Consejo de Defensa que hacía referencia a una transacción (del 9 de agosto de 2007) entre el Fisco de Chile, representado por el Consejo de Defensa, y la imprenta *Horizonte*, sino que el *“hecho nuevo”* se referiría, si no a la propia declaración, al menos su contenido, es decir, al *“reconocimiento”* o la *“admisión”* por parte del Consejo de Defensa del Estado del hecho de *“que la Corte Suprema chilena ha adoptado una posición reiterada en relación con los decretos de confiscación adoptados en virtud del Decreto Ley 77 de 1973”* (audiencia del 10 de marzo de 2009, página 12, líneas 31-33, traducción del Tribunal, ver transcripción en español, página 22, líneas 1-4).
19. Según las Demandantes, la Solicitud de Revisión se fundamenta en *“un hecho nuevo, desconocido para las Demandantes y el Tribunal de Arbitraje al tiempo de dictarse el Laudo”* (Solicitud de Revisión, versión en español, página 7), hecho que descubrieron el 15 de mayo de 2008, y se precisa que *“las partes demandantes no podían razonablemente tener conocimiento de un comunicado que concernía a otro asunto [Horizonte], que tenía lugar un año después de la última vista oral en enero de 2007 y un mes después del cierre del procedimiento por el Tribunal de arbitraje”* (Solicitud de Revisión, párrafo 12).
20. La misma Solicitud precisa en su párrafo 13 que no ha habido *“negligencia ninguna”* de su parte por haber desconocido la Declaración (del Consejo de Defensa) con anterioridad al 15 de mayo de 2008. Las Demandantes subrayan (Solicitud de Revisión, párrafo 16) que *“no tenían... razón alguna para retener la referida información si la hubieran conocido al tiempo de dictarse el Laudo”*.

Argumentos de la Demandada:

21. Tras haber destacado que la revisión de un laudo del CIADI “*es rara y excepcional*” (opinión admitida por la Parte contraria)⁶ y que “*una Solicitud de Revisión no puede asimilarse a un recurso de apelación*” (audiencia del 10 de marzo de 2009, página 45, líneas 25-30, traducción del Tribunal, ver transcripción en español, página 125, líneas 1-8), la Demandada considera que las Demandantes no cumplen ninguno de los cuatro requisitos formales establecidos en el Artículo 51 (véase también la Dúplica del 3 de diciembre de 2008).
22. A su juicio, “*la caracterización en un comunicado de prensa de un dictamen legal no es un ‘hecho’ a los efectos de la revisión*”. El comunicado de prensa no es un “*hecho nuevo*”. Las Demandantes “*no cumplieron con la carga de demostrar que no conocían el comunicado de prensa y de que no fueron negligentes al no descubrirlo*”. Finalmente, no han cumplido con dicha carga ni han “*demostra[do] que el comunicado de prensa habría tenido un efecto ‘decisivo’ sobre la decisión del Tribunal*”, si bien la carga de la prueba recaía sobre ellas.
23. Habiendo resumido brevemente las posiciones de las Partes, el Tribunal de Arbitraje examinará cada uno de los requisitos establecidos en el Artículo 51, recordando que, con arreglo al texto de la citada disposición, el cual es perfectamente claro en ese sentido, deben cumplirse todos los requisitos mencionados para que la Solicitud de Revisión sea admisible y que, como señaló correctamente la Demandada (en la audiencia del 10 de marzo de 2009, página 46, líneas 12-13, ver transcripción en español, página 127, líneas 3-6), “*el incumplimiento de tan siquiera uno de estos requisitos formales del artículo 51 implicaría la desestimación obligatoria de la solicitud de revisión*”.

Análisis

24. ¿Constituyen los elementos alegados “*un hecho*”? Se ha visto que el fundamento de la Solicitud de Revisión parcial o “*causa petendi*” era

⁶ lo que no implica, en ningún caso, una interpretación restrictiva del Artículo 51, sobre todo teniendo en cuenta que los requisitos de admisibilidad establecidos en este Artículo son múltiples y precisos.

“la declaración del Consejo de Defensa del Estado de Chile, reconociendo oficialmente que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Chile, en materia de decretos de confiscación adoptados en aplicación del Decreto Ley No. 77 de 1973, es reiterada” (Solicitud de Revisión, párrafo 6).

25. Se ha refutado que esto constituya un *“hecho”* porque *“el hecho que fundamenta la Solicitud no es en realidad el comunicado de prensa en sí, sino el contenido del comunicado”* (audiencia del 10 de marzo de 2009, páginas 45-46, Demandada, ver transcripción en español, página 126-127).
26. A juicio del Tribunal de Arbitraje, no es relevante, en ese sentido, que nos encontremos ante *“una caracterización, más bien”* o ante una *“percepción jurídica”*. Tanto si el fundamento de la Solicitud es un artículo de periódico o el comunicado de prensa del Consejo de Defensa, o incluso un *“reconocimiento”* de una determinada jurisprudencia de la Corte Suprema o bien la propia jurisprudencia misma, se trata en todo caso de un hecho con arreglo a lo dispuesto en el Artículo 51 del Convenio. Además, esta no es la dificultad que deben superar las Demandantes. Dicha dificultad estriba, por una parte, en el carácter que cabría calificar de *“indirecto”* del hecho nuevo y, por otra parte y de manera fundamental, en la prueba exigida de que tal hecho era *“desconocido por el Tribunal y por el solicitante”* (sin que existiera negligencia de esta última) así como *“que hubiera podido influir decisivamente en el laudo”*.
27. Con respecto al primer punto, en la Solicitud de Revisión parcial se explica que *“el hecho nuevo”* no es ni el artículo de periódico en el que se mencionó inicialmente la transacción realizada entre el Consejo de Defensa y la imprenta *Horizonte*, ni siquiera el posterior comunicado del Consejo de Defensa, sino *“la Declaración del Consejo de Defensa”* (en lo sucesivo, el *“CDE”*) (Solicitud de Revisión, párrafo 6, página 4, y Réplica del 3 de noviembre de 2008, párrafos 3, 6 y ss.). En realidad, no se ha pedido al Tribunal de Arbitraje que extraiga las consecuencias de la Declaración como tal, sino más bien de una parte de su contenido o de su exposición de motivos (consecuencias que son *“por definición jurídicas puesto que deben influir decisivamente en el Laudo”*; *loc. cit.*, Réplica, párrafo 7). Se invoca un *“reconocimiento”* por parte del CDE (y, en consecuencia, presuntamente también de la

República de Chile) del hecho de que “*la Corte Suprema chilena declara nulos, de nulidad ab initio, ad aeternum y ex officio, los decretos confiscatorios dictados en aplicación del Decreto-Ley No. 77 de 1973*”.

28. Cabe apreciar también en la cita anterior lo que puede denominarse el carácter “indirecto” del argumento: por tanto, hablando con propiedad, el hecho aducido por las Demandantes como fundamento de la Solicitud de Revisión no es ni la Declaración del CDE, ni su objeto (una transacción con la empresa *Horizonte*), ni su contenido en términos generales, sino una referencia a la jurisprudencia de la Corte Suprema chilena cuyo carácter “*reiterado*” comprometería al Estado chileno. Se alega que “*este reconocimiento oficial de un representante habilitado del Estado chileno modifica de modo fundamental la posición adoptada en sus escritos por la República de Chile en el procedimiento arbitral*” (Solicitud de Revisión, párrafo 6). En otros términos, el fundamento de la Solicitud de Revisión es el “*descubrimiento*” de la posición de la República, anteriormente “*desconocida*”, pero de la que se tuvo conocimiento a través de varios “*acontecimientos sucesivos*”, a saber, la prensa chilena y, posteriormente, el comunicado del CDE de una Declaración en la que se hacía referencia a la jurisprudencia de la Corte Suprema que condujo a un compromiso general del Estado chileno.
29. A la altura en que se encuentra el presente análisis, el examen de estos argumentos resulta superfluo o, en todo caso, prematuro para determinar el carácter “nuevo” del hecho alegado. Más adelante se examinará el alcance exacto del “*reconocimiento*” alegado, cuando se trate de determinar si el hecho presuntamente descubierto “*hubiera podido influir decisivamente en el laudo*”.
30. ¿El hecho alegado es un “*hecho desconocido por el Tribunal y el solicitante*” sin que exista “*negligencia*” por parte de este último?

Se sabe que el Artículo 51 del Convenio del CIADI se copió del Artículo 61 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, la cual, en un fallo del 10 de diciembre de 1985 (solicitud de revisión y de interpretación del fallo del 24 de febrero de 1982 en el *Caso Relativo a la Plataforma Continental [Túnez-Libia]*)⁷ se pronunció precisamente

⁷ CIJ, Recopilación de jurisprudencia de 1985, p. 192.

respecto del conocimiento o la ignorancia de la parte demandante (Túnez) de una resolución del Consejo de Ministros libio. Al igual que en el presente caso, la parte demandada (Libia) se oponía a la admisibilidad de la solicitud de revisión argumentando que Túnez tenía conocimiento del hecho invocado o que, si lo desconocía, existía una negligencia de su parte (página 202).

31. Entre los considerandos del fallo que parecen revestir cierto interés para el Tribunal de Arbitraje en el presente caso, cabe citar los pasajes siguientes:

Por lo que respecta al requisito del descubrimiento de un hecho desconocido, la Corte declara lo siguiente:

“En la medida en que el conocimiento de este hecho podía obtenerse a partir de documentos de procedimiento y de otros documentos presentados ante la Corte en la instancia relativa al fallo inicial, debe presumirse que todo lo que sea del conocimiento de la Corte debe ser igualmente conocido por la parte que solicita la revisión” (párrafo 19, página 203). (Traducción del Tribunal)

32. En otro apartado (párrafo 23, página 205), se señala que:

“No obstante, la Corte debe investigar si, en el presente caso, Túnez disponía de los medios necesarios para obtener de otras fuentes los datos exactos de la concesión y si, por tanto, le interesaba llevarla a cabo”. (Traducción del Tribunal)

33. En otra parte, la Corte examina además los requisitos de una *“diligencia normal”* (párrafo 27) y señala que la parte demandada había demostrado que era posible obtener por otra vía los datos en cuestión y que Túnez no había *“explicado por qué motivos no habría podido actuar del mismo modo...”* (párrafo 25, página 206).
34. A modo de conclusión sobre este punto (párrafo 28), la Corte declara que Túnez *“podía obtener”* la información que ella pretendía haber descubierto y *“que era de su interés asegurarse”*, lo que significa que *“no se cumple uno de los requisitos esenciales de admisibilidad de*

una solicitud de revisión” establecidos en el Artículo 61, párrafo 1 del citado estatuto, a saber, el referente a la ignorancia sin negligencia de un hecho nuevo.

35. Según las Demandantes (Réplica de 3 de noviembre de 2008, párrafo 18), “*la referencia al fallo de la CIJ en el caso del Plateau Continental es... inaplicable en la especie*” debido a las fechas. Dicha objeción pasa por alto la distinción que es preciso hacer entre los hechos de un caso particular y los principios jurídicos o el razonamiento jurídico empleado por la CIJ al aplicar el Artículo 61 del estatuto de dicha Corte; por otra parte, son precisamente estos últimos los que pueden resultar de utilidad a un tribunal internacional de arbitraje.
36. Permanece abierta, en cualquier caso, la cuestión de saber si el fundamento de su solicitud era “*desconocido*” por las Demandantes o si éstas “*debiesen haber tenido conocimiento del informe de prensa con anterioridad al Laudo*” (cf. audiencia del 10 de marzo de 2009, página 47, líneas 6-7, ver transcripción en español, página 129, líneas 19-21).
37. En este contexto se plantea la cuestión de la carga de la prueba. Se ha sostenido que, con arreglo a los principios generales de procedimiento, tanto internacionales como nacionales, esta carga recaía en la parte demandante (*Actor incumbit onus probandi*) y que, por otra parte, no cabría esperar que un demandante pruebe la inexistencia de un hecho (*probatio diabolica*), que, en el presente caso, equivaldría a la demostración de su ignorancia (no negligente) de la Declaración del Consejo de Defensa. Es preciso matizar estos planteamientos, en primer lugar en virtud del principio general de buena fe, también válido a efectos de procedimiento, que impone en cualquier caso un cierto grado de colaboración entre las partes por lo que a la prueba se refiere, al menos para facilitarle, en la medida de lo posible, al Tribunal de Arbitraje su labor, como es la obligación de las partes.
38. En el presente caso parece haberse producido efectivamente un cierto grado de colaboración entre las Partes. Por un lado, las Demandantes han declarado, no sin razón, que ellas no tenían ningún interés en ocultar la decisión del CDE ni en renunciar a utilizarla en el procedimiento de arbitraje, de haber tenido conocimiento de ella, y

que el argumento según el cual se les imputaba un encubrimiento “*en el marco de una estrategia preventiva*” (Réplica, párrafo 19) carecía de verosimilitud. Además, ellas añadieron escuetamente que habían hecho todo lo que se esperaba que hicieran para informarse.

39. Por otro lado, la Demandada ha expuesto diversos argumentos en los que se ponía de manifiesto el carácter notorio del acuerdo amistoso entre el CDE y la empresa *Horizonte*, a partir del 23 de febrero de 2008, es decir, más de dos meses antes de dictarse el Laudo. En particular, la Demandada ha hecho referencia a una serie de informaciones publicadas en la prensa chilena y, especialmente, en el diario *El Mercurio*, al que estaba suscrito el Sr. Pey Casado, principal Parte demandante. La Demandada concluye al respecto que “*las Demandantes lo [el hecho] conocían con antelación a la emisión del Laudo, o bien no podían desconocerlo sin grave negligencia de su parte*” (audiencia del 10 de marzo de 2009, página 53, líneas 32-34, ver transcripción en español, página 150, líneas 10-12).
40. En opinión del Tribunal de Arbitraje, no parece haberse demostrado (exigido por el Artículo 51 del Convenio y por la Regla 50(1)(c)(ii) de las Reglas de Arbitraje) la existencia y el descubrimiento de un “*hecho nuevo*”, que habría sido desconocido por las Demandantes en la revisión, sin incurrir una “*faute à l’ignorer*,” es decir en “negligencia”, en el sentido del texto inglés o español del Artículo 51 (con arreglo al cual debe excluirse un incumplimiento intencional).
41. Teniendo en cuenta los documentos presentados por la Demandada y el expediente en su conjunto, el Tribunal de Arbitraje considera que es poco probable que el Demandante, el Sr. Pey Casado, y sus abogados hayan podido desconocer la transacción concluida entre el CDE y la imprenta *Horizonte*. No obstante, una cosa es el conocimiento de ese hecho (y del comunicado de prensa del CDE) y otra es la toma de conciencia de los argumentos jurídicos que se pueden deducir, con o sin razón, y utilizarlos en el litigio incoado ante el CIADI. Asimismo, no puede excluirse la hipótesis de que dicha toma de conciencia por parte de las Demandantes no se haya producido sino luego de la lectura del Laudo del 8 de mayo de 2008, sin que haya habido una falta o negligencia por su parte.

42. Sin embargo, no es preciso abordar estas cuestiones en esta fase de manera definitiva, puesto que están vinculadas a otro requisito: ¿se ha producido un “*descubrimiento de un hecho de naturaleza tal que afectará decisivamente el laudo*”?
43. Como se ha visto anteriormente, el hecho invocado es en realidad el descubrimiento, a través de la declaración del CDE, del carácter “*reiterado*” de una jurisprudencia de la Corte Suprema chilena que estipula “*la nulidad de derecho público*”, *ab initio*, etc., de los decretos de confiscación ordenados en virtud del Decreto Ley No. 77 de 1973. Más concretamente aún, el descubrimiento en cuestión se referiría al “*reconocimiento oficial*” por parte del Estado chileno de esta jurisprudencia en materia de nulidad (a través de uno de los motivos de la transacción concluida en el caso *Horizonte* por uno de sus órganos, el CDE).
44. La cuestión relativa a la determinación de si el Estado chileno debe ser considerado obligado por una posición o una declaración del CDE ha sido objeto de controversia entre las partes; las Demandantes han afirmado que sí debe considerarse que el Estado está obligado, mientras que la Demandada lo niega.
45. Habida cuenta del carácter subordinado del Consejo de Defensa, de su función y del mandato que ha recibido⁸, para que existiera dicha obligación por parte del Estado chileno deberían existir, a juicio del Tribunal de Arbitraje, pruebas convincentes (véase el término “*evidence*” en la versión en inglés de las Reglas de Arbitraje *ad* Regla 50(1)(c)(ii)), que no se han aportado, aunque, de forma hipotética, la Declaración invocada hubiera tenido por objeto o por finalidad determinar la posición del Estado no sólo ante la empresa *Horizonte*, sino ante una u otra de las Demandantes. Sin embargo, este no es el caso, puesto que no se ha refutado que la Declaración invocada concierne a un asunto distinto y que fue realizada, además, en el marco de una transacción o de un acuerdo de avenimiento, motivado al parecer por razones políticas.

⁸ Véase el documento del 22 de junio de 2008 (documento C-303), firmado por la Presidenta de la República, M. Bachelet, que define al CDE como “*el órgano especializado de la Administración del Estado al que la ley ha encargado la defensa de sus intereses ante los tribunales de justicia de la República*”.

46. Por todas estas razones, el Tribunal de Arbitraje no puede concluir que la Declaración invocada implique o reconozca una obligación general y no equívoca para el Estado chileno, ni que permita inferir contradicción alguna con el argumento defendido hasta la fecha por la parte chilena en el procedimiento de arbitraje precedente.
47. Aún suponiendo que se pudiera hacer abstracción de las consideraciones anteriores, procedería a investigarse de todos modos si el presunto “*hecho nuevo*” “*hubiera podido influir decisivamente el laudo*”, como afirman las Demandantes (Solicitud de Revisión, párrafos 19 y ss.).
48. En este contexto y con este fin, las Demandantes han argumentado extensamente acerca de la influencia “*decisiva*” que podría o debería tener la “*jurisprudencia reiterada*” de la Corte Suprema en materia de nulidad de las confiscaciones llevadas a cabo tras el golpe de Estado militar de 1973.
49. Tal como habían hecho durante el procedimiento de arbitraje que finalizó con la emisión del Laudo del 8 de mayo de 2008, las Demandantes han insistido en el carácter de “*acto ilícito continuado*” del embargo *de facto* que tuvo lugar desde 1973 y de los actos sucesivos de confiscación de los bienes de los que habían sido víctimas y, por tanto, en el error que, a su entender, había cometido el Tribunal de Arbitraje al calificar esas expropiaciones de actos instantáneos. La Demandada, por el contrario, ha elogiado en diversas ocasiones el análisis realizado al respecto en el Laudo del 8 de mayo de 2008. Estos puntos de vista opuestos no son objeto de observaciones particulares en un procedimiento de revisión que, como es sabido, no constituye una apelación. No procede volver a los debates mantenidos entre las Partes relativos, en especial, a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.
50. Al Tribunal de Arbitraje le resulta imposible identificar dentro de la argumentación de las Demandantes y, en particular, en la referencia a la presunta “*jurisprudencia reiterada*” de la Corte Suprema sobre la nulidad, indicios pertinentes y nuevos que, de haber sido conocidos por los árbitros, hubieran podido influir, sobre todo “*decisivamente*”, en las decisiones adoptadas y en los motivos admitidos en el Laudo del 8 de mayo de 2008.

51. En caso de que la jurisprudencia sobre la nulidad invocada hubiera sido verdaderamente “*reiterada*”, entonces hubiera sido conocida por ambas partes (quienes no hubieran dejado de hacer referencia a la misma) y por el Tribunal de Arbitraje. Se ha señalado también que, ante la ausencia de una norma sobre la “*fuera obligatoria de los antecedentes judiciales*” en el ordenamiento jurídico chileno, una “*jurisprudencia reiterada*” no reviste, por sí misma, carácter obligatorio. Por lo tanto, suponiendo que fuera nuevo, el hecho (mencionado en la Declaración del CDE) de que la Corte Suprema haya “*reiterado*” su “*jurisprudencia constante*” no ofrece ninguna certeza ni garantía a las partes en un arbitraje internacional del CIADI, bien sea nulidad de leyes o de indemnización por daños derivados de las confiscaciones.
52. En resumen, y habida cuenta de las razones precedentes, el Tribunal de Arbitraje únicamente puede concluir que las Demandantes no han demostrado en el presente caso el cumplimiento de todos los requisitos establecidos en el Artículo 51(1) del Convenio del CIADI y en la Regla 50(1)(c)(ii) de las Reglas de Arbitraje.

En consecuencia, la Solicitud de Revisión parcial es inadmisibile.

53. PARTE DISPOSITIVA

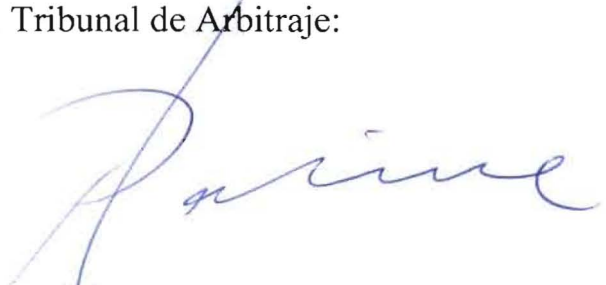
POR LOS MOTIVOS ANTEDICHOS,

El Tribunal de Arbitraje, en forma unánime:

- 1) declara inadmisibles, en virtud de lo establecido en el Artículo 51 del Convenio de Washington, la Solicitud de Revisión parcial presentada por las Demandantes el 2 de junio de 2008;
- 2) ratifica que, conforme a su Decisión del 5 de agosto de 2008, queda sin efecto la suspensión de la ejecución del Laudo del 8 de mayo;
- 3) confirma, en la medida de lo necesario, la parte dispositiva del citado Laudo;
- 4) ordena que las costas del presente procedimiento de revisión, que ascienden a la suma de US\$431.000⁹, sean a cargo de las Demandantes.

⁹ El monto total de las costas del procedimiento (US\$431.000), contiene una estimación de los gastos de reproducción y envío de la decisión y puede, por lo tanto, estar sujeto a una variación. Un estado financiero será presentado por el CIADI una vez que la cuenta esté cerrada.

El Tribunal de Arbitraje:

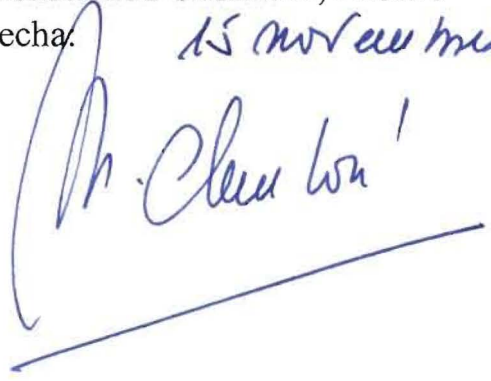


Pierre Lalive, Presidente

Fecha: 12 de noviembre de 2009

Mohammed Chemloul, Árbitro

Fecha: 15 noviembre 2009



Emmanuel Gaillard, Árbitro

Fecha: 17 noviembre 2009

