

**CENTRO INTERNACIONAL DE ARREGLO DE DIFERENCIAS RELATIVAS A
INVERSIONES
WASHINGTON, D.C.**

En el procedimiento de anulación entre

IMPREGILO S.P.A.

y

REPÚBLICA ARGENTINA
(Solicitante)

Caso CIADI No. ARB/07/17
(Procedimiento de anulación)

**DECISIÓN DEL COMITÉ *AD HOC* SOBRE LA
SOLICITUD DE ANULACIÓN**

Miembros del Comité
Sr. Rodrigo Oreamuno, Presidente
Sr. Eduardo Zuleta
Sra. Teresa Cheng

Secretaria del Comité
Sra. Alicia Martín Blanco

Fecha de envío a las Partes: 24 de enero de 2014

REPRESENTACIÓN DE LAS PARTES

En representación de Impregilo S.p.A.:

Sr. Doak Bishop
Sr. Roberto Aguirre Luzi
Sr. Craig S. Miles
Sra. Silvia Marchili
Sr. David Weiss
Sr. Louis-Alexis Bret
King & Spalding
1100 Louisiana Street, Suite 4000
Houston, Texas
ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

En representación de la República Argentina:

Dra. Angelina María Esther Abbona
Procuradora del Tesoro de la Nación
Posadas 1641
C1112ADC, Buenos Aires
REPÚBLICA ARGENTINA

ABREVIATURAS

AGBA:	Compañía argentina creada por Impregilo S.p.A. y otros socios
Argentina:	República Argentina
CNMF	Cláusula de la nación más favorecida.
Convenio CIADI	Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados.
Impregilo:	Impregilo S.p.A., constituida según las leyes de Italia.
Laudo:	Laudo dictado el 21 de junio de 2011 en el arbitraje de Impregilo S.p.A. c. la República Argentina, Caso CIADI No. ARB/07/17.
Reglas de Arbitraje	Reglas Procesales Aplicables a los Procedimientos de Arbitraje.
TBI Argentina-EE. UU.	Tratado Bilateral de Inversión entre la República Argentina y los Estados Unidos de América
TBI Argentina-Italia o TBI	Acuerdo entre la República de Italia y la República Argentina sobre Promoción y Protección de las Inversiones (<i>Fra la Republica Italiana e la Republica Argentina sulla Promozione e Protezione degli Investimenti</i>)
Tribunal:	Tribunal de Arbitraje que dictó el Laudo.

ÍNDICE

I.INTRODUCCIÓN	1
II.HISTORIA PROCESAL.....	2
III.ALEGATOS DE LAS PARTES	3
A.ALEGATOS DE ARGENTINA.....	3
1.El Tribunal violó manifiestamente los límites de su competencia	3
2.El Tribunal violó manifiestamente los límites materiales de su competencia	11
3.El Tribunal derogó el contenido normativo del estándar que obliga a acordar trato justo y equitativo a la inversión al no establecer su significado	16
4.El Tribunal no fundamentó el Laudo y se extralimitó en sus facultades al resolver las defensas basadas en la situación excepcional atravesada por la República Argentina.....	18
5.Compensación	21
B.CONTESTACIÓN DE IMPREGILO A LOS ALEGATOS DE ARGENTINA	24
C.ANÁLISIS DEL COMITÉ.....	32
1.Extralimitación manifiesta de las facultades del Tribunal.....	35
2.Quebrantamiento grave de una norma fundamental de procedimiento	49
3.Falta de expresión de los motivos en los que se funda el Laudo.....	53
4.Otros argumentos de anulación	62
D.COSTAS	63
E.DECISIÓN	64

I. INTRODUCCIÓN

1. De conformidad con el artículo 52 del Convenio CIADI, el 19 de octubre de 2011, la República Argentina presentó una solicitud en la que pidió la anulación y la suspensión de la ejecución del Laudo. El Laudo fue dictado el 21 de junio de 2011 por un Tribunal de Arbitraje integrado por Juez Hans Danelius (Presidente), el Juez Charles Brower y la Profesora Brigitte Stern en el arbitraje entre Impregilo y Argentina.
2. En la elaboración de la presente decisión, el Comité analizó y evaluó todos los argumentos de las partes y los documentos presentados por ellas en este procedimiento. El hecho de que el Comité no haga mención expresa a un argumento o razonamiento particular no significa que no lo haya considerado. En sus presentaciones, las partes aportaron y citaron numerosos laudos y decisiones que abordan temas que estiman pertinentes para esta decisión sobre la anulación. El Comité estudió esos documentos con mucho cuidado y podrá tomar en cuenta el razonamiento y las decisiones adoptadas por otros comités en procedimientos de anulación. No obstante, para resolver la cuestión de la anulación planteada por Argentina, el Comité debe realizar, y de hecho realizó, un análisis autónomo del Convenio CIADI, las Reglas de Arbitraje y los hechos particulares del presente caso.
3. Con el fin de resumir algunas circunstancias fácticas que se mencionan en el Memorial de anulación, el Comité transcribe el siguiente antecedente que se incluyó en el Laudo:

“En la década de los noventa, los servicios de agua potable y desagües cloacales en la Provincia de Buenos Aires eran suministrados por la compañía estatal de servicios públicos.... En 1996, la Provincia decidió privatizar estos servicios y para ello sancionó la Ley No. 11.820 ... y creó el Organismo Regulador de Aguas Bonaerense ... como ente regulador. Asimismo, llevó a cabo un proceso de licitación para adjudicar las concesiones que se crearían en diferentes partes de la Provincia.

Impregilo formó un consorcio con otras compañías internacionales (Sideco Americana S.A y Aguas de Bilbao Bizkaia) y, mediante el Decreto Provincial No. 2907/99 del 18 de octubre de 1999, se le adjudicó una de las zonas de concesión en las que se había dividido el territorio de la Provincia. De conformidad con las normas de la licitación, Impregilo y sus socios crearon y fundaron AGBA, una compañía argentina. El 7 de diciembre de 1999, la Provincia y AGBA celebraron el Contrato de Concesión para el suministro de servicios de agua potable y desagües cloacales...”¹.

II. HISTORIA PROCESAL

4. El 25 de octubre de 2011, la Secretaría General del CIADI registró la Solicitud de conformidad con la regla 50(2)(b) de las Reglas de Arbitraje del CIADI, declaró una suspensión provisional de la ejecución del Laudo en virtud de la regla 54(2) de las Reglas de Arbitraje e informó debidamente a las Partes.
5. El 30 de enero de 2012, la Secretaría del CIADI informó a las Partes que se había constituido un comité *ad hoc* integrado por el señor Rodrigo Oreamuno (Presidente), nacional costarricense, el señor Eduardo Zuleta, nacional colombiano, y la señora Teresa Cheng, nacional china, (el “Comité *ad hoc*” o el “Comité”). Ese mismo día, la Secretaría del CIADI transmitió las copias de las declaraciones suscriptas por los miembros del Comité en virtud de las reglas 53 y 6(2) de las Reglas de Arbitraje del CIADI.
6. El 28 de marzo de 2012, se celebró la primera sesión del Comité *ad hoc* por vía de teleconferencia. En dicha sesión, las Partes y el Comité *ad hoc* acordaron varias cuestiones procesales. Las Partes, entre otras cuestiones, acordaron que el presente procedimiento se regiría por las Reglas de Arbitraje del CIADI de 2006 y que no tenían objeción alguna a la constitución del Comité *ad hoc* como se describe arriba. También acordaron un cronograma provisional.
7. El 26 de junio de 2012, Argentina presentó su Memorial de anulación, con una traducción al inglés de fecha 6 de julio de 2012.

¹ Impregilo S.p.A. c. República Argentina. Caso CIADI N.º ARB/07/17, Laudo del 21 de junio de 2011, ¶¶ 13 y 14.

8. El 4 de octubre de 2012, Impregilo presentó su Memorial de contestación sobre anulación, con una traducción al español de fecha 15 de octubre de 2012.
9. El 30 de noviembre de 2012, Argentina presentó su Réplica de anulación, con una traducción al inglés de fecha 10 de diciembre de 2012.
10. El 23 de enero de 2013, Impregilo presentó su Dúplica de anulación, con una traducción al español de fecha 1 de febrero de 2013.
11. Por correo electrónico del 8 de marzo de 2013, la Secretaría del CIADI invitó a las Partes a informar al Comité *ad hoc* cualquier propuesta que quisieran hacer en relación con la agenda para la audiencia y cuestiones de procedimiento relacionadas. El 13 de marzo de 2012, Impregilo presentó un proyecto acordado de agenda para la audiencia de anulación, que luego fue confirmado por Argentina el 14 de marzo de 2013.
12. Los días 19 y 20 de marzo de 2013, se celebró una audiencia en la sede del Centro en Washington, D.C. El procedimiento se declaró cerrado el 18 de diciembre de 2013 en virtud de las reglas 53 y 38(1) de las Reglas de Arbitraje del CIADI.
13. En los siguientes párrafos el Comité resumirá la posición de las partes en relación con cada argumento de anulación; posteriormente, analizará cada una de las causales de anulación establecidas en el artículo 52 del Convenio CIADI y esgrimidas por Argentina.

III. ALEGATOS DE LAS PARTES

A. ALEGATOS DE ARGENTINA

1. El Tribunal violó manifiestamente los límites de su competencia

14. En esta sección se resumen los argumentos presentados por Argentina. Todos los argumentos fueron cuidadosamente analizados y considerados por el Comité; el hecho de que alguno de ellos no se incluya en este resumen no significa que no haya sido examinado.
15. El primer argumento de Argentina es que el Tribunal violó en forma manifiesta los límites de su competencia establecidos en el Convenio CIADI y en el TBI. Argentina basó este argumento en el hecho de que, según su criterio, el Tribunal procedió incorrectamente al extender la CNMF a cuestiones jurisdiccionales. Al respecto, Argentina señaló: “[e]n el caso del TBI Argentina-Italia, los tribunales arbitrales sólo pueden intervenir si la controversia ha sido sometida previamente ‘a la jurisdicción administrativa o judicial competente de la Parte Contratante en cuyo territorio está situada la inversión’, y todavía subsiste la controversia luego de transcurrido un plazo de 18 meses ‘desde la notificación del comienzo del procedimiento ante las jurisdicciones nacionales’...”². Argentina enfatizó que este requisito fue reconocido por el Tribunal como una condición general que no tiene excepción³.
16. Para mayor referencia y dado que fue invocado por Argentina, el Comité transcribe el artículo 8 del TBI:

“1. Toda controversia relativa a las inversiones que surja entre un inversor de una de las Partes Contratantes y la otra Parte, respecto a cuestiones reguladas por el presente Acuerdo será, en la medida de lo posible, solucionada por consultas amistosas entre las partes en la controversia.

2. Si esas consultas no aportaran una solución, la controversia podrá ser sometida a la jurisdicción administrativa o judicial competente de la Parte Contratante en cuyo territorio está situada la inversión.

3. Si todavía subsistiera una controversia entre inversores y una Parte Contratante, luego de transcurrido un plazo de dieciocho meses desde la notificación del comienzo del procedimiento ante las jurisdicciones nacionales citadas en el párrafo 2, la controversia podrá ser sometida a arbitraje internacional”.

² Memorial de anulación, ¶ 21.

³ Id., ¶ 22.

17. Argentina señaló que la mayoría del Tribunal reconoció en el párrafo 89 del Laudo que el artículo 8(3) del TBI contiene una condición general no sujeta a excepción alguna. Sobre la base de ese reconocimiento, Argentina concluyó que, según el artículo 8(3) del TBI Argentina-Italia, el Tribunal no tenía competencia para resolver el conflicto existente entre las partes⁴. Argentina consideró que, independientemente del reconocimiento de esa condición general, la mayoría del Tribunal estaba equivocada al considerar que Impregilo "... podía no cumplir con la condición de sometimiento previo a la justicia local invocando la cláusula de la nación más favorecida (CNMF) contenida en el artículo 3(1) del TBI Argentina-Italia", ya que, efectivamente, autorizaba a Impregilo a beneficiarse de lo dispuesto en el TBI Argentina-EE. UU., que no exige el sometimiento previo de la disputa a la jurisdicción administrativa o judicial argentina⁵. Para Argentina, al resolver así, el Tribunal se excedió en sus facultades en forma manifiesta "... al haber ejercido competencia sin que se hubiera cumplido la condición para que exista consentimiento..."⁶. También afirmó que el Tribunal "...no expresó motivos en los que fundar (sic) esta decisión y, además, quebrantó en forma grave una norma fundamental de procedimiento"⁷. La referencia al supuesto quebrantamiento grave de la norma fundamental de procedimiento también se expresó en los párrafos 29 y 54 de su Réplica.
18. Para Argentina, la conducta del Tribunal, como se describe en el párrafo anterior, configura las causales de anulación contenidas en el artículo 52(1)(b), (d) y (e) del Convenio CIADI y, además "... derogó *de facto* una disposición del Tratado"⁸.

⁴ Id., ¶¶ 22 y 24; Réplica, ¶¶ 31 y 36.

⁵ Id., ¶ 27.

⁶ Id., ¶28.

⁷ Id., ¶ 28.

⁸ Id., ¶ 28.

19. Argentina subdividió su primer argumento que tituló “El Tribunal violó manifiestamente los límites de su competencia” en varias partes: “falta de fundamentación”, “exceso manifiesto de facultades” y “quebrantamiento grave de una regla de procedimiento”. El Comité se referirá a esos cargos en el mismo orden en que los expuso Argentina.

a. Falta de fundamentación

20. En el desarrollo del concepto de falta de fundamentación Argentina se refirió al artículo 3.1 del TBI Argentina-Italia, que dispone:

“Cada Parte Contratante, en el ámbito de su territorio, acordará a las inversiones realizadas por inversores de la otra Parte Contratante, a las ganancias y actividades vinculadas con aquéllas y a todas las demás cuestiones reguladas por este Acuerdo, un trato no menos favorable a aquél otorgado a sus propios inversores o a inversores de terceros países”.

21. Argentina indicó que “[l]a falta de expresión de motivos para fundar la jurisdicción es entonces evidente...”⁹, Argentina argumentó que los artículos 8.3 y 8.5(a) del TBI Argentina–Italia son las normas que le confieren competencia a un tribunal del CIADI y, según Argentina, la referencia al artículo 3.1 que hizo el Tribunal no subsanó la falta de fundamentación de la jurisdicción.

22. Argentina alegó también que la mayoría del Tribunal sostuvo en el párrafo 99 del Laudo que el término “trato” del artículo 3.1 del TBI era lo suficientemente amplio para aplicarse a cuestiones procesales. Para Argentina, la expresión “trato” no podría ser un motivo que funde la conclusión sobre la competencia a la que llegó el Tribunal¹⁰.

23. Para Argentina, la mayoría del Tribunal ni siquiera se refirió al primer argumento que Argentina expuso en su Memorial de jurisdicción, en relación con el artículo

⁹ Id., ¶ 30.

¹⁰ Id., ¶¶ 31 y 32.

3.1 del TBI Argentina-Italia. En su opinión, el Tribunal “... nunca expresó motivos para fundar por qué una CNMF que es aplicable sólo al trato a las *inversiones* resulta aplicable también al trato a los *inversores*, teniendo en cuenta particularmente en este caso que son los *inversores* y no las *inversiones* quienes pueden activar los mecanismos jurisdiccionales”¹¹.

24. También afirmó Argentina que la mayoría del Tribunal, en el párrafo 100 del Laudo, aceptó que la expresión “en el ámbito de su territorio” utilizada en el artículo 3(1) del TBI limita el alcance de la CNMF. A pesar de ello, según Argentina, la mayoría “concluyó que ‘la cuestión de qué protección legal ofrecerá Argentina a los inversores extranjeros no es, bajo ninguna circunstancia, un tema sobre el cual Argentina no tenga poder de decisión alguno, *ni está ligado a ningún territorio en particular*. Por lo tanto, el Tribunal considera que la frase ‘en el ámbito de su territorio’ no excluye la aplicación de la cláusula NMF a la resolución de controversias’. De esta manera, la mayoría del Tribunal no expresó los motivos en los que se funda esta conclusión o, en el mejor de los casos, expresó motivos genuinamente contradictorios”¹². Argentina también sostuvo que esa interpretación es un exceso manifiesto de las facultades por la falta de aplicación de las normas expresas del TBI¹³.
25. Argentina indicó que, además, el Laudo carece de motivos porque el Tribunal ni siquiera realizó un análisis preliminar de la conclusión que expresó en el párrafo 101 del Laudo, en el cual afirmó que la exigencia de recurrir primeramente a los tribunales locales u organismos administrativos constituye un trato menos favorable para los inversores¹⁴.
26. En relación con el párrafo 102 del Laudo, Argentina argumenta que el Tribunal admitió que la firma de varios TBI por esa Nación, que incluyen el requisito de los dieciocho meses como período de espera, es un indicio de que Argentina no

¹¹ Id., ¶ 33.

¹² Id., ¶¶ 33 y 34.

¹³ Id., ¶ 35.

¹⁴ Id., ¶ 36.

tenía intención de que dicha exigencia fuera reemplazada, por las CNMF contenidas en esos tratados. “Sin embargo, concluye que ‘el argumento se torna menos convincente en el presente caso, dado que el TBI Argentina-Italia (firmado el 22 de mayo de 1990) es anterior al TBI Argentina-Estados Unidos (firmado el 14 de noviembre de 1991)’. Aquí nuevamente, la mayoría del Tribunal no expresa los motivos en los que se funda, dado que el TBI Argentina-Estados Unidos entró en vigor *antes* que el TBI Argentina-Italia”.¹⁵

27. Señaló Argentina que la mayoría del Tribunal, luego de referirse a algunas decisiones relacionadas con la aplicación de la CNMF a cuestiones jurisdiccionales y de advertir la falta de uniformidad en el enfoque de esta cuestión, sostuvo en el párrafo 108 del Laudo que como “en aquellos casos en que la cláusula NMF ha hecho referencia a ‘todas las demás cuestiones’ o a ‘toda cuestión’ regulada por el TBI, la conclusión ha sido casi unánime en el sentido de incluir las normas de resolución de controversias”. Sobre esta base, la mayoría del Tribunal concluyó que Impregilo tiene derecho a sustentar su reclamo, en este aspecto, sobre la base de las normas de resolución de controversias contenidas en el TBI Argentina-EE. UU... Para Argentina, esta conclusión del Tribunal respecto de la ‘casi unanimidad’ de las decisiones sobre estas cuestiones es errónea, porque “no existe un principio de *stare decisis* en el ámbito del arbitraje internacional. Por ello, no puede considerarse un fundamento válido para esta decisión la postura que tuvo una supuesta mayoría de tribunales”¹⁶. Además, según Argentina, la mayoría del Tribunal no consideró si el fundamento de las decisiones de otros tribunales a las que se refirió era correcto¹⁷.

¹⁵ Id., ¶ 38.

¹⁶ Id., ¶¶ 38 y 39.

¹⁷ Id., ¶ 40.

28. En su Réplica, Argentina recalcó que diversos comités han insistido en que la anulación por falta de expresión de motivos tiene lugar cuando la omisión pudo haber afectado la conclusión del Tribunal¹⁸.

b. Exceso manifiesto de facultades

29. Argentina afirmó que los hechos anteriores también constituyen un exceso manifiesto de facultades de parte del Tribunal, ya que no tenía la facultad de fundar su decisión en jurisprudencia --la cual no es obligatoria ni es fuente creadora de derecho --y, en su lugar, debía basarse en su propia interpretación de las normas¹⁹.

30. También indicó Argentina que el Tribunal incurrió en un exceso manifiesto de facultades al arrogarse competencia sin que Impregilo hubiera cumplido con las condiciones del TBI en cuanto al consentimiento. Según Argentina, el exceso es manifiesto pues surge de la mera lectura del Laudo²⁰.

31. Enfatizó Argentina que cuando un tribunal no actúa dentro del ámbito de su jurisdicción el exceso de facultades siempre es manifiesto²¹.

32. Argentina afirmó que “[l]a CNMF del TBI Argentina-Italia no permite al tribunal extender su jurisdicción sobre controversias en las cuales no ha obtenido el consentimiento del Estado receptor de la inversión, como el Tribunal reconoció que es el caso aquí”²². Agregó que no se puede atribuir a la CNMF la posibilidad de modificar esencialmente el método de solución de controversias establecido en el TBI, como lo hizo el Tribunal.

¹⁸ Réplica, ¶ 18.

¹⁹ Memorial de anulación, ¶ 43.

²⁰ Id., ¶ 44.

²¹ Id., ¶ 43, 44 y 46

²² Id., ¶ 47.

33. Sostuvo además Argentina que: "...existe un exceso manifiesto en las facultades del Tribunal cuando no aplica el derecho aplicable"²³ y afirmó que "... la mayoría del Tribunal comenzó por reconocer que el sometimiento previo a la justicia local es una condición obligatoria para el sometimiento de una controversia a un tribunal de arbitraje del CIADI. Luego, al referirse a su incumplimiento por parte de Impregilo, descartó esta condición *obligatoria* sin más"²⁴.
34. En su Réplica, Argentina afirmó que, con base en las decisiones sobre anulación dictadas por diversos comités, el exceso de facultades de un tribunal es siempre manifiesto cuando se refiere a cuestiones de jurisdicción. Argentina argumentó que "... la extralimitación manifiesta en las facultades del Tribunal es perceptiblemente clara y obvia. Entre otras cosas, porque el exceso de facultades de un tribunal es siempre manifiesto cuando se refiere a cuestiones de jurisdicción". Por otro lado, Argentina sostuvo que "...que el Comité debe determinar es si el Tribunal tenía o no jurisdicción --aplicando la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados para interpretar los instrumentos aplicables-- pues si no la tenía se excedió manifiestamente en sus facultades"²⁵.
35. Argentina también sostuvo en su Réplica que el Tribunal determinó que Impregilo no cumplió con el requisito del artículo 8(3) del TBI y que el artículo 3(1) de ese tratado no puede suplir esa falta pues no es una cláusula jurisdiccional y, además, se aplica solo a las inversiones, y no a los inversores²⁶. También afirmó que Impregilo incumplió con la obligación en el marco del TBI de recurrir a la justicia local por un plazo de 18 meses y aclaró que esa obligación no significa que en ese plazo la diferencia debía estar resuelta por los tribunales argentinos. Lo que dispone el artículo 8(3) del TBI es que, en caso de que la diferencia no se resuelva en ese plazo, el inversor puede recurrir al arbitraje

²³ Id., ¶ 51.

²⁴ Id., ¶ 52.

²⁵ Réplica, ¶¶ 10 y 13.

²⁶ Id., ¶ 32.

internacional. Por otro lado, concluyó que los únicos intérpretes legítimos del TBI son Argentina e Italia²⁷.

c. Quebrantamiento grave de una regla de procedimiento

36. En su Memorial de anulación, Argentina alegó el quebrantamiento grave de reglas de procedimiento porque el Tribunal no “[...] respetó el consentimiento de los Estados Parte en el Tratado”²⁸ al no aplicar la condición de sometimiento previo a la justicia local. Señaló que ese quebrantamiento es grave, pues si el Tribunal hubiera respetado los principios establecidos en el Tratado, el resultado del arbitraje habría sido sustancialmente distinto.
37. También alegó que el Tribunal “...no se expidió respecto del cumplimiento por parte de Impregilo de las disposiciones sobre solución de controversias del TBI Argentina-Estados Unidos, ni respecto de otros argumentos fundamentales de la Argentina, como el relativo a que la CNMF se aplica solamente a las ‘inversiones’ y no a los ‘inversores’. Por todo eso, debe considerarse que hubo un quebrantamiento grave de una norma de procedimiento...”²⁹.

2. El Tribunal violó manifiestamente los límites materiales de su competencia

38. Argentina también argumentó que el Tribunal violó manifiestamente los límites materiales de su competencia al admitir el reclamo indirecto de Impregilo. Incurrió en “extralimitación manifiesta de facultades”, “falta de fundamentación” y “riesgo del doble recupero en los reclamos indirectos” al admitir que las acciones en AGBA pertenecientes a Impregilo eran inversiones que gozaban de la protección del TIB Argentina-Italia. Agregó que “en el derecho argentino no se admiten este tipo de reclamos” y que “el derecho internacional general no

²⁷ Id., ¶¶ 42, 47 y 48.

²⁸ Memorial de anulación, ¶ 53.

²⁹ Id., ¶ 54.

permite las acciones indirectas ejercidas en este caso”. De nuevo el Comité resumirá estos argumentos en el mismo orden en que los expuso Argentina.

a. Extralimitación manifiesta de facultades

39. Argentina manifestó que el Tribunal no tomó en consideración los argumentos expuestos por ella en su Memorial sobre jurisdicción y en la audiencia que se realizó durante el procedimiento de arbitraje, los cuales “... se dan por reproducidos en este escrito en su totalidad”.³⁰ Indicó que el Tribunal aceptó sin análisis alguno que las acciones de Impregilo en AGBA eran inversiones protegidas por el TBI Argentina-Italia y admitió que la expropiación de los derechos de AGBA afectó los derechos de Impregilo; también dijo que el Tribunal rechazó, sin fundamento, la excepción planteada por Argentina en cuanto a la competencia material³¹.
40. También afirmó Argentina que el Tribunal se excedió manifiestamente en sus facultades al ejercer su jurisdicción sobre los reclamos de indemnización de Impregilo, específicamente, aquellos basados en el Contrato de concesión suscrito por la Provincia de Buenos Aires en el que Impregilo no fue parte³². Argentina también sostuvo que el Tribunal confundió a Impregilo y a AGBA como si fueran una sola entidad. Por ejemplo, en el Laudo analizó si “AGBA recibió o no un trato justo y equitativo”³³; además, el Tribunal fue contradictorio cuando señaló que AGBA no es un inversor protegido por el Convenio CIADI ni por el TBI Argentina-Italia³⁴.
41. Argentina insistió en que el Tribunal se extralimitó manifiestamente en sus facultades al arrogarse competencia sobre los reclamos por los supuestos daños

³⁰ Id., ¶ 55.

³¹ Id., ¶ 56.

³² Id., ¶ 58.

³³ Id., ¶ 60.

³⁴ Id., ¶ 62.

causados a Impregilo porque esa empresa alegó interferencia de los derechos que surgen del Contrato de concesión en el que AGBA, no Impregilo, era parte³⁵.

42. Afirmó Argentina en su Memorial de anulación: "... [d]el Tribunal permitió a un accionista ocupar el lugar de la sociedad [AGBA], demandar por los derechos de esa sociedad, y además obtener una indemnización por la supuesta afectación de tales derechos"³⁶.
43. Argentina reclamó que el Tribunal ejerció su competencia sobre los derechos que le pertenecían a AGBA (no a Impregilo) y, por eso, existe una extralimitación manifiesta de facultades³⁷.
44. Para Argentina, la decisión del Tribunal de arrogarse competencia sobre los reclamos de Impregilo basados en supuestos derechos de AGBA es incompatible con el Convenio CIADI y con el TBI Argentina-Italia porque estos conjuntos normativos no prevén la posibilidad de que un accionista reclame por los supuestos derechos de una sociedad local³⁸.

b. Falta de fundamentación

45. Según Argentina, "[e]l Tribunal no determinó cómo Impregilo podía reclamar en relación con derechos relacionados con el Contrato de Concesión".³⁹ Agregó que: "... el Tribunal reconoció que Impregilo no podía reclamar por los derechos de AGBA. La contradicción en el razonamiento del Tribunal en este caso es manifiesta"⁴⁰.
46. También alegó Argentina que la siguiente conclusión del Tribunal carece de fundamento: "... si AGBA fue expropiada o recibió un trato injusto respecto de la

³⁵ Id., ¶ 64.

³⁶ Id., ¶ 65.

³⁷ Id., ¶¶ 64 a 71.

³⁸ Id., ¶¶ 70 y 71.

³⁹ Id., ¶ 74.

⁴⁰ Id., ¶ 74.

concesión ... dicha acción también debe considerarse como una afectación de los derechos de Impregilo como inversor, derechos que se encontraban protegidos por el TBI”⁴¹.

47. Concluyó Argentina su argumentación sobre los reclamos indirectos afirmando que el Tribunal se refirió, en solo cuatro párrafos del Laudo, a la segunda excepción a la jurisdicción planteada por ella. Agregó que en el párrafo 140 el Tribunal fundó su razonamiento en la jurisprudencia, lo que, en opinión de Argentina, “no es un motivo válido como base de la decisión”⁴². En su Réplica, Argentina, además, indicó que el Tribunal reprodujo los argumentos de las partes y no fundamentó su decisión sobre la cuestión de los reclamos indirectos⁴³.

c. Riesgo del doble recupero en los reclamos indirectos

48. Argentina señaló que el Tribunal reconoció la existencia de un problema jurídico por “el riesgo del doble recupero” por parte de AGBA y de Impregilo. Según Argentina, ante la posibilidad real de que este problema se presentara, el Tribunal “... se limitó a especular con que el mismo será resuelto, en el futuro, por alguien”⁴⁴. Argentina también sostuvo que la posibilidad de que exista un doble recupero “... debe evitarse a través de consideraciones legales establecidas a esos efectos ... y a través de la interpretación correcta de los instrumentos aplicables. Esto fue lo que no hizo el Tribunal”⁴⁵.
49. Si bien resulta lógico pensar que los argumentos contenidos en los acápites d) y e) siguientes debían formar parte de la disconformidad de Argentina con la aceptación por parte del Tribunal de los reclamos indirectos descritos en los

⁴¹ Id., ¶ 75.

⁴² Id., ¶ 75.

⁴³ Réplica, ¶ 69.

⁴⁴ Memorial de anulación, ¶ 76.

⁴⁵ Id., ¶ 77; Réplica, ¶¶ 70 a 72.

párrafos 38 a 43, el Comité seguirá el orden en el cual Argentina presentó los argumentos.

d. En el derecho argentino no se admiten este tipo de reclamos

50. Argentina argumentó que “[l]as acciones derivadas o indirectas no están contempladas en la legislación argentina, parte del derecho aplicable de acuerdo al artículo 8.7 del TBI”⁴⁶. Agregó que, conforme al derecho argentino, “... un accionista tampoco puede ejercer una acción en nombre y en interés propio a los efectos de obtener una indemnización por supuestos daños y perjuicios en proporción a su tenencia accionaria”⁴⁷; explicó que la normativa argentina incluye vías de acción, las cuales no fueron utilizadas por Impregilo⁴⁸.

e. El derecho internacional no permite las acciones indirectas ejercidas en este caso

51. Argentina argumentó que “[E]n derecho internacional, para que procedan las acciones derivadas deben estar permitidas expresamente, ya que constituyen una excepción al principio general de que nadie puede demandar en nombre de otro”⁴⁹.
52. En esta línea de argumentación, Argentina afirmó que para poder hacer el reclamo, Impregilo debía ser titular de los derechos invocados. Argentina se fundamentó en lo dicho por la Corte Internacional de Justicia y afirmó que existen otros tratados en los cuales está prevista, de manera expresa, la procedencia de un reclamo indirecto. En su Réplica, además, expresó que Impregilo y el Tribunal incurrieron en el error de no expresar motivos y simplemente referirse a la jurisprudencia.

⁴⁶ Id., ¶ 78.

⁴⁷ Id., ¶ 81.

⁴⁸ Id., ¶ 82; Réplica, ¶¶ 73 a 76.

⁴⁹ Id., ¶ 84; Réplica, ¶ 77.

3. El Tribunal derogó el contenido normativo del estándar que obliga a acordar trato justo y equitativo a la inversión al no establecer su significado

53. El tercer argumento de Argentina es que el Tribunal no explicó cuál es el contenido del estándar de la obligación de conferir un trato justo y equitativo a la inversión, ni la noción de ese estándar en el TBI Argentina-Italia; en consecuencia, derogó en forma tácita el contenido normativo del estándar. Además, sostuvo que el Tribunal se contradijo respecto de los fundamentos que dieron sustento a la conclusión de que Argentina había violado dicho estándar⁵⁰. Afirmó también lo siguiente: “[l]uego de distinguir entre dos enfoques distintos respecto del alcance del trato justo y equitativo y al parecer no encuadrarse en ninguno de ellos, el Tribunal omite deliberadamente establecer el parámetro que va a tener en cuenta para finalmente responsabilizar a la Argentina por la violación de las supuestas expectativas legítimas”⁵¹.
54. Sostuvo Argentina que el Tribunal relacionó el trato justo y equitativo y las expectativas del inversor pero que el TBI no se refiere a las expectativas ni existe evidencia de que los Estados contratantes tuvieron la intención de protegerlas. Concluyó que condenar a un Estado sobre la base de “supuestas” expectativas es una extralimitación manifiesta de facultades⁵².
55. Además Argentina afirmó que el Tribunal “...construye una serie de afirmaciones que además de no guardar verosimilitud con lo probado ..., tropieza con otras contradicciones en el mismo Laudo”⁵³.
56. En su Réplica insistió en que “¿Cómo se puede condenar un país por la supuesta violación de un estándar del Tratado sin definir previamente el contenido de dicho estándar?”⁵⁴.

⁵⁰ Id., ¶¶ 87 y 91.

⁵¹ Id., ¶ 90.

⁵² Id., ¶ 91.

⁵³ Id., ¶ 94.

57. En su Réplica Argentina concluyó, en relación con este argumento que “... condenar a la República Argentina por la supuesta violación del estándar de trato justo y equitativo a través de una sumatoria de contradicciones y ausencia de fundamentos, es causal para la anulación de (sic) Laudo...”⁵⁵.
58. Argentina prosiguió presentando tres líneas de razonamiento en esta sección: a) “El Tribunal reconoció que desde el comienzo del plazo de la concesión, ABGA tenía dificultades para cumplir con las obligaciones asumidas en el Contrato de concesión”, b) “Para arribar a esta conclusión hizo mérito de la adopción del Decreto presidencial n.º 878/03 que establecía un Nuevo Marco Regulatorio, a pesar de que dicho decreto requería para su aplicación del acuerdo de AGBA, aplicación que, en cualquier caso, básicamente no se verificó” y c) “El Tribunal reconoció la culpa concurrente del Concesionario”.
59. En la primera parte de este argumento, Argentina explicó que el Tribunal, en el párrafo 311 del Laudo, reconoció que, desde el inicio, AGBA tuvo dificultades para cumplir las obligaciones contraídas por ella en el Contrato de concesión. En opinión de Argentina, ello demuestra que la “ecuación económica” ya se había roto antes de que la empresa tuviera conocimiento de las medidas cuestionadas por Impregilo. Según Argentina, la ruptura del equilibrio contractual se dio por las acciones de la concesionaria; sin embargo, el Tribunal, contradiciéndose a sí mismo, condenó a Argentina por la ruptura de ese equilibrio⁵⁶.
60. En cuanto a la segunda parte de su argumento, Argentina explicó que el Decreto presidencial n.º 878/03 mencionado anteriormente, que establecía un nuevo marco regulatorio, nunca se aplicó a AGBA, y así lo reconoció el testigo Albarracín presentado por Impregilo. Según la opinión de Argentina, el Tribunal se contradijo al sustentar la violación del trato justo y equitativo en la aplicación de esa norma e indicar, en el párrafo 291 del Laudo, que las expectativas legítimas no significan que el Estado nunca modificará el marco legal pero que

⁵⁴ Réplica, ¶ 83.

⁵⁵ Réplica, ¶ 103.

⁵⁶ Id., ¶¶ 98 a 100.

los inversor deben gozar de protección si hay modificaciones irrazonables de ese marco legal⁵⁷.

61. En la última parte de su argumento, Argentina señaló que el Tribunal reconoció en el párrafo 377 del Laudo la culpa concurrente de AGBA y de la Provincia de Buenos Aires, lo cual es inconsistente con la condenatoria a Argentina por la violación del estándar de trato justo y equitativo⁵⁸.
62. También Argentina argumentó que el Tribunal reconoció la culpa concurrente de AGBA y que, por eso, hay contradicciones e inconsistencias en el Laudo. Luego de transcribir el párrafo 377 del Laudo, que dice lo siguiente: “Así, es posible adjudicar el fracaso de la concesión tanto a sucesos por los cuales AGBA asumió un riesgo como a acciones u omisiones de la Provincia”, Argentina afirmó que “... el Tribunal incurre una vez más en una afirmación sin fundamentos generando una causal de anulación...”⁵⁹.
63. Argentina aseveró en su Réplica que el Tribunal, en base a “... una serie de contradicciones y afirmaciones sin sentido” llegó a la conclusión de que esa Nación violó el estándar de trato justo y equitativo y que ese proceder es causal de anulación⁶⁰.

4. El Tribunal no fundamentó el Laudo y se extralimitó en sus facultades al resolver las defensas basadas en la situación excepcional atravesada por la República Argentina

64. Como parte de su cuarto argumento, Argentina señaló que el Tribunal reconoció, en varios párrafos del Laudo, que las leyes de emergencia se promulgaron para hacerle frente a la grave crisis económica que vivía ese país y que era necesario tomar medidas drásticas, pues la crisis era crítica y alarmante. Sin embargo, en forma contradictoria con su propia postura, condenó a Argentina por las medidas

⁵⁷ Id., ¶¶ 103 a 106.

⁵⁸ Id., ¶¶ 107 a 110.

⁵⁹ Id., ¶ 109.

⁶⁰ Réplica, ¶¶ 86 y 103.

de emergencia que tomó, por considerar que Argentina no restableció un equilibrio razonable en la concesión, agravó la situación y violó así el TBI Argentina-Italia⁶¹.

65. Concluyó Argentina que “[e]l Tribunal no consideró la adopción de las medidas a la luz de las normas internacionales (convencionales y consuetudinarias) que rigen en situaciones de emergencia. Por ende, no aplicó el derecho que correspondía, excediéndose así manifiestamente en sus facultades”⁶².
66. En su Réplica, Argentina afirmó que la gravedad de la crisis fue reconocida por el Tribunal, pero que “...luego de arribar a esta conclusión el Tribunal incurriendo en una contradicción, es decir dictando un laudo huérfano de fundamentación, condenó a la República Argentina por las medidas de emergencia adoptadas”⁶³.
67. Argentina dividió su cuarto argumento en dos partes, que tituló: “El Tribunal no aplicó el artículo 4 del TBI” y “Consideración del estado de necesidad en virtud del derecho internacional consuetudinario”. A ellas se referirá el Comité en los siguientes párrafos:

a. No aplicación del artículo 4 del TBI por el Tribunal

68. El artículo 4 del TBI Argentina-Italia dice:

“En caso que los inversores de una de las Partes Contratantes sufrieran pérdidas ... por causa de ... estados de emergencia u otros acontecimientos político-económicos similares, la Parte Contratante en cuyo territorio se ha efectuado la inversión concederá en lo relativo a indemnizaciones un tratamiento no menos favorable del que otorgue a sus propios ciudadanos o personas jurídicas o a los inversores de un tercer Estado”.

⁶¹ Memorial de anulación, ¶¶ 111 y 112.

⁶² Id., ¶ 114.

⁶³ Réplica, ¶ 106.

69. En relación con lo dispuesto en ese artículo, Argentina afirmó que el Tribunal reconoció, en el párrafo 339 del Laudo, que la crisis que ese país sufrió en el 2002 debe interpretarse como un acontecimiento político-económico similar a una emergencia nacional. Por lo tanto, el artículo 4 debería aplicarse al caso. Sin embargo, en contradicción con su razonamiento previo, el Tribunal concluyó que esa disposición no era aplicable⁶⁴. Según Argentina, la interpretación del Tribunal carece de fundamentos y privó de todo efecto útil al artículo 4 citado⁶⁵. Al actuar así, afirma Argentina, el Tribunal se extralimitó manifiestamente en sus facultades y no aplicó el derecho correspondiente⁶⁶.

b. Consideración del estado de necesidad en virtud del derecho internacional consuetudinario

70. Argentina citó los párrafos 346, 349 y 350 del Laudo en los cuales el Tribunal reconoció la gravedad de la crisis que sufrió Argentina y que existía un peligro grave e inminente para el interés social. Sin embargo, según Argentina, el Tribunal concluyó que esa Nación contribuyó de manera considerable a la situación de necesidad y que, por esa razón, no podía invocarla como una defensa. Señaló, además, Argentina que el Tribunal se basó en el informe del experto Edwards de Impregilo sin establecer el fundamento legal que empleó para su conclusión⁶⁷.

71. Además, Argentina afirmó que: “[e]n definitiva, la posición asumida por el Tribunal torna sin sentido la defensa basada en el estado de necesidad, pues basta que un economista opine lo contrario (algo que siempre va a ocurrir) para que la figura del estado de necesidad se torne improcedente”⁶⁸.

⁶⁴ Memorial de anulación, ¶¶ 115 y 116.

⁶⁵ Id., ¶ 118.

⁶⁶ Id., ¶ 120.

⁶⁷ Id., ¶¶ 121 a 126.

⁶⁸ Id., ¶ 129.

72. Argentina argumentó que el Tribunal no consideró la prueba que ella había aportado, la cual incluía informes de expertos en economía y derecho, en los que se demostraba la necesidad de las medidas adoptadas, pero también que el informe del experto de Impregilo tenía errores⁶⁹. También señaló Argentina los motivos por los cuales afirmó que ese experto se contradijo en la audiencia y no fue independiente.
73. Concluyó Argentina que el Tribunal, al basarse solo en un informe, sin consignar los fundamentos legales en los que se fundaba, incurrió en falta de motivación y se apartó gravemente de una norma de procedimiento.⁷⁰ En su Réplica insistió en que hubo un “... quebrantamiento grave de las reglas de procedimiento, al omitir considerar siquiera mínimamente la voluminosa prueba presentada por la República Argentina...”⁷¹.
74. Por último, Argentina afirmó que, “[a]simismo, existe en este punto una extralimitación manifiesta en los poderes del Tribunal, por no aplicación del derecho aplicable que incluye el instituto del estado de necesidad”⁷².

5. Compensación

75. En su alegato sobre compensación, Argentina argumentó falta de fundamentación, exceso manifiesto de facultades y quebrantamiento grave de las normas fundamentales de procedimiento. El Comité se referirá a estos temas en los siguientes párrafos.

a. Falta de fundamentación

76. Argentina citó el párrafo 375 del Laudo donde el Tribunal dijo que no se había determinado en forma categórica que la concesión otorgada a AGBA habría sido

⁶⁹ Id., ¶¶ 134 y 135.

⁷⁰ Id., ¶ 140.

⁷¹ Réplica, ¶ 136.

⁷² Memorial de anulación, ¶ 140.

rentable, aún en ausencia de los actos estatales supuestamente contrarios al principio de trato justo y equitativo. Por esa razón, a juicio de Argentina, el Tribunal no estaba facultado para determinar discrecionalmente el monto de la compensación⁷³. Argentina agregó que aún en los casos en los que la determinación del monto de los daños se hace en forma discrecional, el Tribunal de Arbitraje debe valorar la prueba recibida. Según Argentina, en este caso el Tribunal no hizo referencia alguna a la evidencia producida en relación con los daños⁷⁴.

77. Argentina afirmó "... incluso en aquellos casos en que se ha considerado que podría determinarse el monto de daños discrecionalmente, los comités han requerido que el tribunal, al realizar esa estimación, se refiera a la relevancia y evaluación de la prueba producida. En este caso, a pesar de afirmar que 'Impregilo debería probar que sufrió los daños por los que pretende ser compensada' no hizo referencia alguna a la evidencia producida en la sección de daños del Laudo, soslayando la prueba presentada oportunamente en relación con los montos invertidos"⁷⁵.

b. Exceso manifiesto de facultades

78. El Tribunal dijo que Impregilo debería probar los daños que supuestamente sufrió pero, según Argentina, el Tribunal "...no realizó análisis alguno de los alegados daños que había invocado Impregilo"⁷⁶. Para Argentina, el Tribunal le otorgó a Impregilo una compensación que no tenía relación de causalidad con las medidas cuestionadas, la prueba producida ni con el derecho aplicable; solo citó un laudo y, además, Argentina insistió en que la jurisprudencia no es fuente de derecho. El Tribunal dijo que debía colocar a Impregilo en la misma situación en la que se encontraría si Argentina no le hubiera dado un trato injusto e

⁷³ Id., ¶ 143.

⁷⁴ Id., ¶¶ 145.

⁷⁵ Id., ¶ 145.

⁷⁶ Id., ¶ 146.

inequitativo. En realidad, por no haberse probado que la inversión era rentable y, según Argentina, por haberle otorgado el Laudo a Impregilo la compensación por la totalidad del monto invertido por esa sociedad, la colocó en una mejor situación de la que hubiera tenido, aunque Argentina no hubiera tomado acción alguna⁷⁷. Para Argentina, la compensación otorgada por el Tribunal es contraria al derecho aplicable y, por ello, es equivalente a un exceso manifiesto de facultades del Tribunal.

c. Quebrantamiento grave de normas fundamentales de procedimiento

79. Argentina señaló que, en este caso, se dio un quebrantamiento grave de una norma fundamental de procedimiento porque el Tribunal concedió el reclamo de daños de Impregilo, sin considerar las excepciones opuestas por Argentina. Según Argentina, el Tribunal afirmó que no tenía motivos para dudar de las cifras de los expertos de Impregilo sin siquiera analizar las defensas de Argentina, lo cual es, claramente, una causal de anulación.
80. Según Argentina, el Tribunal no consideró las defensas que ella opuso en cuanto a los montos que Impregilo invirtió en AGBA. “Por supuesto que este es un quebrantamiento ‘grave’ en el sentido que, de no haberse producido, el Tribunal hubiese llegado a un resultado sustancialmente diferente del que surge de la decisión”⁷⁸.
81. Al pie de página número 182 de su Memorial de anulación y en su Réplica, Argentina amplió esta argumentación y señaló que:

“En el presente caso, Argentina efectuó extensos cuestionamientos respecto de los alegados montos invertidos por Impregilo en AGBA. En efecto, los expertos valuadores Dapena y Coloma, señalaron que (i) los fondos efectivamente aportados por AGBA deben expresarse en moneda argentina; (ii) solo una parte de dicho capital aportado e integrado se tradujo en inversiones en

⁷⁷ Id., ¶ 149.

⁷⁸ Id., ¶ 155.

bienes de uso; (iii) el valor de dichos bienes de uso quedó notoriamente disminuido en términos de dólar en 2002, con motivo de la devaluación; (iv) las inversiones realizadas, concentradas en el año 2000, las comenzó a recuperar a partir del 2001 y hasta 2006 a través de sus ingresos operativos, recupero que debiera restarse al valor histórico de los aportes de AGBA; y (v) de considerarse el método de costo histórico, la base más objetiva es considerar los Estados Contables presentados por AGBA a diciembre de 2005, y tomar el valor neto de los bienes de uso. Este valor neto, reexpresado en dólares y contemplando la participación de Impregilo en AGBA, asciende a la suma de U\$S 3,6 MM⁷⁹.

82. Concluyó Argentina en su Réplica que el objeto y propósito del procedimiento de anulación del CIADI es el control de la integridad fundamental del procedimiento arbitral CIADI en todos sus aspectos: del tribunal, del procedimiento y del laudo⁸⁰. Sostuvo que “[i]gnorar las defensas presentadas por una parte y revertir la carga de la prueba constituyen una causal de anulación...”. Además, dijo “... este es un quebrantamiento ‘grave’ en el sentido que, de no haberse producido, el Tribunal hubiese llegado a un resultado sustancialmente diferente del que surge de la decisión”⁸¹.
83. Por las razones expuestas Argentina solicitó la anulación del Laudo y pidió que el Comité ordene a Impregilo al pago de los costos de Argentina, así como aquellos en que la Argentina y el CIADI hayan incurrido en relación con el procedimiento de anulación⁸².

B. CONTESTACIÓN DE IMPREGILO A LOS ALEGATOS DE ARGENTINA

84. En esta sección se resumen los argumentos presentados por Impregilo. Todos los argumentos fueron cuidadosamente considerados por el Comité; el hecho de que alguno de ellos no se incluya en este resumen no significa que no haya sido examinado por el Comité.

⁷⁹ Réplica, ¶ 165.

⁸⁰ Id., ¶ 28.

⁸¹ Id., ¶ 168.

⁸² Memorial de anulación, ¶ 156.

85. Impregilo afirmó que el artículo 52(1) del Convenio CIADI debe interpretarse de conformidad con los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Sostuvo, además, que las cinco causales de anulación consagradas en el artículo 52 del Convenio CIADI se refieren a la integridad del arbitraje. Agregó que no hay nada en ese artículo que sugiera que la anulación permite una revisión del fondo del Laudo, pues la anulación no es una apelación. Enfatizó que los trabajos preliminares del Convenio CIADI demuestran que el objetivo fundamental del sistema era el de garantizar el carácter definitivo de los laudos arbitrales y que el primer Secretario General del CIADI describió la anulación como un recurso referente a errores de procedimiento⁸³.
86. Impregilo señaló además que el procedimiento de anulación no es un mecanismo creado con el fin de revisar si hubo alguna supuesta aplicación incorrecta del derecho aplicable o un error de hecho. Afirmó que el Comité Legal que trabajó en la redacción del Convenio CIADI indicó que aún una aplicación manifiestamente incorrecta del derecho no constituye causal de anulación. Además sostuvo, con base en varias decisiones sobre anulación, que el sistema de anulación tiene el propósito de salvaguardar la integridad del procedimiento y la legitimidad del laudo, no el resultado del arbitraje, ni a la corrección del laudo⁸⁴.
87. Afirmó Impregilo, que según el sentido corriente de los términos, el artículo 52(1)(b) del Convenio CIADI se refiere a la extralimitación manifiesta de facultades, es decir, obvia y clara, que no requiere de un análisis complejo del laudo para constatar su existencia⁸⁵.
88. Según Impregilo, Argentina no motivó su afirmación de que el Tribunal se extralimitó en sus facultades e insistió en que al Tribunal le corresponde resolver sobre su competencia. Manifestó que “[l]os *travaux préparatoires* del Convenio

⁸³ Memorial de contestación sobre anulación, ¶¶ 31 a 33.

⁸⁴ Id., ¶¶ 34 a 37.

⁸⁵ Id., ¶¶ 38 a 40.

no contienen elemento alguno que respalde una interpretación distinta. Por otra parte, a la luz del principio *kompetenz-kompetenz*, los tribunales del CIADI cuentan con la facultad expresa de resolver sobre su propia competencia. De ello se desprende que no corresponde anular su decisión en virtud del artículo 52(1)(b) a menos que el ejercicio de esa facultad manifiestamente exceda cualquier interpretación razonable de la autoridad en cuestión”⁸⁶. Alegó que “[ú]nicamente cuando el tribunal se niega deliberada y manifiestamente a aplicar el derecho aplicable procede anular el laudo por la causal de extralimitación...”⁸⁷.

89. Impregilo citó al profesor Schreuer, quien afirmó lo siguiente “... la aplicación incorrecta del derecho aplicable no constituye un error que dé lugar a la anulación, aun si se trata de un ‘error manifiesto de derecho’, siempre que no sea de una magnitud tal que constituya un caso de auténtica falta de aplicación del derecho correspondiente en su conjunto”⁸⁸.
90. Impregilo argumentó que el Convenio CIADI ofrece soluciones cuando el Tribunal no aborda determinado asunto en el laudo: la decisión complementaria o la interpretación del laudo. Argentina no optó por ninguna de esas opciones. Señaló que otros comités de anulación han indicado que el hecho de que un razonamiento sea incorrecto o no convincente excede la autoridad del Comité y no es motivo de anulación⁸⁹.
91. Con base en el criterio reiterado del profesor Schreuer, Impregilo manifestó que, para que constituya causal de anulación, la violación procesal debe ser grave y estar referida a una norma fundamental de procedimiento. Agregó, con base en varias decisiones sobre anulación, que las normas fundamentales de procedimiento son las siguientes: el trato equitativo a las partes, el derecho a ser

⁸⁶ Id., ¶¶ 41, 44 y 45.

⁸⁷ Id. ¶ 46.

⁸⁸ Id., ¶ 48.

⁸⁹ Id., ¶ 50 a 52.

oído, el derecho a un tribunal independiente e imparcial, la carga de la prueba y la necesidad de que se den deliberaciones entre los miembros del Tribunal⁹⁰.

92. Según Impregilo, la solicitud de anulación de Argentina no cumple con el mínimo exigido para decretar la anulación del Laudo. Se trata de un intento para que se vuelva a analizar el fondo de la disputa y se reemplace, con la opinión disidente, el voto de la mayoría.⁹¹
93. Impregilo, en resumen, contestó los alegatos de Argentina de la siguiente manera:

1. El Tribunal no se extralimitó en sus facultades

94. Impregilo afirmó que no existe ninguna prohibición para incluir en los tratados de inversión cláusulas de la nación más favorecida que se extiendan a las disposiciones sobre solución de controversias. Según Impregilo, el Tribunal presentó motivos diversos y amplios como fundamento de su interpretación y no existe ningún elemento que constituya una extralimitación manifiesta de facultades por parte del Tribunal. Señaló que el Tribunal analizó y rechazó cada uno de los argumentos de Argentina y que, aunque el Tribunal no se basó exclusivamente en la jurisprudencia existente, si lo hubiera hecho, habría sido suficiente para tener por fundamentado el Laudo, pues la invocación de jurisprudencia significa que el Tribunal coincide con el razonamiento contenido en los laudos que citó y esa coincidencia constituye *per se* una expresión de motivos⁹².
95. Impregilo señaló, además, que Argentina alegó que la interpretación de la cláusula de la nación más favorecida que hizo el Tribunal fue incorrecta y, por eso, incurrió en una extralimitación de sus facultades. Recalcó que, a fin de constituir causal de anulación, la extralimitación debe ser manifiesta. Afirmó

⁹⁰ Id., ¶¶ 53 a 57.

⁹¹ Id., ¶ 58.

⁹² Id., ¶¶ 99 a 102

también que el artículo 53 del Convenio CIADI dispone que no es posible revisar el fondo de un laudo y que esa norma no hace ninguna excepción en materia de decisiones sobre jurisdicción⁹³.

96. También criticó Impregilo el hecho de que Argentina citara fuentes de derecho posterior a la fecha de emisión del Laudo y solicitó que ellas no fueran consideradas por este Comité⁹⁴.
97. En su Dúplica Impregilo reiteró que, según los antecedentes del Convenio CIADI, para ser causal de anulación, la extralimitación debe ser manifiesta según lo han confirmado varios comités de anulación⁹⁵.

2. El Tribunal no quebrantó ninguna norma de procedimiento

98. Según Impregilo, para poder atender la solicitud de Argentina, el Comité tendría necesariamente que determinar si el pronunciamiento del Tribunal fue correcto, lo que claramente excede su mandato. En opinión de Impregilo, el requisito de los dieciocho meses ante la justicia local (artículo 8(3) del TBI) está relacionado solo con la admisibilidad y "... no afecta la legitimidad de la competencia del Tribunal" para conocer del reclamo⁹⁶.

3. El Tribunal no se extralimitó manifiestamente al ejercer su competencia para conocer de la inversión

99. Impregilo señaló que el reclamo de Argentina en relación con el *jus standi* es una solicitud de revisión del fondo del Laudo, y no sobre las posibles violaciones de los principios fundamentales del derecho⁹⁷.

⁹³ Id., ¶ 103.

⁹⁴ Id., ¶ 105 y nota al pie número 127.

⁹⁵ Dúplica, ¶¶ 10 a 13.

⁹⁶ Memorial de contestación sobre anulación, ¶¶ 107 y 108.

⁹⁷ Id., ¶¶ 110 y 111.

100. Impregilo insistió en que la mayor parte de los comités han interpretado que la extralimitación manifiesta en las facultades de un Tribunal significa una extralimitación tan atroz o evidente que pueda constatarse sin necesidad de analizar el laudo. Agregó que las cuestiones de jurisdicción no están sujetas a “... un escrutinio más acentuado”⁹⁸.

4. El Tribunal no omitió expresar los motivos

101. Impregilo señaló que el Tribunal dedicó más de seis páginas a analizar los argumentos de las partes y a resumir las fuentes que respaldan sus respectivos argumentos. El Tribunal citó varios laudos arbitrales y, basado en ellos, recurrió a analogías y planteó silogismos, que es la forma más común de razonamiento legal⁹⁹.

102. En relación con la interpretación del Tribunal respecto del artículo 4 del TBI sobre el resarcimiento por daños y perjuicios, Impregilo afirmó que el Tribunal expuso los motivos en los que fundó su interpretación y por ello, no hay ningún error susceptible de causar la anulación con respecto a esas conclusiones¹⁰⁰.

103. Impregilo también señaló que el Tribunal expresó conclusiones detalladas para fundamentar su pronunciamiento sobre la excepción del estado de necesidad. Agregó que el Tribunal analizó extensamente la contribución de Argentina a la crisis que sufrió esa Nación¹⁰¹.

5. El Tribunal no omitió aplicar el derecho aplicable

104. Impregilo sostuvo que el Tribunal no utilizó el informe del profesor Edward presentado en este caso, como derecho aplicable, según lo alegó Argentina.

⁹⁸ Id., ¶ 114.

⁹⁹ Id., ¶¶ 120 a 122.

¹⁰⁰ Id., ¶ 135.

¹⁰¹ Id., ¶¶ 140 a 156.

Desde el punto de vista de Impregilo, el Tribunal citó el informe y la documentación que lo respaldaba y señaló cuatro situaciones específicas que, según su criterio, habían contribuido a la “situación de necesidad” de Argentina¹⁰².

6. El Tribunal no omitió expresar los motivos para condenar en daños

105. Impregilo manifestó que “... los comités de anulación le reconocen un grado importante de discreción al razonamiento de los tribunales. Ello no configura una omisión de aplicar correctamente el estándar de anulación; más bien, refleja el hecho de que el requisito de expresar los motivos es intrínsecamente más flexible en el contexto de los daños y perjuicios por el carácter discrecional de la operación”¹⁰³. Citó varias decisiones de comités de anulación sobre este tema.
106. Señaló Impregilo que el Tribunal analizó en el Laudo los modelos de daños presentados por los peritos de ambas partes y explicó por qué no adoptaría esos modelos¹⁰⁴.
107. Impregilo criticó la postura de Argentina de que basta que existan razonamientos contradictorios en un laudo para que este pueda ser anulado. Impregilo citó las decisiones emitidas por los Comités de Anulación de los casos Klockner I, Rumeli y Vivendi I, en los cuales esos Comités se refirieron a contradicciones existentes en los laudos que se cuestionaron¹⁰⁵.
108. Impregilo afirmó en su Dúplica que el Tribunal sí analizó la prueba que presentó Argentina y, como fundamento de su afirmación, citó los párrafos 372 y 378 del Laudo¹⁰⁶.

7. El Tribunal no se extralimitó al condenar en daños y perjuicios

¹⁰² Id., ¶¶ 157 y 158.

¹⁰³ Id., ¶ 168.

¹⁰⁴ Id., ¶ 172.

¹⁰⁵ Dúplica, ¶¶ 14 a 16.

¹⁰⁶ Id., ¶ 92.

109. Según Impregilo, el Tribunal citó y analizó el principio legal fundamental del derecho internacional en materia de daños (el principio del caso Chorzów) y determinó que las medidas adoptadas por Argentina contribuyeron al fracaso de la concesión. En relación con el argumento de Argentina de que el Tribunal no consideró el riesgo de que se diera un doble resarcimiento (a Impregilo y a AGBA), Impregilo señaló que ese no era, evidentemente, un argumento legítimo para la anulación.
110. También contestó Impregilo lo alegado por Argentina en el sentido de que, supuestamente, el Tribunal no respetó el principio legal internacional según el cual los daños deben ser ciertos y demostrados, y colocó a Impregilo en una situación mejor que aquella en la que se habría encontrado sin las medidas tomadas por Argentina. Afirmó que, aún si eso fuera cierto (que no lo es), no constituiría una extralimitación manifiesta de facultades por parte del Tribunal¹⁰⁷.

8. El Tribunal no quebrantó ninguna norma de procedimiento

111. En relación con el alegato de Argentina de que el Tribunal no analizó las pruebas que ella presentó para refutar al profesor Edward (el perito de Impregilo), porque el Tribunal no las mencionó en forma expresa, Impregilo afirmó que los Tribunales no tienen la obligación de referirse específicamente a cada elemento probatorio incorporado en el expediente¹⁰⁸.
112. Impregilo señaló también que, aunque fuera cierto que el Tribunal no consideró las pruebas que cuestionaban los montos de dinero que invirtió Impregilo, dicha circunstancia no constituye un error que dé lugar a la anulación del Laudo¹⁰⁹.

¹⁰⁷ Memorial de contestación sobre anulación, ¶¶ 174 a 177.

¹⁰⁸ Id. ¶ 159.

¹⁰⁹ Id., ¶ 179.

113. Impregilo concluyó que el Tribunal no había cometido ningún error que permitiera la anulación del Laudo y solicitó que el Comité denegara todas las peticiones de Argentina. Además, pidió que, de conformidad con los artículos 52(4) y 61(2) del Convenio, el Comité condenara a Argentina al pago de todos los costos, honorarios y gastos de este procedimiento, con intereses.

C. ANÁLISIS DEL COMITÉ

114. El Comité consideró cuidadosamente el reclamo de anulación presentado por Argentina. En sus presentaciones, Argentina expuso cinco “fundamentos para la anulación del laudo”, los cuales fueron resumidos por el Comité en la sección III.A de esta decisión. Consignar aquí el análisis de esos “fundamentos” en el mismo orden en que fueron presentados por Argentina podría llevar al Comité a incurrir en reiteraciones innecesarias, pues cada “fundamento” o argumento expuesto por Argentina se dividió luego en secciones que repiten las causales de anulación previstas en el artículo 52 del Convenio CIADI. Por este motivo, el Comité, luego de estudiar en forma diligente cada argumento o “fundamento” de anulación, seguirá el orden en el que el artículo 52(1) del Convenio CIADI enumera las causales de anulación aplicables al caso y se referirá, bajo cada sección del artículo 52(1), a cada uno de los “fundamentos” planteados por Argentina.
115. Según lo dicho, para comenzar el análisis del fondo de la solicitud de anulación, el Comité transcribirá la normativa que regula esta materia y expresará algunos comentarios generales.
116. El artículo 52(1) del Convenio CIADI enumera así las causales de anulación:
- “(1) Cualquiera de las partes podrá solicitar la anulación del laudo mediante escrito dirigido al Secretario General fundado en una o más de las siguientes causas:
- (a) que el Tribunal se hubiere constituido incorrectamente;
 - (b) que el Tribunal se hubiere extralimitado manifiestamente en sus facultades;

- (c) que hubiere habido corrupción de algún miembro del Tribunal;
- (d) que hubiere quebrantamiento grave de una norma de procedimiento; o
- (e) que no se hubieren expresado en el laudo los motivos en que se funde”.

117. El primer párrafo del artículo 53 de ese Convenio establece lo siguiente:

“(1) El laudo será obligatorio para las partes y no podrá ser objeto de apelación ni de cualquier otro recurso, excepto en los casos previstos en este Convenio. Las partes lo acatarán y cumplirán en todos sus términos, salvo en la medida en que se suspenda su ejecución, de acuerdo con lo establecido en las correspondientes cláusulas de este Convenio”.

118. En el artículo 53 se describen las características fundamentales de un laudo arbitral, y se reitera el principio establecido del carácter definitivo del laudo y su naturaleza vinculante para las partes. El único recurso contra el laudo disponible para las partes se limita a lo que se establece en el artículo 52 del Convenio CIADI. Dicho artículo no prevé la posibilidad de apelar, lo que indica, sin dudas, que un comité de anulación no debe analizar el fondo de la diferencia. Este enfoque es aceptado adecuadamente por ambas partes en el presente caso. En este contexto, el Comité concluye que, al ponderar estos principios e intereses, la anulación es un recurso excepcional que debe respetar el carácter definitivo del laudo. Por ello, se debe interpretar que las causales de anulación son taxativas y limitadas. Esta conclusión guarda congruencia con las decisiones de diversos comités que han afirmado de manera reiterada que la función de un comité de anulación está limitada a evaluar la legitimidad del laudo, a examinar la integridad del procedimiento, y no a corregir el laudo¹¹⁰. El Comité acuerda con la siguiente observación del Profesor Aron Broches:

“La anulación es un recurso esencial, que no deja de ser excepcional. Es de aceptación general que las causales enumeradas en el Artículo 52(1) son las únicas en virtud de las

¹¹⁰ M.C.I. Power Group, L.C. y New Turbine, Inc. c. República de Ecuador. Caso CIADI n.º ARB/03/6, Decisión sobre la anulación, 19 de octubre de 2009, ¶ 24; Sociedad Anónima Eduardo Vieira c. República de Chile. Caso CIADI n.º ARB/04/7, Decisión sobre la anulación, 10 de diciembre de 2010, ¶ 236.

cuales puede anularse un laudo...Luego de efectuar estas determinaciones sobre la base de un análisis jurídico objetivo, los comités *ad hoc* podrán enfrentarse con la delicada tarea final de ponderar los reclamos conflictivos del carácter definitivo del laudo, por un lado, y de protección de las partes contra la injusticia procesal, por el otro, como se establece en los cinco subpárrafos del Artículo 52(1). Esto requiere que los comités *ad hoc* tengan una medida de discrecionalidad para tomar decisiones relativas a las solicitudes de anulación”¹¹¹.

119. Como lo han señalado diversos comités, el recurso de anulación no es ni puede ser utilizado como una apelación contra lo resuelto en el laudo¹¹². El Comité del caso Amco II expresó este concepto claramente cuando dijo que “[l]os Comités *ad hoc* están obligados a resistir la tentación de rectificar decisiones incorrectas y de anular laudos injustos” (traducción libre del Comité)¹¹³.
120. Este Comité está de acuerdo con el enfoque planteado arriba y, en consecuencia, no lo está con el enfoque que implicaría hacer una revisión de la adecuación de los fundamentos del laudo, porque el artículo 53 establece, sin ambigüedades, que el Laudo “no podrá ser objeto de apelación”.
121. Con el fin de ubicar correctamente los asuntos que se discuten en este procedimiento, el Comité transcribirá a continuación las normas referentes a los argumentos que se analizarán en los siguientes párrafos.
122. El artículo 3 del TBI indica:

“1. Cada Parte Contratante, en el ámbito de su territorio, acordará a las inversiones realizadas por inversores de la otra Parte

¹¹¹ CIADI. Documento de antecedentes sobre el mecanismo de anulación para el Consejo Administrativo del CIADI, 10 de agosto de 2012, ¶111.

¹¹² Compañía de Aguas del Aconquija S.A. y Vivendi Universal c. República Argentina. Caso CIADI n.º 97/3. Decisión sobre la anulación, 3 de julio de 2002, ¶¶ 62 y 64; Repsol c. Petroecuador. Caso CIADI n.º ARB/01/10, Decisión sobre la anulación, 8 de enero de 2007, ¶ 38; MTD Equity Sdn. Bhd y MTD Chile S.A. c. República de Chile. Caso CIADI n.º ARB/01/7, Decisión sobre la anulación, 21 de marzo de 2007, ¶31; CMS Gas Transmission Company c. República Argentina, Caso CIADI n.º ARB/01/8, Decisión sobre la anulación, 25 de setiembre de 2007, ¶ 44; Sempra Energy International c. República Argentina, Caso CIADI n.º ARB/02/16. Decisión sobre la anulación, 29 de junio de 2010, ¶¶ 73 y 74; Enron Creditors Recovery Corp. y Ponderosa Assets, L.P. c. República Argentina. Caso CIADI n.º ARB/01/3. Decisión sobre la anulación, 30 de julio de 2010, ¶ 63.

¹¹³ AMCO c. República de Indonesia. Caso CIADI n.º ARB/81/1. Decisión sobre la anulación, 3 de diciembre de 1992, ¶1.18

Contratante, a las ganancias y actividades vinculadas con aquéllas y a todas las demás cuestiones reguladas por este Acuerdo, un trato no menos favorable a aquél otorgado a sus propios inversores o a inversores de terceros países.

2.Las disposiciones establecidas en el párrafo 1 del presente Artículo no se aplicarán a las ventajas y privilegios que una Parte Contratante reconoce o reconozca a terceros países en virtud de su participación en una unión aduanera o económica, en un mercado común, en zonas de libre comercio, o como consecuencia de acuerdos regionales o subregionales, de acuerdos económicos multilaterales internacionales o acuerdos para evitar la doble imposición, otros acuerdos en materia impositiva o acuerdos para facilitar los intercambios fronterizos”.

123. El artículo 8 del TBI en lo que interesa dispone:

“1. Toda controversia relativa a las inversiones que surja entre un inversor de una de las Partes Contratantes y la otra Parte, respecto a cuestiones reguladas por el presente Acuerdo será, en la medida de lo posible, solucionada por consultas amistosas entre las partes en la controversia.

2. Si esas consultas no aportaran una solución, la controversia podrá ser sometida a la jurisdicción administrativa o judicial competente de la Parte Contratante en cuyo territorio está situada la inversión.

3. Si todavía subsistiera una controversia entre inversores y una Parte Contratante, luego de transcurrido un plazo de dieciocho meses desde la notificación del comienzo del procedimiento ante las jurisdicciones nacionales citadas en el párrafo 2, la controversia podrá ser sometida a arbitraje internacional...”

124. Seguidamente, el Comité analizará a la primera causal de anulación alegada en este procedimiento: la extralimitación manifiesta de las facultades del Tribunal, de conformidad con el artículo 52(1)(b) del Convenio CIADI.

1. Extralimitación manifiesta de las facultades del Tribunal

125. De las decisiones de diversos comités *ad hoc*, se desprende en forma inequívoca y sin que haya sido controvertido por las partes del presente caso,

que la extralimitación manifiesta de las facultades se puede referir a cuestiones jurisdiccionales o de fondo. La extralimitación manifiesta de facultades puede ocurrir cuando un tribunal de arbitraje resuelve sobre asuntos que las partes no le sometieron a su decisión, cuando el tribunal no aplicó el derecho adecuado o cuando no aplicó el derecho convenido por las partes. En estos casos, la extralimitación de las facultades debe ser considerada “manifiesta”.

126. El Comité considera importante transcribir lo siguiente sobre la primera forma de extralimitación manifiesta, que ocurre cuando el tribunal resuelve cuestiones que no han sido sometidas a su decisión:

“...Los Comités *ad hoc* han reconocido el principio específicamente consagrado por el Convenio de que el Tribunal es el juez de su propia competencia. Esto significa que el Tribunal tiene la facultad de decidir si tiene o no jurisdicción para resolver la diferencia entre las partes con base en el acuerdo arbitral de las partes y los requisitos jurisdiccionales del Convenio CIADI. En razón de este principio, la historia de la redacción del Convenio sugiere – como lo ha razonado la mayoría de los Comités *ad hoc* – que para anular un laudo con base en la determinación de un Tribunal sobre el alcance de su propia jurisdicción, la extralimitación de facultades debe ser ‘manifiesta’. Sin embargo, un Comité *ad hoc* determinó que una extralimitación de jurisdicción o la falta de ejercicio de jurisdicción constituye una extralimitación manifiesta de las facultades cuando es posible que afecte el resultado del caso”¹¹⁴.

127. El concepto de “extralimitación manifiesta” ha sido definido por varios comités de anulación como obvia, clara o evidente por sí sola; perceptible sin necesidad de un análisis elaborado¹¹⁵. Para otros comités ese concepto es más complejo. Por ejemplo para el Comité del caso *Fraport* la extralimitación manifiesta ha de ser demostrable y sustancial y no debe dar lugar a dudas. Según la decisión dictada por el Comité en el caso *Fraport*, “el exceso de jurisdicción debe ser

¹¹⁴ Documento de antecedentes sobre el mecanismo de anulación para el Consejo Administrativo del CIADI, 10 de agosto de 2012, ¶ 89.

¹¹⁵ *Wena Hotels Limited c. República Árabe de Egipto*. Caso CIADI n.º ARB798/4. Decisión sobre la anulación, 28 de enero de 2002, ¶ 25; *Azurix Corp. c. República Argentina*. Caso CIADI n.º ARB/01/12. Decisión sobre la anulación, 1 de setiembre de 2009, ¶ 68; *M.C.I. Power Group PLC y New Turbine Inc. c. República de Ecuador*. Caso CIADI n.º ARB/03/6. Decisión sobre la anulación, 19 de octubre de 2009, ¶ 49.

demostrable, sustancial e indubitable”. “Le parece a este Comité que un manifiesto exceso de poder implica que el exceso de poder deber ser a la vez textualmente obvio o sustancialmente serio” (traducción libre del Comité)¹¹⁶.

128. Para este Comité, es evidente que no toda extralimitación de facultades puede resultar en la anulación de un laudo emitido en virtud del Convenio CIADI. El artículo 52 deja en claro el principio por el cual un laudo solo puede anularse si la extralimitación de facultades es “manifiesta”. Según la opinión de este Comité, se le ha asignado una significado llano a la voz “manifiesta”, en el contexto del objetivo del artículo 52, teniendo en consideración el carácter definitivo y la naturaleza vinculante de los laudos que dispone el artículo 53. Esto significa que la extralimitación de facultades debe ser obvia, evidente, clara, notoria y de gravedad sustancial, tal como lo expresaron otros comités.
129. En relación con la segunda forma de extralimitación manifiesta de facultades, es decir la falta de aplicación del derecho adecuado, “[l]a historia de la redacción del Convenio del CIADI demuestra que la omisión por parte de un Tribunal de aplicar el derecho aplicable podría constituir una extralimitación manifiesta de facultades, pero una aplicación errónea del derecho no podría significar un error anulable, incluso si fuese manifiesto ... no hay fundamento para dar lugar a una anulación debido a la decisión incorrecta de un Tribunal, un principio que ha sido expresamente reconocido por numerosos Comités *ad hoc*”¹¹⁷.
130. Algunos comités de anulación han considerado que la mala aplicación o la mala interpretación notoria de la ley pueden provocar la anulación de un laudo; otros consideran que esas situaciones están relacionadas con un recurso de apelación, no con uno de anulación¹¹⁸.

¹¹⁶ *Fraport Frankfurt Airport Services Worldwide c. República de Filipinas*. Caso CIADI n.º ARB/03/25. Decisión sobre la anulación, 23 de diciembre de 2010, ¶ 44; *Hussein Nuaman Soufraki c. Los Emiratos Árabes Unidos*. Caso CIADI Nº. ARB/02/7. Decisión sobre la anulación, 5 de junio de 2007, ¶ 40.

¹¹⁷ Documento de antecedentes sobre el mecanismo de anulación para el Consejo Administrativo del CIADI, 10 de agosto de 2012, ¶ 91.

¹¹⁸ Documento de antecedentes sobre el mecanismo de anulación para el Consejo Administrativo del CIADI, 10 de agosto de 2012, ¶ 94.

131. A juicio de este Comité, resulta necesario hacer una diferencia entre la falta de aplicación del derecho adecuado y un error en la aplicación del derecho. La primera es una causal de anulación en virtud del artículo 52, la segunda no lo es. Revisar el razonamiento sustantivo mediante el cual el Tribunal arribó a sus conclusiones exigiría reexaminar cómo el Tribunal aplicó el derecho o lo interpretó, lo que implicaría que el Comité actúe como un tribunal de apelación, excediéndose de las facultades que le otorga el artículo 52 del Convenio CIADI. A fin de decidir si el Tribunal aplicó o interpretó en forma errónea el derecho en relación con el asunto que resolvió, el Comité necesariamente tendría que evaluar los hechos y las pruebas, así como la adecuación de los principios legales que indican las partes y que han sido analizados y aplicados por el Tribunal. Es evidente que esa es la función de un tribunal de apelación, y no de un comité de anulación.
132. La falta de aplicación del derecho forma parte del concepto de la extralimitación manifiesta de facultades y, por las razones expuestas, debe ser evidente, clara, obvia, notoria y de gravedad sustancial. Como se señala más arriba, este Comité acuerda con la postura del profesor Schreuer en cuanto a que existe una diferencia entre la falta de aplicación del derecho adecuado y la errónea aplicación del derecho aplicable, y que la segunda no constituye una causal de anulación, aunque sea un “error manifiesto de derecho”, a menos que sea de tal magnitud que haya implicado la falta total de aplicación del derecho adecuado.
133. Por las razones expuestas, el Comité revisará los argumentos de Argentina que se presentan a continuación sobre la supuesta extralimitación manifiesta de facultades por parte del Tribunal.
134. Como se expresó en los párrafos 15, 17, 30, 32 y 37 anteriores, Argentina afirmó que el Tribunal no tenía competencia para resolver el conflicto entre las partes y que se excedió manifiestamente en sus facultades al arrogarse competencia con base en la CNMF contenida en el TBI Argentina-Italia, la cual, de acuerdo con la

mayoría del Tribunal, permitía acudir al TBI Argentina-EE. UU., que no exige el sometimiento previo a la jurisdicción administrativa o judicial argentina.

135. Los Tribunales de los casos en los que se ha resuelto sobre el tema de la cláusula de la nación más favorecida en relación con cuestiones jurisdiccionales han expuesto posiciones contrarias. En *Mafezzini* (inversor argentino) contra España, el Tribunal de Arbitraje aplicó esa cláusula, contenida en el TBI Argentina-España y, con base en ella, se remitió a lo dispuesto en el Tratado entre el Reino de España y la República de Chile y se declaró competente¹¹⁹. En *Siemens* (inversora alemana) contra Argentina, el Tribunal, basado en la cláusula de la nación más favorecida del TBI Argentina-Alemania acudió al Tratado vigente entre las Repúblicas de Argentina y de Chile y declaró que tenía competencia para conocer del caso¹²⁰. En *Gas Natural* (empresa española) contra Argentina, el Tribunal, fundado en la CNMF del TBI Argentina-España, se remitió al Tratado existente entre Estados Unidos y Argentina y también decidió que tenía competencia¹²¹. En sentido opuesto, Argentina citó el caso de *ICS* (inversor del Reino Unido) contra esa Nación, en el cual el Tribunal aplicó lo dispuesto en el TBI Argentina-Reino Unido, rechazó que la CNMF fuera aplicable a cuestiones jurisdiccionales y declaró que no tenía competencia¹²². En el caso *Salini* (inversor italiano) c. Jordania, el Tribunal analizó la CNMF del TBI Italia-Jordania y consideró los Tratados suscritos entre Jordania y Estados Unidos y Gran Bretaña. Determinó que no podía extender los derechos procesales de la cláusula de resolución de conflictos de esos tratados para obviar el requisito de acudir a los mecanismos establecidos en el contrato de inversión¹²³. En el caso *Plama* (compañía de Chipre) contra Bulgaria, el Tribunal analizó la cláusula de la nación más favorecida y el tratado suscrito entre

¹¹⁹ Emilio Agustín Mafezzini c. el Reino de España. Caso CIADI n.º ARB/97/7. Decisión del Tribunal sobre las excepciones a la jurisdicción, 25 de enero de 2000.

¹²⁰ Siemens A.G. c República Argentina. Caso CIADI n.º ARB/02/8. Decisión sobre jurisdicción, 3 de agosto de 2004.

¹²¹ Gas Natural SDG S.A. c. República Argentina. Caso CIADI n.º ARB/03/10. Decisión del Tribunal sobre preguntas preliminares sobre jurisdicción, 17 de junio de 2005.

¹²² ICS Inspection and Control Services Limited c. República Argentina. Caso CPA n.º 2010-9. Laudo sobre jurisdicción, 10 de febrero de 2012, citado en el párrafo 33 del Memorial de anulación.

¹²³ Salini Costruttori S.p.A. e Italstrade S.p.A. c Reino de Jordania. Caso CIADI n.º ARBA/02/13. Decisión sobre jurisdicción, 29 de noviembre de 2004.

Bulgaria y Finlandia y concluyó que la demandante no podía apoyarse en otros tratados suscritos por Bulgaria para acceder al CIADI¹²⁴.

136. Las decisiones citadas en el párrafo anterior sugieren que existen dos posiciones extremas sobre este tema: una admite la aplicación de la CNMF a los mecanismos de resolución de controversias como una manera de acceder a la jurisdicción del CIADI; la otra estima que no pueden dársele efectos jurisdiccionales a la CNMF. En cada caso particular, la redacción del tratado, las circunstancias de la diferencia y las pruebas y los argumentos aportados tuvieron una función sustancial en la decisión de los tribunales en cuanto a si debería aplicarse la CNMF a cuestiones jurisdiccionales. Por ello, esta cuestión debe ser analizada en cada caso concreto y no es posible establecer, a los efectos de la anulación de un laudo, una regla general que indique que una CNMF se aplica o no se aplica a cuestiones jurisdiccionales. Si el tratado, como ocurre en algunos casos, expresamente prohíbe la aplicación de la CNMF a cuestiones jurisdiccionales y el tribunal incumple dicho mandato y aplica la CNMF para arrogarse competencia; o si el tratado en forma expresa extiende la CNMF a cuestiones jurisdiccionales y el tribunal no se arroga competencia, independientemente de la clara redacción de la cláusula, se podría decir que existe una extralimitación manifiesta de facultades. En dichos casos, la mera comparación entre el texto del tratado y la decisión del tribunal podría llevar a la conclusión de que existe una extralimitación de facultades y que dicho exceso sería evidente.
137. No obstante, la cuestión cambia cuando no existe una prohibición o una autorización expresa, y la aplicabilidad o no aplicabilidad de la CNMF a cuestiones jurisdiccionales requiere, entre otras cosas, una interpretación de las disposiciones de un tratado particular, un análisis de la intención de las partes y de las pruebas y los argumentos aportados en el caso específico. En estos casos se genera una controversia y una división en el razonamiento de los

¹²⁴ Plama Consortium Limited c. República de Bulgaria. Caso CIADI n.º ARB/03/24. Decisión sobre jurisdicción, 8 de febrero de 2005.

tribunales. En un artículo publicado en el año 2011, el profesor Zachary Douglas, de la Universidad de Cambridge, afirmó lo siguiente:

“En este artículo el autor vuelve a la debatida cuestión de si la jurisdicción de un tribunal de arbitraje internacional, establecida de conformidad con lo dispuesto en el tratado básico, puede ser extendida por un inversor acudiendo a lo dispuesto en un tercer tratado con base en la cláusula de la NMF contenida en el tratado básico” (traducción libre del Comité)¹²⁵.

138. El profesor Douglas concluye que la CNMF no se extiende a cuestiones jurisdiccionales y agrega que:

“Es notorio que es una cuestión sobre la que existen mayores divisiones en la jurisprudencia” (traducción libre del Comité)¹²⁶.

139. Lo controversial de este tema se evidencia, además, por el hecho de que dos connotados juristas integrantes del Tribunal optaron por la tesis de que, en este caso particular, la CNMF contenida en el TBI Argentina-Italia, le permitía a Impregilo acudir al TBI Argentina-EE. UU. que no le exigía acudir a la jurisdicción administrativa o judicial argentina antes de presentar su solicitud de arbitraje. Otra jurista, igualmente destacada, también integrante del Tribunal, sostuvo la tesis contraria en una larga y detallada opinión disidente que contiene un análisis exhaustivo de la CNMF.
140. De lo expuesto en los párrafos precedentes, le resulta evidente a este Comité que el tema de si la CNMF en el TBI Argentina-Italia tiene efectos jurisdiccionales en las circunstancias de este caso que le permitieron a Impregilo acudir al TBI Argentina-EE. UU., que no le exige el recurso a los tribunales locales antes de acudir a la jurisdicción del CIADI, es una cuestión compleja, objeto de debate, con opiniones opuestas que fueron discutidas por la mayoría y el árbitro disidente. Ni la aplicación de la CNMF a cuestiones jurisdiccionales, ni

¹²⁵ Douglas, Zachary. The MFN Clause in Investment Arbitration: Treaty Interpretation off the Rails. En: Journal of International Dispute Settlement, Vol 2, n.º 1 (2011), página 97.

¹²⁶ Id., página 98.

la negativa a aplicarla para arrogarse competencia pueden ser consideradas, por sí mismas, una extralimitación manifiesta de facultades. Se le solicita al Comité que analice en detalle y *de novo* las cuestiones complejas concernientes al debate sobre la jurisdicción en este caso con el fin de respaldar el análisis del árbitro disidente, que considere que dicho análisis debe prevalecer y que concluya que la mayoría se extralimitó manifiestamente en sus facultades. Esta no es la tarea del Comité. El análisis que se requiere para arribar a una conclusión distinta a la de la mayoría implicaría un nuevo y complejo análisis de las cuestiones del caso, análisis que excede la responsabilidad de este Comité en virtud del artículo 52.

141. Por lo expuesto, es evidente que este Comité no está facultado para determinar si el Tribunal debió o no aplicar el artículo 3.1 del TBI con el fin de declararse competente para analizar el fondo de la controversia. La interpretación que haga un Tribunal de Arbitraje en un sentido u otro sobre la posible extensión de la CNMF a temas jurisdiccionales no puede constituir nunca, por sí sola, una clara, obvia y evidente extralimitación en las facultades.
142. Argentina también alegó exceso manifiesto de facultades porque el Tribunal, según su opinión, no aplicó el derecho aplicable (párrafo 33 anterior). Al hacer esta afirmación, Argentina se refirió a los párrafos 94 y 108 del Laudo.
143. El párrafo 94 del Laudo expresa:

“En conclusión, el Artículo 8(3) contiene un requisito jurisdiccional que debe ser observado antes de que un tribunal del CIADI pueda declararse competente. Esta decisión es congruente con aquella adoptada en *Wintershall*, donde se concluyó, respecto de una cláusula muy similar contenida en el TBI Argentina-Alemania, que '[e]l Artículo 10(2) contiene una cláusula de restricción temporal relativa al previo accionamiento ante los tribunales locales; dicha cláusula obliga (y no simplemente autoriza) al inversor a litigar (durante un período determinado) ante el foro local', antes de que el derecho a someter la controversia ante el CIADI pueda siquiera concretarse. Dado que Impregilo no ha cumplido con este requisito, el Tribunal no puede determinar que existe competencia con fundamento en el Artículo 8(3) del TBI Argentina-Italia”.

144. El párrafo 108 del Laudo expresa:

“No obstante, el Tribunal de Arbitraje consideraría desafortunado el hecho de que la determinación de estas cuestiones dependiera en cada caso de las opiniones personales de cada árbitro. La mejor manera de evitar este resultado es llegar a una decisión basada en la jurisprudencia siempre que pueda distinguirse la existencia de una jurisprudencia clara. Es cierto, tal como fue señalado, que la jurisprudencia entorno a la aplicación de las cláusulas NMF a las normas de resolución de controversias no es del todo congruente. Sin embargo, en aquellos casos en que la cláusula NMF ha hecho referencia a “todas las demás cuestiones” o a “toda cuestión” regulada por el TBI, la conclusión ha sido casi unánime en el sentido de incluir las normas de resolución de controversias. Sobre esta base, la mayoría del Tribunal concluye que Impregilo tiene derecho a sustentar su reclamo, en este aspecto, sobre la base de las normas de resolución de controversias contenidas en el TBI Argentina-Estados Unidos y que no puede desestimarse el caso por la falta de cumplimiento con los requisitos establecidos en los Artículos 8(2) y 8(3) del TBI Argentina-Italia”.

145. La queja de Argentina es, entonces, que el Tribunal se extralimitó en sus facultades por no haber acatado las disposiciones del artículo 8(3) del TBI.

146. Por las razones expuestas en el párrafo 131 anterior, la causal de anulación prevista en el artículo 52 del Convenio CIADI sería la falta de aplicación del artículo 8(3). En este caso el Tribunal no dejó de aplicar el artículo 8(3). Por el contrario, lo estudió en los párrafos 79 a 93 del Laudo y concluyó en el párrafo 94 que carecía de competencia sobre la base de ese artículo específico. Sin embargo, procedió con el análisis de otras disposiciones del tratado y luego de analizar y discutir la CNMF del artículo 3(1) del TBI Argentina-Italia, en los párrafos 95 a 108 del Laudo, la mayoría del Tribunal concluyó que se podía basar en el TBI Argentina-EE. UU. para no exigirle a Impregilo que acudiera a los tribunales argentinos antes de presentar su solicitud de arbitraje.

147. El alegato de Argentina no está referido, en realidad, a la falta de aplicación del artículo 8(3) del TBI; constituye más bien una manifestación de desacuerdo con la interpretación del Tribunal y, en especial, con su conclusión respecto de los

alcances del artículo 3(1) del TBI. No es la tarea de este Comité analizar si la interpretación que hizo el Tribunal del artículo 8(3) es correcta o no. Incluso si el alcance del artículo 52 permitiera al Comité considerar que un error grave en la aplicación de la ley equivale a la falta de aplicación del derecho adecuado, el Comité no encuentra una falta evidente, clara, obvia o de gravedad sustancial en la aplicación del derecho adecuado, ni un error en la aplicación del derecho que hubiera permitido la anulación en el contexto del artículo 52, como solicita Argentina.

148. Argentina también alegó la falta de aplicación del artículo 4 del TBI (párrafos 65, 69 y 74 anteriores).
149. En opinión de Argentina, el Tribunal no aplicó el artículo 4 del TBI que se refiere a pérdidas en casos de guerra, estados de emergencia u otros acontecimientos, y al tipo de tratamiento que debe dárseles a las indemnizaciones que pudieran proceder en esas circunstancias. Afirmó que, en el Laudo, el Tribunal privó de todo efecto útil al artículo 4¹²⁷.
150. El Tribunal expuso, en los párrafos 340 a 343 del Laudo, las razones de sus conclusiones en relación con el artículo 4 del TBI y citó en apoyo de esas conclusiones el análisis que hicieron dos Tribunales Arbitrales que conocieron de otros casos contra Argentina (*CMS* y *Suez*), de una norma que el Tribunal consideró similar al artículo 4 del TBI¹²⁸. La interpretación que hizo el Tribunal del artículo 4 y el alcance de su aplicación en el Laudo están fundamentados por referencia a otros laudos. Además, el Tribunal explicó por qué consideró que esa norma no debía aplicarse al presente caso. Lo que sucede es que Argentina no concuerda con el análisis ni con la conclusión del Tribunal. Esto difiere de la falta de aplicación del derecho. No es correcto, por lo tanto, afirmar que el Tribunal no aplicó el derecho aplicable solo porque no se coincide con la interpretación del Tribunal. Evidentemente determinar si la interpretación que hizo el Tribunal del

¹²⁷ Memorial de anulación, ¶ 120.

¹²⁸ Laudo, ¶¶ 341 y 342.

artículo 4 del TBI es correcta o no es asunto ajeno a este Comité y a cualquier procedimiento de anulación.

151. Argentina también alegó que hubo una extralimitación manifiesta de facultades por parte del Tribunal bajo otras formas: por ejercer jurisdicción sobre los reclamos de indemnización de Impregilo, basados en un contrato que esa sociedad no firmó (párrafos 39, 40 y 43 anteriores) y por fundar su decisión en la jurisprudencia, que no es obligatoria ni fuente creadora de derecho (párrafo 28).
152. El Tribunal expresó en el Laudo que Impregilo formó un consorcio con otras compañías al cual se le adjudicó una de las zonas de concesión, para el suministro de servicios de agua potable en la Provincia de Buenos Aires. De conformidad con los requisitos de la licitación, ese consorcio creó AGBA, una compañía argentina¹²⁹. Agregó el Tribunal que la propia Argentina admitió la existencia de una amplia jurisprudencia que sostiene que reclamos como los presentados por Impregilo gozan de la protección del CIADI en virtud de los TBI aplicables, y que no encontró ningún motivo para apartarse de esa jurisprudencia¹³⁰. También indicó que Impregilo es titular del 42,58% de las acciones de AGBA y que realizó una inversión de capital de US\$21,3 millones en esa compañía.
153. El Tribunal concluyó en el Laudo, luego de mencionar otro caso similar, que “... AGBA no es un inversor protegido en virtud del Convenio del CIADI o del TBI y sus derechos contractuales no pueden considerarse inversiones protegidas. Por otro lado, las acciones de Impregilo en AGBA sí constituían inversiones protegidas por el TBI”¹³¹. Argentina argumentó en su Memorial de anulación, como se transcribe en el párrafo 42 anterior, que el Tribunal cometió un error al permitir a Impregilo ocupar el lugar de AGBA para obtener una indemnización.

¹²⁹ Laudo, ¶¶ 14 y 137.

¹³⁰ Laudo, ¶ 140.

¹³¹ Laudo, ¶ 245.

154. Si bien Argentina alega que Impregilo estaba autorizada por el Tribunal a “tomar el lugar” de AGBA para reclamar una compensación, la cuestión que fue resuelta por el Tribunal fue si Impregilo, en calidad de accionista de AGBA, podía presentar un reclamo independiente por actos que afectan a AGBA, la compañía local. Este fue un tema ampliamente debatido por Argentina y es una cuestión de interpretación del TBI y sus normas. Este Comité no puede analizar dicha interpretación y decidir en otro sentido porque no puede analizar el fondo del Laudo. Describir el debate relativo a los reclamos independientes de los accionistas como una situación donde una compañía “tomó el lugar” de otro, no cambiaría la conclusión mencionada.
155. Asimismo, Argentina no identificó en forma específica qué hechos o cuestiones el Tribunal omitió tener en cuenta en su análisis. Si el Laudo necesitaba ser complementado o rectificado, Argentina podría haberlo solicitado, de acuerdo con el artículo 49(2) del Convenio, pero ciertamente esto no constituye una causal de anulación. Por otro lado, el Tribunal consideró que el accionista tenía un reclamo independiente por los actos que afectaron a la compañía local, que es una cuestión de interpretación del TBI y de sus normas, y que el Comité no puede analizar porque implicaría una decisión sobre el fondo.
156. En relación con el uso por parte del Tribunal de la jurisprudencia como fundamento del Laudo, el Comité opina que no es posible anular un laudo alegando exceso manifiesto de facultades porque el Tribunal de Arbitraje lo fundamentó en otras decisiones arbitrales. Los tribunales están facultados para citar, y suelen hacerlo, otras decisiones para explicar o fundamentar su propio razonamiento; citar lo dispuesto por otros tribunales arbitrales ciertamente constituye una forma válida de fundamentación.
157. Otro reclamo de Argentina fundado en la alegada extralimitación manifiesta de facultades por parte del Tribunal fue expuesto en el párrafo 53 anterior en el que se consignó que Argentina acusó al Tribunal de omitir deliberadamente “... establecer el parámetro [en relación con el traje justo y equitativo] que va a tener

en cuenta para finalmente responsabilizar a la Argentina por la violación de las supuestas expectativas legítimas”. Antes de hacer esa afirmación Argentina había expresado lo siguiente:

“[e]l mismo Tribunal reconoce que ‘la frase ‘trato justo y equitativo’ aparece en muchos TBIs. No es fácil de definir y, en términos generales, se considera que exige, como mínimo, que se respete el estándar mínimo de protección internacional que, de acuerdo con el derecho internacional consuetudinario, cada Estado debe otorgar a la propiedad extranjera dentro de su territorio. El Tribunal considera que el propósito de la frase ‘trato justo y equitativo’, tal como aparece en el TBI en cuestión y en otros TBIs similares, consiste en brindar una protección adecuada a las expectativas legítimas del inversor’, pero sólo hace alusión a los términos generales –sin expresar motivos– y no específicamente a lo que toma como sustento para luego condenar a la Argentina”¹³².

158. A juicio de este Comité, la falta de conceptualización plena del contenido de un estándar no es causal de anulación de un laudo. En general, los tribunales deben expresar los motivos de sus conclusiones, pero no necesitan explicar las razones de dichos motivos. En el presente caso, el Tribunal expresó los motivos de su interpretación del alcance del estándar; no obstante, incluso la falta de explicación de los motivos de su razonamiento no hubiera sido causal de anulación. Es importante destacar que Argentina se contradijo porque expresó que el Tribunal no había explicado el contenido del estándar de trato justo y equitativo y más tarde afirmó lo que se cita en el párrafo anterior, de lo cual se pudo fácilmente deducir que el Tribunal sí analizó el estándar en cuestión. En todo caso, es obvio que la vía de la anulación no es la adecuada para abordar las supuestas omisiones.
159. Finalmente, Argentina alegó extralimitación manifiesta de facultades del Tribunal al fijar la compensación otorgada a Impregilo en el Laudo, la cual en su opinión es contraria al derecho aplicable y, por esa razón afirmó que, el Tribunal incurrió en esa causal de anulación (párrafo 78 anterior). Según se explicó en ese

¹³² Memorial de anulación, ¶ 89.

párrafo, Argentina alegó que el Tribunal colocó a Impregilo en una mejor situación de la que hubiera tenido si Argentina no hubiera tomado acción alguna.

160. El Comité no puede analizar *de novo* los hechos, las pruebas y los criterios utilizados por el Tribunal en la valoración de los daños o del monto de la indemnización otorgada por a favor de Impregilo. Es claro que Argentina no está de acuerdo con la relación causal establecida por el Tribunal entre los daños y las medidas controvertidas; que considera que el análisis de la relación causal no fue acabado y que las pruebas producidas deberían haber llevado a establecer una indemnización diferente; y que no está de acuerdo con la interpretación del Tribunal sobre el derecho aplicable en la valoración de los daños. Sin embargo, un desacuerdo con el análisis del Tribunal en cuanto a la relación causal o a la valoración de las pruebas o la interpretación del derecho no constituye una causal de anulación en virtud del artículo 52. Ninguna de las críticas planteadas por Argentina en conexión con el análisis del Tribunal sobre la indemnización constituye una extralimitación de facultades por parte del Tribunal por no haber aplicado el derecho adecuado. Por supuesto, la valoración de los daños no puede ser arbitraria, pero la determinación del monto de una indemnización por parte del Tribunal tiene un alto grado de discrecionalidad, y un desacuerdo con los criterios utilizados por el Tribunal no puede ser causal de anulación de un laudo.
161. En conclusión, según lo expuesto en los párrafos anteriores, el Comité considera que ninguno de los cinco “fundamentos” para solicitar la anulación que presentó Argentina, referidos a la supuesta extralimitación manifiesta de facultades del Tribunal, constituyen causales de anulación. Por esa razón, denegará la solicitud de Argentina de anulación del Laudo, basada en el artículo 52(1)(b) del Convenio CIADI.
162. A continuación el Comité analizará la segunda causal de anulación alegada por Argentina en este procedimiento: el quebrantamiento grave de una norma

fundamental de procedimiento, de conformidad con el artículo 52(1)(d) del Convenio CIADI.

2. Quebrantamiento grave de una norma fundamental de procedimiento

163. La causal del artículo 52(1)(d) tiene una connotación importante; la palabra “grave” significa que no cualquier quebrantamiento de una norma de procedimiento puede llevar a la anulación de un laudo; debe ser un “quebrantamiento grave de una norma de procedimiento”. Asimismo, la violación debe estar relacionada con una norma “fundamental” de procedimiento.
164. Este Comité está de acuerdo con lo establecido por otros comités en cuanto a que el quebrantamiento debe tener un impacto material sobre el resultado del laudo para ser causal de anulación¹³³. Ese impacto, según la opinión del Comité, lo expresa la palabra “grave”.
165. Con el propósito de definir el alcance de esta causal de anulación, otros comités han señalado que las “normas fundamentales de procedimiento” son las siguientes: el trato equitativo a las partes, el derecho a presentar su caso, el carácter independiente e imparcial del tribunal, el tratamiento de la evidencia y la carga de la prueba, y las deliberaciones entre los miembros del Tribunal¹³⁴. El Comité acuerda con esta postura sobre las normas fundamentales de procedimiento.
166. Los argumentos de Argentina sobre esta supuesta violación cometida por el Tribunal en el Laudo se analizarán en los párrafos siguientes.
167. En el párrafo 17 anterior el Comité indicó que Argentina alegó el quebrantamiento grave de una norma de procedimiento porque el Tribunal se arrogó competencia sin que se hubiera cumplido la condición para que existiera consentimiento (artículo 8(3) del TBI). En este alegato sobre la causal de

¹³³ Documento de antecedentes sobre el mecanismo de anulación para el Consejo Administrativo del CIADI, 10 de agosto de 2012, ¶ 101.

¹³⁴ Id., ¶ 100.

anulación que se analiza en esta sección, Argentina no indicó cuáles normas fundamentales de procedimiento fueron supuestamente quebrantadas por el Tribunal, ni de qué manera se dio ese quebrantamiento, al interpretar el Tribunal el artículo 8(3) del TBI. Por ese motivo, el Comité se encuentra imposibilitado para analizar este reclamo. Además, en los párrafos 29 y 54 de su Réplica, Argentina reiteró lo expresado, pero con las mismas carencias aquí indicadas.

168. Un segundo argumento sobre esta causal de anulación en relación con el consentimiento, se consignó en los párrafos 35 y 36 anteriores. Según lo afirmó Argentina, el Tribunal no respetó el consentimiento de las partes del TBI porque no aplicó la condición de sometimiento previo a la justicia local (artículo 8(3) de ese Tratado).
169. El Comité entiende que, según Argentina, la norma fundamental de procedimiento que supuestamente fue quebrantada por el Tribunal, fue el consentimiento. El Comité estudió con cuidado la parte del Laudo referente a este asunto y determinó que no se dio tal quebrantamiento, pues el Tribunal analizó los artículo 8(3) y 3(1) del TBI e interpretó que, en este caso concreto, Impregilo podía beneficiarse del TBI Argentina-EE. UU., en el que no se exige el sometimiento previo a la justicia local antes de recurrir al arbitraje CIADI.
170. El Tribunal consideró en el Laudo el artículo 8(3) del TBI que exige al inversor el sometimiento previo a los tribunales argentinos. No obvió el análisis de ese artículo ni dejó de considerar los argumentos de las partes sobre él y sobre el 3(1) del TBI. El reclamo de Argentina es, en realidad, una oposición a la interpretación que hizo el Tribunal de los artículos 3(1) y 8(3) del TBI.
171. Como se ha expresado reiteradamente en los párrafos anteriores, el hecho de que un tribunal interprete las consecuencias jurisdiccionales de la CNMF en un sentido u otro (es decir, considerarla o no aplicable a cuestiones jurisdiccionales) no puede ser causal de anulación, fundada en que esa interpretación en particular constituye un quebrantamiento grave de una norma fundamental de procedimiento.

172. El tercer argumento de Argentina referente a la causal de quebrantamiento grave de una norma de procedimiento fue resumido en los párrafos 79, 80, 81 y 82 anteriores. En ellos consta la argumentación de Argentina en el sentido de que el Tribunal concedió la indemnización reclamada por Impregilo, en concepto de daños, sin considerar las defensas que esa Nación opuso.
173. El Tribunal analizó el asunto de la compensación otorgada a Impregilo en los párrafos 361 a 381 del Laudo. En ellos se refirió a las dificultades de financiamiento que tuvo AGBA, señaló que sobre esta situación se dio una postura ambigua por parte de las autoridades argentinas y analizó los efectos que produjeron las medidas tomadas por Argentina en el 2002. En el párrafo 371 indicó además que no fue posible determinar con certeza en qué situación hubiera estado Impregilo si Argentina no hubiera violado el estándar de trato justo y equitativo. Basado en ese análisis, el Tribunal definió que las probabilidades y estimaciones razonables eran fundamento suficiente para el reclamo de compensación de Impregilo.
174. En el párrafo 372 del Laudo, el Tribunal se refirió a los informes de los expertos que presentaron ambas partes. Sobre los de Argentina dijo “[e]n estos últimos dictámenes, los Sres. Dapena y Coloma [quienes fueron interrogados por las Partes y por el Tribunal] sostienen que la concesión no tenía ningún valor económico, por lo que no se justifica entonces el pago de compensación alguna”. Seguidamente, el Tribunal resumió lo que expresaron los expertos que presentó Impregilo. Este Comité considera que hubiera sido deseable que el Tribunal explicara con mayor detenimiento las razones por las que estimó que lo dictaminado por los expertos de Argentina no le mereció fe, pero esa omisión no puede, de ninguna manera, ser causal de anulación del Laudo. Para reforzar esa conclusión el Comité reitera aquí lo que expresó en el párrafo 158 anterior.
175. Si el Tribunal no hubiera considerado las defensas de Argentina en relación con este tema en el Laudo, no aparecería ninguna referencia a los informes de los expertos que esa Nación presentó. Es evidente que el Tribunal buscó la forma

de determinar el monto de los perjuicios, para lo cual, mediante la discrecionalidad propia de los tribunales de arbitraje, utilizó probabilidades y estimaciones razonables.

176. El Comité concluye que el Tribunal valoró las pruebas presentadas por ambas partes sobre el monto de la indemnización y analizó las conclusiones expresadas en ellas. No existe por tanto ningún quebrantamiento grave de una norma fundamental de procedimiento pues Argentina ha tenido la oportunidad de presentar sus defensas y pruebas sobre este tema y el Tribunal fijó el monto de la indemnización en una manera razonable. No existe obligación alguna de los tribunales de arbitraje de expresar en el laudo por qué unas pruebas le merecen más fe que otras. La discrecionalidad razonable y fundada es la regla en esta materia y, evidentemente, no les corresponde a los comités de anulación, que no tienen acceso directo e inmediato a la evidencia aportada por las partes, determinar si las fijaciones hechas en un laudo son correctas. Pretender tal cosa implicaría una valoración sucesiva de las conclusiones de los tribunales de arbitraje, lo que destruiría los principios básicos de la institución del arbitraje y excedería de las facultades de los comités *ad hoc*.
177. Argentina también señaló en esta parte de su reclamo que cuando se invierte la carga de la prueba existe una causal de anulación. No surge con claridad del Laudo que dicha inversión haya afectado en forma sustancial el resultado del caso. El Comité señala también que ni en el Memorial de anulación ni en la Réplica Argentina ofrecieron un fundamento adecuado o un análisis de su posición. Sobre este asunto Argentina hizo una manifestación meramente teórica, sin ninguna referencia al caso concreto.
178. Por las razones señaladas en los párrafos anteriores, el Comité rechazará los argumentos de anulación de Argentina basados en el supuesto quebrantamiento grave de una norma fundamental de procedimiento (artículo 52(1)(d) del Convenio CIADI).

179. A continuación el Comité se referirá a la tercera causal de anulación alegada por Argentina en este procedimiento: la falta de fundamentación del Laudo, de conformidad con el artículo 52(1)(e) del Convenio CIADI.

3. Falta de expresión de los motivos en los que se funda el Laudo

180. Para que se pueda establecer este requisito, un comité *ad hoc* no debería abocarse a la adecuación del razonamiento del Tribunal, sino limitarse a establecer si el razonamiento permitiría a un lector informado comprender la forma en la que el Tribunal arribó a sus conclusiones. El Comité concuerda plenamente con el siguiente párrafo del Documento de antecedentes sobre el mecanismo de anulación para el Consejo Administrativo del CIADI:

“[l]os Comités *ad hoc* [Klöcher, MINE, Viviendi I, Wena, CDC, MCI, Fraport, Vierira y Transgabonais] han explicado que el requisito de expresar los motivos tiene el objetivo de asegurar que las partes puedan comprender el razonamiento del Tribunal, es decir, que el lector pueda comprender los hechos y el derecho aplicado por el Tribunal para llegar a su conclusión. La exactitud del razonamiento o el hecho de que sea o no convincente no resulta relevante”¹³⁵.

181. El artículo 52(1)(e) no habilita a un comité a valorar la exactitud ni la fuerza persuasiva del razonamiento del laudo ni a preguntarse por la calidad de los motivos¹³⁶. Como indica el Comité que intervino en el caso MINE “... [e]l requisito de que un laudo debe estar fundamentado implica que el lector pueda seguir el razonamiento del Tribunal en cuanto a los hechos y al derecho. Implica que, y solo que...” “... el requisito de expresión de los motivos se satisface en la medida en que el laudo permite hacer un seguimiento de cómo procedió el tribunal desde el punto A hasta el punto B, y de cómo llegó finalmente a su conclusión, incluso si cometió un error de hecho o de derecho” (traducción libre del Comité). Si un laudo es incomprensible para las partes y para un lector informado, en lo que respecta al razonamiento del Tribunal de Arbitraje, puede

¹³⁵ Documento de antecedentes sobre el mecanismo de anulación para el Consejo Administrativo del CIADI, 10 de agosto de 2012, ¶ 106.

¹³⁶ Véase Schreuer, C. y otros *The ICSID Convention, A Commentary* (Cambridge University Press, 2009), 1011.

considerarse que carece de expresión de motivos y de fundamentación; que las conclusiones del Tribunal de Arbitraje convenzan o no a las partes no puede jamás ser causal válida para anular un laudo.

182. Argentina afirmó que el Tribunal se declaró competente para conocer de la controversia entre las partes sin que se hubiera cumplido la condición establecida en el TBI para que exista consentimiento y agregó que el Tribunal no expresó los motivos en los que se fundó para llegar a esa conclusión sobre su competencia (párrafo 17 anterior). Esto mismo lo manifestó en la sección que denominó “falta de fundamentación”, cuando se refirió al artículo 3(1) del TBI (párrafos 20 al 24).
183. En los párrafos 79 y 80 del Laudo el Tribunal analizó el contenido del artículo 8 del TBI y la relación entre los incisos (2) y (3) de ese artículo. El Comité sintetizará de la siguiente manera lo expuesto por el Tribunal sobre este tema: en el párrafo 82 señaló las posibles interpretaciones de esos incisos y, en los párrafos 86 al 90, analizó el contexto para llegar a la conclusión expresada en los párrafos 90 y 91, de que Impregilo no cumplió con los requisitos indicados en esa norma. También narró en los párrafos 92 y 93 lo que otros tribunales de arbitraje (como los de *Maffezini* y *Wintershall*) decidieron sobre los requisitos jurisdiccionales y estableció en el párrafo 94 del Laudo, un paralelismo de ese último caso con el presente.
184. En los párrafos siguientes del Laudo (95 a 109), el Tribunal analizó la CNMF. En el 97 se refirió a los cuatro argumentos que Argentina presentó para oponerse a la utilización de la cláusula de la nación más favorecida en este caso. En el párrafo 99 el Tribunal consignó su interpretación del término “trato” y de la frase “todas las demás cuestiones reguladas por este Acuerdo”, ambos del artículo 3(1) del TBI, y explicó por qué no consideró los alegatos expuestos por Argentina en su primer argumento, en el que refutó la aplicación de la CNMF a cuestiones jurisdiccionales.

185. El Tribunal consideró que, en este caso, podía aplicarse el TBI Argentina-EE. UU. con base en el artículo 3(1) del TBI Argentina-Italia y llegó a la conclusión de que, debido a esa aplicación, la falta de cumplimiento del requisito establecido en el artículo 8(3) del TBI Argentina-Italia no afectaba el reclamo de Impregilo. Argentina no estuvo de acuerdo con ese razonamiento y así lo expresó reiteradamente. Para el Comité, resulta obvio que ese desacuerdo con el razonamiento no puede constituir una causal válida de su solicitud de anulación por falta de expresión de motivos.
186. Como se indicó en el párrafo 24 anterior, Argentina afirmó que la conclusión del párrafo 101 del Laudo carece de fundamentación. Este párrafo atiende al tercer argumento que presentó Argentina durante el arbitraje, contra la atribución de efectos jurisdiccionales a la cláusula de la nación más favorecida. El Tribunal explicó su conclusión de que un sistema que brinda la opción de acudir a los tribunales locales y al arbitraje es más favorable que otro que no ofrece esa opción. Argentina no concuerda con esa conclusión. A juicio del Comité, la conclusión del Tribunal y la posición opuesta de Argentina sobre esta cuestión es un tema totalmente ajeno a esta Solicitud de anulación.
187. Argentina también afirmó que el párrafo 102 del Laudo no expresó los motivos en los que se funda (párrafo 26 anterior). Argentina (en el párrafo 38 de su Memorial de anulación) e Impregilo (en los párrafos 86 y 95 de su Memorial de contestación) discutieron sobre las fechas de la firma y de vigencia del TBI Argentina-Italia y del TBI Argentina-EE. UU. Evidentemente esta discusión versa sobre el razonamiento del Tribunal, no sobre la ausencia de razonamiento o motivación, por lo cual carece de interés para este procedimiento de anulación.
188. Argentina, además, indicó que la conclusión expresada por el Tribunal en el párrafo 108 del Laudo no puede considerarse un fundamento válido, pues el Tribunal ni tan siquiera expresó si consideraba correctos los razonamientos de otras decisiones de Tribunales de Arbitraje que citó (párrafo 27 anterior).

189. A efecto de continuar el análisis de esta argumentación de Argentina, el Comité transcribe de nuevo parte de lo expuesto por ella en relación con el párrafo 108 del Laudo:

“Sin perjuicio de que esta conclusión del Tribunal respecto de la ‘casi unanimidad’ de las decisiones sobre esta cuestión es errónea, no existe un principio de *stare decisis* en el ámbito del arbitraje internacional. Por ello, no puede considerarse un fundamento válido para esta decisión la postura que tuvo una supuesta mayoría de tribunales”¹³⁷.

190. El Comité destaca que, contrariamente a lo que afirmó Argentina, el Tribunal no dio por sentado que estaba obligado a seguir las decisiones tomadas por otros tribunales de arbitraje ni la preponderancia de las decisiones en una forma particular. El Comité considera que el Tribunal entendió que los antecedentes y la “casi unanimidad” que señaló le permitieron reforzar sus razonamientos y decisiones, arribar a una conclusión y resolver el conflicto en la manera en que lo hizo. Esta línea argumentativa de Argentina no es causal de anulación. Ciertamente, lo dictado por los tribunales de arbitraje no es vinculante, pero el razonamiento contenido en sus decisiones bien puede servir de fundamento para una decisión de un tribunal.
191. Debe quedar claro, además, que ningún comité de anulación puede juzgar si un tribunal de arbitraje utilizó un “fundamento válido” para llegar a una determinada conclusión. Los laudos deben ser fundados. pero los razonamientos utilizados por los árbitros como fundamento de los laudos no pueden ni deberían estar sujetos al análisis crítico y sustantivo de los comités de anulación.
192. Como se indicó en el párrafo 39 anterior, Argentina también alegó que el Tribunal no consideró lo que Argentina expuso sobre la “competencia material” del Tribunal, tanto en su escrito sobre jurisdicción como en la audiencia realizada del 4 al 6 de mayo de 2009. “El Tribunal no consideró argumentos fundamentales allí planteados, por lo que ellos se dan por reproducidos en este

¹³⁷ Memorial de anulación, ¶¶ 38 y 39.

escrito [Memorial de anulación] en su totalidad”¹³⁸. Además, agregó que el Tribunal aceptó, sin análisis alguno, que las acciones de AGBA propiedad de Impregilo son inversiones protegidas por el TIB y que la violación de los derechos de AGBA debe considerarse una afectación de los derechos de Impregilo; por ello, rechazó, sin expresar fundamentos, la excepción planteada por esa Nación en cuanto a la competencia material del Tribunal.

193. Concretamente Argentina afirmó que, en lo concerniente a la competencia material, el Tribunal no consideró los argumentos fundamentales planteados por ella en su escrito sobre jurisdicción, por lo que pidió que se tuvieran por reproducidos en su Solicitud de anulación. El Comité señala que Argentina no indicó cuáles fueron sus argumentos sobre jurisdicción que consideró fundamentales y que, según su juicio, no fueron analizados por el Tribunal. En relación con la “reproducción” de los argumentos presentados por Argentina, el Comité reitera que no es un tribunal de apelación y que su función no es la de revisar los argumentos de Argentina sobre jurisdicción, sino pronunciarse sobre la supuesta invalidez del Laudo.
194. Respecto de la determinación que hizo el Tribunal de que las acciones de AGBA pertenecientes a Impregilo son inversiones protegidas por el TBI, el Comité señala que el Tribunal se fundamentó en el artículo 1(1)(b) del TBI, que se cita a continuación.

“ARTÍCULO 1

Definiciones

A los fines del presente Acuerdo:

1. El término "inversión" designa, de conformidad con el ordenamiento jurídico del país receptor e independientemente de la forma jurídica elegida o de cualquier otro ordenamiento jurídico de conexión, todo aporte o bien invertido o reinvertido por personas físicas o jurídicas de una Parte Contratante en el territorio de la otra, de acuerdo a las leyes y reglamentos de esta última.

En este marco general, son considerados en particular como inversiones, aunque no en forma exclusiva:

¹³⁸ Id., ¶155.

...
b) acciones, cuotas societarias y toda otra forma de participación aún minoritaria o indirecta en las sociedades constituidas en el territorio de una de las Partes Contratantes;...”.

195. El Tribunal basó su decisión en su interpretación del TBI y en su comprensión sobre lo que el TBI define como una inversión. El Comité no puede analizar la precisión de dicha interpretación y, en consecuencia, no encuentra que exista aquí ningún fundamento para pedir la anulación del Laudo.
196. Otro reclamo que Argentina incluyó en el título “falta de fundamentación” fue descrito en los párrafos 44 a 46 anteriores. Argentina afirmó en ese alegato que el Tribunal no determinó cómo Impregilo podía reclamar derechos del contrato de concesión; en el Memorial de anulación citó los párrafos 138, 245, 325 y 331 del Laudo en relación con este reclamo.
197. Aunque Argentina tituló este reclamo particular como “falta de fundamentación”, lo que en realidad afirma es que el razonamiento del Tribunal es contradictorio (“[!]a contradicción en el razonamiento del Tribunal en este caso es manifiesta[.]”)¹³⁹ y que dicha supuesta contradicción es tan evidente que podría asimilarse a la falta de fundamentación. El Comité no está de acuerdo con esto. El hecho de que Argentina no esté de acuerdo con el razonamiento del Tribunal, como es el caso aquí, no constituye una falta de fundamentación y, por ello, esta causal debe desestimarse.
198. Según se indicó en el párrafo 47 anterior, Argentina criticó el hecho de que el Tribunal citara un laudo de otro tribunal de arbitraje e insistió en que ese otro laudo no puede ser el fundamento del Laudo. Pretender que lo sea implica una “clara falta de fundamentación en los términos del artículo 52(1)(e) del Convenio CIADI”.
199. El Comité constató que, efectivamente, en los párrafos 137 a 140 del Laudo, el Tribunal manifestó su criterio sobre la segunda excepción a la jurisdicción

¹³⁹ Id., ¶ 74.

planteada por Argentina. Además, que en el 140 indicó que tal como lo señaló la propia Argentina, existe amplia jurisprudencia que demuestra que reclamos similares a los presentados por Impregilo gozan de protección en virtud de los TBI.

200. Como lo señaló Argentina, la jurisprudencia arbitral no es vinculante para ningún tribunal de arbitraje. Sin embargo, ese hecho no significa que un tribunal no pueda sustentar su opinión en lo dicho por otros o apoyar lo que otros han concluido sobre un tema específico. El Tribunal resumió la posición de Argentina en relación con la segunda excepción que ella planteó y en ese resumen se refirió al caso de *CMS* contra esa misma Nación; afirmó que otros laudos lo han seguido para "... permitirles a los accionistas realizar demandas indirectas en relación con la disminución del valor de sus acciones"¹⁴⁰.
201. Si el Tribunal concluyó que otros tribunales han aceptado el reclamo indirecto y que no encontraba motivos para apartarse de esa jurisprudencia, ésta es, en opinión del Comité, una forma válida de fundamentar su decisión. Argentina coincidió con esta tesis, pero argumentó que la referencia a casos resueltos no es una manera válida de fundamentar un laudo. A pesar de ello, no explicó por qué no lo es; por qué un Tribunal de Arbitraje no puede fundamentar su decisión diciendo que otros casos se han resuelto de cierta manera y que no encuentra en el caso que analiza motivos para apartarse de esa conclusión. Afirmar que no tiene motivo para disentir de lo resuelto en otro caso significa que el Tribunal aceptó el razonamiento esgrimido en dichas decisiones y lo aplicó al caso concreto sometido a él. Por lo expuesto, no encuentra el Comité que exista la falta de fundamentación alegada por Argentina.
202. Argentina planteó otro alegato sobre la supuesta falta de fundamentación en el párrafo 114 de su Réplica (mencionado en el párrafo 66 anterior). El tema en cuestión es el análisis que hizo el Tribunal del artículo 4 del TBI y de las medidas de emergencia que tomó Argentina durante la crisis económica que sufrió esa

¹⁴⁰ Laudo, ¶¶ 114 y 127.

Nación. Argentina, en síntesis, afirmó que el Tribunal dictó un laudo carente de fundamentación y la condenó por las medidas de emergencia que había adoptado.

203. En los párrafos 336 a 360 del Laudo, el Tribunal analizó el estado de necesidad alegado por Argentina. En ellos analizó el artículo 4 del TBI a la luz del derecho internacional consuetudinario y consideró lo dispuesto en el artículo 25 de los Artículos sobre Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos, adoptados por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas. Analizó también las conclusiones de los Tribunales de Arbitraje de los casos *CMS* y *Suez*; se refirió a hechos de conocimiento público sobre la crisis de Argentina; revisó informes referentes a la situación económica de esa Nación (párrafo 350 del Laudo) y consideró la contribución de Argentina a la crisis. En conclusión, el Tribunal fundamentó su decisión en varias fuentes sólidas; por ello, no es correcto afirmar que sus conclusiones sobre este tema carecen de fundamento.
204. Según se indicó en el párrafo 70 anterior, Argentina alegó que la mayoría del Tribunal se basó, fundamentalmente, en el informe del experto de Impregilo sin señalar los fundamentos legales de sus conclusiones y, por esa razón, incurrió en la causal de falta de fundamentación (párrafo 73 anterior).
205. Como se indica en los párrafos 71 y 72 anteriores, Argentina no está de acuerdo con las conclusiones del Tribunal sobre este tema, porque no concuerda con lo dicho por el experto que presentó Impregilo en el procedimiento de arbitraje. Un desacuerdo con la decisión del Tribunal recae claramente fuera de la competencia de este Comité.
206. Sobre el mismo asunto Argentina afirmó lo siguiente:

“El Tribunal tampoco consideró las inconsistencias en las que incurrió Edwards durante su interrogatorio en la audiencia de fondo, lo que constituye un fundamento adicional para que el Laudo debe anularse, por apartamiento grave de una norma de procedimiento. En efecto, durante la audiencia el experto se

contradijo y fue incongruente con lo que había publicado o declarado previamente respecto de la crisis argentina o de las medidas en cuestión. Además, quedó demostrada la *no confiabilidad* de Edwards, por haber adjuntado a su dictamen los documentos o informes sobre los cuales se había basado, pero omitiendo las páginas o partes que eran favorables a la posición de (sic) República Argentina. Esta actitud prueba que Edwards distaba mucho de ser un experto independiente, por lo que el Tribunal no debió haberse apoyado en su informe para condenar a la Argentina”¹⁴¹.

207. Resulta obvio que, con la excusa de la supuesta falta de fundamentación de esta parte del Laudo, lo que pretende Argentina es que el Comité valore la credibilidad que debió merecerle al Tribunal el dictamen del experto Edwards presentado por Impregilo, lo que evidentemente es imposible a la luz de los estándares del artículo 52. La credibilidad de un perito no debe someterse a análisis en un procedimiento de anulación.
208. Finalmente, Argentina alegó falta de fundamentación en la sección que denominó “Compensación” (párrafos 76 y 77 anteriores).
209. El Tribunal analizó el tema de la compensación en los párrafos 361 a 384 del Laudo. Impregilo pidió en el arbitraje el pago de todos los daños sufridos más intereses compuestos; el Tribunal indicó que Impregilo tenía la carga de la prueba, pero que las circunstancias del caso hacían difícil la determinación de los daños. Por eso, el Tribunal señaló que: “...deberán bastar probabilidades y estimaciones [...]”¹⁴². También expresó que tenía serias dudas sobre los pronósticos hechos por AGBA en su Plan de Negocios¹⁴³ e indicó, además, que AGBA solo realizó una mínima parte de las inversiones previstas y que no podía concluir que la concesión habría sido rentable¹⁴⁴. Más adelante, el Tribunal explicó que el monto de la indemnización se basaría únicamente en el aporte de

¹⁴¹ Memorial de anulación, ¶ 139.

¹⁴² Laudo, ¶ 371.

¹⁴³ Id., ¶ 373.

¹⁴⁴ Laudo, ¶ 375.

capital hecho por los accionistas de AGBA e indicó cuáles pruebas utilizó para determinar ese monto (los informes de los señores Walck y Giacchino)¹⁴⁵.

210. De lo indicado en el párrafo anterior, el Comité concluye que el Tribunal brindó información y analizó en detalle la prueba considerada y señaló con precisión la forma en la que arribó a la decisión en contra de Argentina. Evidentemente, este Comité no tiene autoridad ni está facultado (entre otras razones, por no haber tenido acceso directo a la prueba que aportaron las partes) para juzgar si las conclusiones del Tribunal fueron correctas o no.
211. Por las razones expuestas en los párrafos precedentes, el Comité rechazará los argumentos de anulación presentados por Argentina basados en la supuesta falta de fundamentación del Laudo.
212. En la siguiente sección, el Comité se referirá a otros argumentos que expuso Argentina en su Memorial de anulación y su Réplica a fin de solicitar la anulación del Laudo.

4. Otros argumentos de anulación

213. Argentina presentó otros alegatos para pedir la anulación del Laudo:
 - a. “Contradicciones”, “inconsistencias” y “afirmaciones sin sentido” en el Laudo (párrafos 45, 55, 61, 62, 63, 64, 69 de la presente decisión).
 - b. Riesgo de “doble recupero” (párrafos 48 y 49 anteriores).
 - c. En el derecho argentino no se admiten las acciones derivadas o indirectas (párrafo 50).
 - d. En el derecho internacional no se permiten las acciones indirectas (párrafos 51 y 52 anteriores).
 - e. “El Tribunal derogó el contenido normativo del estándar que obliga a acordar trato justo y equitativo a la inversión al no establecer su significado” (párrafos 53 a 63)

¹⁴⁵ Id., ¶ 381.

214. En relación con las supuestas “contradicciones”, “inconsistencias” y “afirmaciones sin sentido” del Laudo, el Comité señala de nuevo que los artículos 49 y 50 del Convenio CIADI consignan los recursos de los que disponen las partes para que el Tribunal corrija omisiones, rectifique errores materiales y haga aclaraciones sobre la interpretación de un laudo. Argentina podía hacer uso de esos instrumentos si, en efecto, eran procedentes. Es lógico que este Comité no pueda conocerlos porque no son causales de anulación establecidas en el artículo 52 del Convenio CIADI.
215. En cuanto a los restantes argumentos sobre anulación expuestos en los subpárrafos b) al e) del párrafo 213 anterior, el Comité tampoco puede referirse a ellos ya que ninguno constituye causal de anulación de conformidad con el artículo 52 del Convenio CIADI.
216. Por las razones expuestas, el Comité rechazará en su totalidad la solicitud de anulación del Laudo presentada por Argentina.
217. En la siguiente sección el Comité decidirá sobre el pago de las costas de este procedimiento de anulación y dictará la decisión final.

D. COSTAS

218. De conformidad con el Artículo 52(4) del Convenio CIADI, el Capítulo VI del Convenio (Artículos 59 a 61) se aplicará mutatis mutandis al procedimiento ante este Comité.
219. El artículo 61(2) del Convenio CIADI dispone:

“En el caso de procedimiento de arbitraje el Tribunal determinará, salvo acuerdo contrario de las partes, los gastos en que estas hubieren incurrido en el procedimiento, y decidirá la forma de pago y la manera de distribución de tales gastos, de los honorarios y gastos de los miembros del Tribunal y de los derechos devengados por la utilización del Centro”.

220. Tal y como quedó reflejado en las minutas de la Primera Sesión de 23 de abril de 2012, las Partes no acordaron un método de distribución de costas distinto al previsto en el Artículo 61(2) del Convenio CIADI.
221. Aunque la Solicitud de la República Argentina se desestima en su totalidad, el Comité no considera que la Solicitud fuese frívola. Por lo tanto, en ejercicio de su discrecionalidad conforme al Artículo 61(2) del Convenio CIADI, el Comité decide lo siguiente: (a) la Solicitante correrá con los costes del procedimiento, que comprenden todos los honorarios y gastos de los Miembros del Comité, así como los costes derivados de la utilización del Centro; y (b) cada parte sufragará sus propios costes legales y gastos incurridos en relación con este procedimiento de anulación.

E. DECISIÓN

222. Por las razones expuestas, el Comité unánimemente resuelve:
- i. Declarar sin lugar en todos sus extremos la Solicitud de Anulación del Laudo planteada por la República Argentina.
 - ii. Declarar la terminación automática de la suspensión de la ejecución del Laudo, de conformidad con la Regla de Arbitraje CIADI 54(3).
 - iii. Que cada parte sufragará sus propios costes legales y gastos incurridos en relación con este procedimiento de anulación.
 - iv. Que la Solicitante, la República Argentina, correrá con los costes del procedimiento, que comprenden los honorarios y gastos de los Miembros del Comité, así como los costes derivados de la utilización del Centro.

[Firma]
Sr. Eduardo Zuleta
Miembro del Comité *ad hoc*
[14 de enero de 2014]

[Firma]
Sra. Teresa Cheng
Miembro del Comité *ad hoc*
[10 de enero de 2014]

[Firma]
Sr. Rodrigo Oreamuno
Presidente del Comité *ad hoc*
[16 de enero de 2014]