

OPINIÓN EN DERECHO

de

D. VÍCTOR ARAYA¹

Director del Estudio “ARAYA & COMPAÑÍA, ABOGADOS”

de Santiago de Chile

ACERCA DE :

- la Opinión de D. Ricardo Sandoval López, experto del Estado de Chile,
- la transferencia de las acciones de CPP S.A.
- y la propiedad de D. Víctor Pey Casado.

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

Santiago de Chile, febrero 20 del año 2003

Señores Árbitros del Tribunal de Arbitraje
CIADI
Washington D.C.

Causa: **Víctor Pey C. y Fundación Presidente Allende vs. el Estado de Chile**

Muy distinguidos señores Árbitros:

Se me ha solicitado por la parte actora, emitir comentarios ajustados al ordenamiento jurídico chileno, sobre un informe en derecho elaborado por el abogado Sr. Ricardo Sandoval López, y presentado por la representación del Estado de Chile.

Para tal propósito, se me ha permitido conocer todos los escritos, presentaciones, y pruebas aportadas a este procedimiento de arbitraje por las partes del mismo.

Luego de un estudio de los antecedentes, y en particular del Informe en derecho mencionado, puedo formular las siguientes observaciones, donde se excluye del análisis la aplicación del derecho extranjero por estar celebrado el contrato de compraventa de acciones fuera de las fronteras del país, ya que tal extremo no aparece abordado por el Informe del señor Sandoval:

I.- CONTRATO DE COMPROVENTA DE ACCIONES

En la larga exposición del señor Sandoval sobre lo que él estima era el régimen jurídico imperante el año 1972 para la transferencia de acciones, no se observa capítulo o apartado alguno donde éste analice las normas que regían la suscripción de un contrato de compraventa de acciones.

Sobre este particular extremo, que el señor Sandoval con su silencio da por pacífico, se debe tener presente que ninguna duda cabe en orden a que se trata de un acto consensual, no sujeto a formalidad o requisito de solemnidad alguno.

Así se desprende categóricamente de lo expuesto en el art. 1.801 del Código Civil (*“La venta se reputa perfecta desde que las partes han convenido en la cosa y en el precio (...)”*, con relación a los artículos 96, 128, y 130 y siguientes del Código de Comercio.

Es decir, para que se perfeccione un contrato de compraventa de acciones, basta que las partes estén de acuerdo en el precio y la cosa, cualquiera sea el valor de esta última.

Celebrado un contrato de compraventa de acciones, el comprador de inmediato incorpora a su patrimonio un derecho personal, sobre el cual detenta un derecho de

dominio, en virtud del cual puede exigir que se haga a su favor la tradición de las acciones compradas.

De lo anterior se desprende que, dada la separación existente en Chile entre el título (compraventa) y el modo de adquirir (tradición), si bien la sola celebración de un contrato de compraventa de acciones no hace dueño al comprador de las mismas, sí lo hace dueño de un derecho personal, que lo habilita a perseguir la entrega en dominio de las acciones que compró.

Siendo así, la persona que compra acciones, y paga su precio, adquiere un derecho por el solo hecho de haber perfeccionado el contrato consensual, que es el primer reflejo de su inversión, derecho que se encuentra garantizado y protegido en la Constitución Política del Estado, tanto como lo estará luego su derecho de dominio sobre las acciones. (Artículo 19 Nº24 Constitución de 1980, y artículo 10 Nº10 Constitución 1925).

Resulta ilustrador hacer esta primera reflexión, por cuanto la demanda del señor Pey y la Fundación Presidente Allende también gozaría de plena legitimación activa, aún sin necesidad de probar la “traditio” de las acciones, amparándose en su indiscutido dominio sobre ese derecho personal nacido de la compraventa, y que lo habilitaba para hacerse dueño de las acciones que compró. Por ser ya ese derecho, válidamente nacido bajo el ordenamiento jurídico chileno, contrapartida cierta de su inversión extranjera. Sobre todo si se advierte que todos los reproches que hoy el Estado de Chile alza para tratar de probar que la tradición fue imperfecta, nacen exclusivamente de actos violentos e ilegítimos provocados por el propio Estado de Chile después del 11 de septiembre de 1973, fecha en la cual por las armas, y sin mandamiento judicial, el Diario Clarín fue intervenido, y su documentación (entre la cual estaba el Libro Registro de Accionistas) incautada, al igual que lo fueron los traspasos firmados a favor del señor Víctor Pey, y todos los títulos accionarios que respaldaban esos traspasos.

A efectos de dar un ejemplo extremo que refleje en toda su magnitud las consecuencias que derivan de lo dicho, supongamos como hipótesis que una persona decide efectuar una inversión y decide comprar un bien raíz celebrando la correspondiente escritura pública, pagando el precio de contado. En el caso de los bienes raíces, contrario a lo que sucede con las acciones, estos sí se encuentran sujetos al régimen de posesión inscrita, de modo que la tradición de los mismos incuestionablemente se hace mediante la inscripción de la escritura de compraventa en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces correspondiente.

Siguiendo con el ejemplo, supongamos que antes de poder arribar el comprador con su escritura de compraventa al Conservador de Bienes Raíces, agentes del Estado lo detienen, incautan su documentación, incluyendo la escritura de compraventa, y posteriormente, mediante actos administrativos, confiscan la propiedad que había comprado. En el caso hipotético expuesto, y suponiendo que en un posterior proceso se declara la ilicitud de estos actos, restando sólo definir el legitimado activamente para reclamar la indemnización, se plantea la disyuntiva entre el comprador que pagó el precio pero no pudo completar la tradición por los hechos ya descritos, o el vendedor que ya recibió y embolsó el precio para sí, pero al momento de la confiscación seguía siendo el dueño inscrito de la propiedad.

Este aparente intríngulis, tiene una muy sencilla solución, conforme a los principios generales de derecho en materia de responsabilidad extracontractual, y la explicación sobre los efectos del contrato de compraventa antes referidos. Pues fuera de toda duda, quien sufrió el perjuicio patrimonial derivado de la confiscación sólo fue el comprador, quien se vio ilegítimamente privado del derecho ya adquirido que lo habilitaba para exigir la entrega en dominio del inmueble que compró. El vendedor que había recibido el precio, y seguía siendo dueño de la propiedad por no haberse alcanzado a practicar la inscripción a favor del nuevo adquirente, no padeció perjuicio patrimonial alguno.

El ejercicio intelectual a que nos obliga el ejemplo dado, si bien parte de una base que no concurre en el caso de la inversión efectuada por el señor Pey, pues éste sí completó la tradición de las acciones en su favor de acuerdo a lo que más adelante explico, deja patente que todo el análisis del señor Sandoval en su informe desatiende aspectos esenciales del debate suscitado a propósito de este arbitraje. Pues aún suponiendo que tuviera razón en todo lo que expone (lo que no es el caso), el señor Pey de toda formas habría efectuado una inversión. Una inversión traducida en un derecho. Y, finalmente, este derecho habría sido destruido por actos ilegítimos del Estado de Chile, cuestión que lo legitima activamente para reclamar una reparación en esta sede arbitral.

III.- TRANSFERENCIA DE LAS ACCIONES

Al error de perspectiva que se denuncia en el capítulo precedente, se tiene que sumar la errada interpretación de que adolece el Informe del señor Sandoval sobre el régimen de transferencia de acciones vigente al año 1972 en Chile.

Se equivoca el señor Sandoval, al fundar toda su opinión con relación a la manera de hacer la transferencia o “traditio” de las acciones, en el hecho que éste sería un acto supuestamente “solemne”, al cual no podría faltar ninguna de las formalidades que él alega (página 20 de su Informe).

Para sostener aquello cita el señor Sandoval el artículo 37 del Reglamento de Sociedades Anónimas, según el cual la transferencia de las acciones, o de las promesas de acciones, se hará por inscripción en el registro de accionistas de la sociedad en vista del título, y de una solicitud dirigida al Presidente del Directorio, firmada ante dos testigos por el cedente y el cesionario, o de una escritura pública subscrita también por el cedente y el cesionario.

Con relación a este extremo, sostiene el señor Sandoval en la página 28 de su Informe, que nada prevé la norma (artículo 37) acerca de posibles excepciones a dichas formalidades, y que ni la legislación comercial, ni la costumbre, o la jurisprudencia de la época reconocían la existencia o validez de un documento que no cumpliera con las formalidades que a tal efecto establecía el Reglamento de Sociedades Anónimas.

Agrega en la página 29 que un documento al cual falten las formalidades que definen la naturaleza jurídica del Traspaso carece de existencia jurídica como tal y es ineficaz, para rematar con énfasis señalando que: "La inobservancia de las formalidades del artículo 37 del Reglamento de Sociedades Anónimas, priva entonces al instrumento de todo efecto legal para llevar a cabo la transferencia de dominio de las acciones nominativas a que él se refiere, de acuerdo con el artículo 1682 del Código Civil, que sanciona con nulidad absoluta los actos a los que les faltan las solemnidades legales."

Se ve en la necesidad de ser tajante el señor Sandoval en sus afirmaciones, pues sabe que cualquier flexibilidad que se pudiera observar en el seguimiento de los mecanismos previstos por el artículo 37 del Reglamento, dejaría al descubierto que no se trata de solemnidades legales, sino que de simples medidas administrativas y de publicidad, cuya inobservancia no acarrea la nulidad o inexistencia de la "traditio", sino que su inoponibilidad relativa respecto de los terceros y la sociedad, en la medida que estos no hubieren tomado conocimiento de la misma ni ejecutado actos que importen o supongan la aceptación de sus efectos.

En estas condiciones, bastará demostrar que tanto la doctrina como la jurisprudencia judicial y administrativa, reconocen plena validez a traspasos de acciones, aún cuando no satisfagan los requisitos establecidos en el artículo 37 del Reglamento de Sociedades Anónimas, para desmoronar desde sus cimientos toda la tesis del señor Sandoval.

Con este fin, es el propio Informe del señor Sandoval, el que nos proporciona el primer argumento de doctrina para probar que el artículo 37 del Reglamento no establece solemnidades en la transferencia de las acciones.

En efecto, en la página 27 párrafo primero del Informe se cita la opinión del profesor Julio Olavarría Ávila, en su texto "Manual de Derecho Comercial", quien admite sin inconveniente alguno la validez de un traspaso cuando un Notario participa como ministro de fé y certifica las firmas del cedente y del cesionario. A pesar del hecho que el artículo 37 del Reglamento no establece la posibilidad que en un traspaso por instrumento privado, las firmas puedan ser autorizadas ante Notario Público, y sólo contempla la intervención de dos testigos o Corredor de Bolsa. Si se tratara de un acto solemne como postula el señor Sandoval, el señor Olavarría por él invocado jamás pudo haber concluido que son prescindibles los dos testigos y el Corredor de Bolsa para autorizar las firmas, y reemplazarlos por un Notario.

La jurisprudencia judicial que según el señor Sandoval no existe, es aún más expresa, y basta citar en este sentido la sentencia de la Corte Suprema de fecha 4 de diciembre de 1984, recaída en un recurso de casación en el fondo, publicada en la Revista de Derecho, Tomo LXXXI, Nº3, 2º parte, sección 1º, página 162, donde se concluye:

"La presencia de dos testigos en una solicitud de traspaso de acciones de una sociedad anónima no constituye una solemnidad de dicho acto, sino un medio para acreditar la identidad de las partes, sin perjuicio de otros adecuados a este fin. Cuando el legislador ha querido elevar a la categoría de solemnidad la presencia de testigos en un acto o contrato, ha empleado términos precisos

y categóricos, cuyo imperativo no puede eludirse so pena de nulidad, lo que no ocurre en el presente.”

De igual forma se pronuncia la jurisprudencia administrativa dimanada de la Superintendencia de Sociedades Anónimas, pues en el Oficio N°2286 de fecha 8 de junio de 1953, sostiene:

La Superintendencia de Sociedades Anónimas estima que no hay inconveniente para dar curso a una transferencia de acciones en que la firma del vendedor en el traspaso respectivo, aparece certificada por un Notario Público, en vez de dos testigos, como dispone el Reglamento de Sociedades Anónimas, toda vez que la exigencia de la firma de testigos, tiene por objeto autenticar las firmas de los traspasos, condición que se cumple plenamente, al estar autorizada por notario la firma del vendedor.”

Como se puede colegir, a pesar de lo sostenido por el señor Sandoval, tanto la jurisprudencia como la doctrina han desvirtuado el supuesto carácter solemne del traspaso de las acciones, lo cual explica que ningún inconveniente tengan en seguir estimando como válidos traspasos que no cumplen con los requisitos del artículo 37 del Reglamento.

De esta forma, y probado que el artículo 37 del Reglamento no establece solemnidades para realización de una trasferencia de acciones, forzoso es concluir que la "traditio" se perfecciona conforme a la regla general de los bienes muebles, esto es, haciendo entrega real o simbólica de las acciones al adquirente, en virtud de un título traslaticio de dominio.

En el caso de la compra de acciones efectuada por don Víctor Pey Casado, es incuestionable que la tradición de las mismas sí se perfeccionó, desde el momento que a él tenía en su poder todos los títulos accionarios representativos del 100% del capital social de C.P.P. S.A., además de los correspondientes formularios de traspasos firmados por las personas a cuyo nombre aparecían emitidos esos títulos.

La objeción que el señor Sandoval hace al hecho que los traspasos fueran en blanco carece de cualquier relevancia, toda vez que ya hemos visto que los mismos no son actos solemnes, y la falta de todas sus menciones no puede acarrear su nulidad, ni la ineeficacia de la “traditio”.

Por lo demás, aún cuando el señor Sandoval trate de desconocer un hecho ostensible, como la práctica reiterada durante largos años, que derivó en la permanente utilización de traspasos en “blanco” para los efectos de expresar la voluntad en orden a transferir el dominio de acciones, lo cierto es que dicha costumbre mercantil sí existió, era notoria, y universalmente reconocida, al extremo que ni la Superintendencia de Sociedades Anónimas, ni el poder legislativo, pudieron substraerse a ella.

Es a partir del conocimiento de esta costumbre que la Superintendencia de Sociedades Anónimas, mediante Oficio N°5980 de 20 de noviembre de 1958, que se refiere al procedimiento a seguir en los casos de traspasos de acciones extraviados antes de ser inscritos en el Registro de Accionistas, se pone en la hipótesis del mal uso que se

puede dar al traspaso perdido, advirtiendo que el delincuente incurrirá en uno de dos delitos, dependiendo si el traspaso estaba lleno con todas sus menciones, o si éste había sido girado en blanco, sin el nombre del aceptante (comprador).

Dice el párrafo cuatro de este Oficio:

“Debe tenerse presente que, quien utilizase el traspaso perdido, incurrirá en sanción penal, ya sea por falsificación de instrumento, en caso de haberse en su oportunidad extendido éste con todas sus menciones, o por abuso de instrumento firmado en blanco, en caso de no haber sido llenado con el nombre del aceptante. En todo caso, y para perfeccionar la transferencia, es necesario acompañar el título correspondiente al nuevo traspaso que se gire.”

Como los miembros del Tribunal podrán advertir, si la utilización de traspasos en blanco no hubiere sido una costumbre mercantil aceptada y generalizada, la Superintendencia de Sociedades Anónimas, no habría tenido motivo alguno para ponerse en la hipótesis del delito que se cometería por quien aprovechando un traspaso en blanco, lo llena indebidamente a favor de una persona que no era el legítimo destinatario del mismo. Aún más, al colocarse en esta hipótesis, ratifica la validez de esos traspasos, en tanto ellos no son sino un medio eficaz de manifestar la intención de transferir el dominio de las acciones.

Llegó a tal extremo la utilización de los traspasos firmados en “blanco”, que para evitar que a través de ellos se eludiera el impuesto de herencias en caso del fallecimiento del titular de las mismas, en el año 1964 se dictó la Ley Nº15.564. En su artículo 1º número 18 estableció que no podrían presentarse para su registro los traspasos de acciones firmados por una persona que hubiere fallecido con anterioridad a la fecha en que se solicite ese registro, sin que éste haya sido autorizado por la Dirección de Impuestos Internos, la cual otorgará esta autorización, siempre y cuando se acredite que se trata de una operación que se ha realizado efectivamente a título “oneroso”.

Esta costumbre mercantil, que hasta los comentarios del señor Sandoval en su Informe nunca antes fue puesta en duda, tiene pleno valor legal en Chile, de conformidad a lo establecido en el artículo 4º del Código de Comercio. Y nunca fue considerada “contra lege”, por cuanto tal y como ya demostramos, los procedimientos y requisitos previstos por el artículo 37 del Reglamento de Sociedades Anónimas no han sido consideradas solemnidades legales sino simples medidas de publicidad, que permiten perfeccionar el acto en cuanto a hacerlo oponible a las relaciones con terceros, pero que no son condición para considerar perfecta la transferencia de las acciones.

Siendo así, al aceptar y reconocer la existencia de traspasos en blanco, se está reconociendo y aceptando por las personas que intervienen en el comercio que dicho procedimiento es la vía idónea para manifestar la intención de transferir el dominio de acciones (artículo 670 del Código Civil), elemento subjetivo que unido a la entrega real de los títulos accionarios, permite perfeccionar la tradición.

III.- OPONIBILIDAD DE LA TRANSFERENCIA DE ACCIONES AL ESTADO DE CHILE.

Probado que la tradición de acciones que operó a favor del Señor Víctor Pey fue perfecta, una vez que recibió los títulos representativos del 100% del capital social de C.P.P. S.A., con los correspondiente traspasos firmados en blanco, paso a explicar al tribunal de arbitraje, las razones por la cuales esta operación es plenamente oponible al Estado de Chile, no obstante la imposibilidad de cumplir con los procedimientos previstos en el artículo 37 del Reglamento de Sociedades Anónimas.

a.) La oponibilidad nace en primer lugar del hecho que fue el propio Estado de Chile, a través de actos legales y abusivos, el que impidió por la fuerza el cumplimiento de los procedimientos administrativos que harían oponible “*erga omnes*” la transferencia de acciones ya materializada a favor del señor Pey.

Es un hecho no controvertido que agentes militares del Estado de Chile el 11 de septiembre de 1973 procedieron a intervenir por la fuerza el Diario Clarín, e incautaron su documentación. En ella se encontraba el Registro de Accionistas, libro que desapareció y hasta el día de hoy no ha sido habido.

Además de esta ocupación a la sede social de la empresa, agentes militares del Estado de Chile procedieron a incautar desde el despacho particular del señor Pey documentación personal de este último. En ella se encontraban los títulos representativos del 100% del capital social de C.P.P. S.A., y todos los traspasos girados y entregados al señor Pey por la totalidad de dichos títulos accionarios.

En estas circunstancias, y conforme a principios generales de derecho que impiden aprovecharse del propio dolo, al Estado de Chile le está vedado alegar la inoponibilidad de los traspasos de acciones, desde el momento que las supuestas carencias administrativas que reprocha al señor Pey se han debido única y exclusivamente a la acción ilegal del propio Estado.

Ninguna duda cabe en orden a que si Libro Registro de Accionistas no hubiera sido sustraído, y al señor Pey no se le hubieren arrebatado los traspasos y los títulos accionarios, éste habría podido inscribir las 40.000 acciones de CPP S.A. a su nombre en el señalado Libro Registro, sin inconveniente alguno, y ninguna alegación podría efectuar el Estado de Chile acerca de la legitimación de este último.

b.) La oponibilidad de esta transferencia de acciones nace, en segundo término, del hecho que aún cuando por actos imputables al propio Estado de Chile no se pudo cumplir con la publicidad de anotarla en el Libro Registro de Accionistas, lo cierto es que en el ejercicio de su función pública, y a través de sus máximas autoridades, el Estado de Chile tomó conocimiento formal e inequívoco de la transferencia.

Es decir, el Estado de Chile, se dio por notificado de la transferencia de las 40.000 acciones de CPP S.A. a favor de don Víctor Pey, de modo que se debe tener por cumplido a su respecto el propósito de la medida de publicidad consistente en la anotación en el Libro Registro de Accionistas. De lo que se colige, a su vez, que a partir del momento en que tomó conocimiento, dicha transferencia de acciones también le resulta oponible al Estado de Chile.

Prueba pública y notoria de este conocimiento que tomó el Estado de Chile acerca de la transferencia de las acciones de C.P.P. S.A. a favor del señor Pey, lo constituye el Memorandum leído en conferencia de prensa que otorgaron el Subsecretario del Ministerio del Interior, don Enrique Montero Marx, y el Presidente del Consejo de Defensa del Estado, don Lorenzo de la Maza, el día 3 de febrero del año 1975.

En parte de este Memorandum hecho público a través de todos los medios de comunicación de la época (texto del mismo ya fue acompañado al procedimiento de arbitraje), estas altas autoridades del Estado de Chile señalan textualmente:

“De los antecedentes expuestos y considerando que se encontraron el poder de Victor Pey todos los títulos de las acciones y los traspasos en blanco de las personas a cuyo nombre figuran esos títulos, resulta que fue éste quien compró el Consorcio Publicitario y Periodístico S.A. y la Empresa Periodística Clarín, efectuando los pagos correspondientes con US\$780.000 proporcionados por el Banco Nacional de Cuba, sin perjuicio de los US\$500.000 que Sainte Marie recibió con anterioridad”
(subrayado y destacado es nuestro).

Ninguna duda cabe, entonces, del conocimiento detallado que tuvo el Estado de Chile acerca de la transferencia de acciones operada a favor del Señor Pey, conocimiento que por cierto es anterior al Decreto N°165 del Ministerio del Interior (cartera en la cual el señor Montero Marx, uno de los que dan la conferencia de prensa, es Subsecretario) que declaró disueltos a C.P.P. S.A. y E.P.C. Ltda, y confiscó todos sus bienes, que tiene fecha 10 de febrero de 1975, esto es siete después de la lectura a la prensa del antedicho Memorandum.

De esta forma, si el Estado de Chile, antes de ordenar la confiscación, tenía conocimiento que el señor Víctor Pey había adquirido y era dueño del 100% del capital social de CPP S.A., hoy no puede pretender que esa transferencia le resulta inoponible, para los efectos de tener que indemnizar al señor Pey en su calidad de dueño de todas las acciones al momento de la ilícita confiscación.

c.) Finalmente, la oponibilidad de la transferencia de acciones respecto del Estado de Chile no es soslayable por este último, en la medida que además de tomar conocimiento ejecutó actos que suponen, y parten del supuesto, que don Víctor Pey Casado adquirió el 100% de las acciones de C.P.P. S.A., acogiendo así en sus propias actuaciones dicha transferencia, lo que hace jurídicamente imposible alegar hoy la inoponibilidad de transferencias que han sido cohonestadas y ratificadas por la propia administración del Estado.

Estos actos no son otros que los encaminados precisamente a confiscar todo el patrimonio de CPP S.A. y E.P.C. Ltda, que para poder prosperar en el marco de las normas a cuyo amparo se realizaron, se afincaron precisamente en el traspaso de todas las acciones de CPP S.A. a favor de don Víctor Pey. Fue este substrato fáctico el que sirvió de pretexto al Gobierno para aplicar las disposiciones del Decreto Ley N° 77 de 1973 (que permitía la confiscación), por la vía de tergiversar las relaciones de amistad entre don Víctor Pey y el Presidente Constitucional de la República don Salvador Allende.

Los antecedentes en este sentido son masivos y contundentes, bastando la lectura de aquellos aportados al procedimiento arbitral por la representación del Estado de Chile el 12 de noviembre de 2002.

Entre estos antecedentes, destaca el Informe N°541 de fecha 16 de octubre de 1974, del Asesor Jurídico del Ministerio del Interior, dirigido al Ministro del Interior, donde amén de las tergiversaciones propias de la justificación política que se buscaba para llegar a confiscar el mayor medio de comunicación independiente, se constata un hecho esencial, en los siguientes términos:

“De los antecedentes relacionados resultaría que don Víctor Pey Casado fue quien compró el Consorcio Publicitario y Periodístico S.A. y la Empresa Periodística Clarín Ltda., puesto que hizo los pagos correspondientes con US\$780.000 que le proporcionó el Banco Nacional de Cuba, salvo otros US\$500.000 que Sainte-Marie recibió antes. En su poder se encontraban los títulos de las acciones y los traspasos en blanco de las personas a cuyo nombre figuran”.

Termina este Informe dirigido al Ministro del Interior señalando lo siguiente:

“Por todo lo expuesto, el suscrito cree que es aplicable a las empresas mencionadas, así como a ciertas persona implicadas, lo dispuesto en el D.L. N°77, para cuyo efecto se acompaña el proyecto de Decreto pertinente a la consideración de US. Cabe hacer presente que en este Decreto se ha omitido el nombre de Salvador Allende por estimarse inconveniente y porque, por lo demás, los bienes que interesan no figuran en ningún momento a su nombre”.

Cinco días después de este Informe, tanto el Ministro del Interior como el Jefe del Estado de Chile lo hacen suyo, y se libra el Decreto N°276 de fecha 21 de octubre de 1974, donde se declara presuntivamente al Consorcio Publicitario y Periodístico S.A. y a la Empresa Periodística Clarín Limitada, en la situación prevista por el inciso 2º del artículo 1º del Decreto Ley N°77, que era el primer paso en el camino a la confiscación.

Hasta arribar al acto definitivo de confiscación, el Estado siguió recopilando antecedentes sobre la transferencia de todas las acciones a favor del señor Pey, e involucrando ilegítimamente al Presidente Salvador Allende, de modo que tan sólo siete días antes de dictarse el Decreto N°165, de 10 de febrero de 1975, que declaró disueltas las sociedades y confiscó sus bienes, son comunicadas a la opinión pública -- a través del ya mencionado Memorandum-- las consideraciones que llevan al Estado de Chile a la drástica decisión de dar aplicación al D.L. N°77.

Todo lo expuesto y probado con antecedentes fidedignos, refleja que el acto de confiscar los bienes del Diario Clarín parte de un supuesto cierto, como es que don Víctor Pey adquirió todas las acciones de C.P.P. S.A., cuestión que los liga de forma indisoluble, y hace imposible para el Estado de Chile alegar hoy la inoponibilidad de esa transferencia de acciones, por estar ínsita en sus propias actuaciones.

IV.- EXCESOS DEL INFORME EL DERECHO

Yendo mas allá de lo que se entiendo por un Informe en derecho, el señor Sandoval dedica largos pasajes del suyo para relatar tergiversadamente el proceso de adquisición de acciones por parte de don Víctor Pey, y para interpretar a su amanuense los “Protocolos de Estoril”, de 13 de mayo de 1972.

Digo que es tergiversada su particular versión de los hechos ya que da por ciertos hechos no probados, confunde al exponer como antagónicas situaciones que son complementarias, trata de desnaturalizar el mérito de documentos inequívocos, y omite considerar antecedentes fundamentales.

Debemos en primer lugar rechazar una falsa situación jurídica que trata de consolidar el señor Sandoval, en orden a que en el Libro de Accionistas de la C.P.P. S.A., aparecerían como titulares de las 40.000 acciones, en que se divide su capital social, personas distintas de don Víctor Pey Casado.

Con latitud hemos expresado los fundamentos que privan de toda relevancia, en el caso que nos ocupa a esas supuestas anotaciones, pero para ser fieles a la realidad debemos advertir que no es posible contraponer la situación del señor Pey con la situación de otras personas que sí aparecerían en el Libro Registro de Accionistas, por cuanto NO HABIENDO APORTEADO EL SEÑALADO LIBRO EL ESTADO DE CHILE, nadie, ni el señor Pey, ni cualquier persona, puede tratar de justificar algún derecho sobre la base de alguna anotación en ese Libro Registro.

Constituye una falacia pretender que habría personas privilegiadas por estar anotadas en ese Libro Registro, tal y como se da a entender por parte del señor Sandoval, pues no habiéndose exhibido dicho Libro Registro, cualquier interesado está obligado a probar su dominio prescindiendo de cualquier anotación que allí se pudiere haber practicado.

Suponer que lo informado por la Superintendencia de Sociedades Anónimas, sustituye al Libro Registro de Accionistas, es inadmisible desde tres vértices:

- a) ni ahora ni antes de 1973 ha sido atribución de la Superintendencia del ramo pronunciarse sobre la calidad de accionista, ni emitir certificados sobre ese particular extremo;
- b) La Superintendencia en esta materia se limita a repetir o archivar la información proporcionada por terceros cuya autenticidad y vigencia no consta; y
- c) CPP S.A. no está actualmente sujeta al control de la Superintendencia del ramo, de modo que esta última es absolutamente incompetente para emitir cualquier información o proporcionar cualquier antecedentes respecto de CPP S.A., al extremo que cuando el 2 de febrero de 2001 personalmente requerí a nombre del señor Pey acceso al archivo de antecedentes que CPP S.A., se me negó dicha posibilidad, de lo cual dejé constancia en carta que dirigí a la máxima autoridad de esa repartición pública, que nunca fue contestada.²

² Documento N° C 171 unido al procedimiento de arbitraje el 16 de septiembre de 2002.

También debemos desvanecer esa aparente contradicción que crea el señor Sandoval entre la operación pactada por el señor Dario Sainte-Marie (quien poseía las 40.000 acciones de CPP S.A.) y don Víctor Pey (quien compró y adquirió las 40.000 acciones de CPP S.A.), con los movimientos que según la Superintendencia habría registrado el Libro Registro de Accionistas, donde aparecen involucrados los señores Emilio González González, Ramón Carrasco Peña, y Jorge Venegas Venegas, toda vez que las propias autoridades del Estado de Chile han reconocido que la intervención de estos últimos tres ha sido meramente instrumental y no adquirieron para sí derecho alguno producto de la negociación acordada entre los dos primeros.

La calificación precisa que les atribuye el Estado de Chile queda reflejada en el Informe, de fecha 27 de septiembre de 1974, que despacha el Presidente del Consejo de Defensa del Estado al Ministro de Tierras y Colonización, a propósito de los preparativos que se hacían para aplicar el D.L. 77, de 1973, a CPP S.A. Este Informe aportado al juicio arbitral por la representación del Estado de Chile el 12 de noviembre de 2002, y en uno de sus pasajes dice textualmente:

"La calidad de testaferros de Emilio González, Ramón Carrasco, y Jorge Venegas parece clara si se tiene presente que al hacerse figurar acciones a su nombre, firmaron en blanco el traspaso de las mismas acciones".

Si el propio Estado de Chile reconoce que la figuración de estas tres personas es sólo auxiliar, en el orden interno de la Sociedad Anónima, de la toma de control por parte del señor Pey, el hecho de que figuren así lejos de ser contradictorio viene a confirmar el desarrollo y perfección del negocio pactado entre Dario Sainte Marie y Víctor Pey Casado.

De otro lado, la sorprendente y amañada interpretación que hace el señor Sandoval sobre los Protocolos de Estoril y acuerdos complementarios, como asimismo la participación de simple mandatario que unilateralmente le atribuye a don Víctor Pey en este negocio, no sólo es falsa y alejada del mérito del proceso arbitral (donde consta, incluso a través de documentos bancarios indubitados, que el precio por la compraventa de las acciones fue efectivamente pagado por el señor Pey), sino que es además incompatible con lo sostenido por el propio Estado de Chile. En los documentos a que me he referido en este libelo el Estado ratifica que fue don Víctor Pey Casado quien adquirió de Dario Sainte Marie las 40.000 acciones de C.P.P. S.A.

Siguiendo un viejo aforismo jurídico, diré que a confesión de parte, relevo de prueba y, por consiguiente, mejor que desplegar argumentos propios será dejar que los actos y declaraciones del Estado de Chile se encarguen de desmentir las temerarias apreciaciones fácticas del señor Sandoval.

Finalmente, tampoco se puede dejar pasar la falsedad en que incurre el señor Sandoval cuando sostiene que la resolución judicial del Octavo Juzgado del Crimen de Santiago, que ordenó devolver en el año 1995 a don Víctor Pey Casado los traspasos en blanco y la totalidad de los títulos accionarios de C.P.P. S.A., era un simple decreto que le devolvió la tenencia material de las mismas, sin pronunciarse acerca de la posesión o el dominio de ellas.

Es falsa esta afirmación por tres motivos:

- a.) El auto que dispuso dicha devolución se libró luego que el Tribunal dio traslado al Estado de Chile de la petición planteada por el señor Víctor Pey de reivindicar las acciones a título de dueño de las mismas, de modo que tiene el carácter de una sentencia interlocutoria firme;
- b.) para proceder a la devolución de las acciones, y tal como se desprende de la primera resolución librada por el Tribunal, se exigió al señor Pey que acreditara precisamente el dominio sobre los títulos cuya restitución solicitaba; y
- c.) a través de un recurso de reposición, se planteó que el señor Pey era indiscutido poseedor de las acciones, y por consiguiente se presumía su dominio sobre las mismas de conformidad a lo que manda el artículo 700 del Código Civil, lo que hacía innecesario rendir prueba adicional para demostrar que era el propietario de ellas,
- d.) **tesis que fue acogida por el tribunal**, quien modificó su negativa original y, a la vista de las pruebas que obran en el procedimiento, dispuso la entrega de la documentación requerida.

Como se puede comprobar, el Octavo Juzgado del Crimen de Santiago **sí** se pronunció sobre el dominio de las acciones, desde el momento que decidió devolverlas a quien las reivindicaba a título de dueño, y de paso también se pronunció sobre la posesión de las mismas.

Aún cuando el señor Sandoval insista porfiadamente en su postura de alzar como solemnidades de la transferencia de acciones los mecanismos establecidos por el artículo 37 del Reglamento de Sociedades Anónimas, deberá al menos allanarse a reconocer que en el caso concreto que nos ocupa hay una resolución judicial donde se declaró que don Víctor Pey Casado es poseedor a título de dueño de las 40.000 acciones que representan el total del capital accionario de CPP S.A.

Ruego a los señores miembros del tribunal arbitral tener presente estas observaciones que formulo con firmeza y equidad

Victor Araya A.