

Caso CPA No. 2013-15

**EN EL CASO DE UN ARBITRAJE DE CONFORMIDAD CON EL CONVENIO ENTRE EL
GOBIERNO DEL REINO UNIDO DE GRAN BRETAÑA E IRLANDA DEL NORTE Y EL
GOBIERNO DE LA REPÚBLICA DE BOLIVIA SOBRE EL FOMENTO Y LA
PROTECCIÓN DE INVERSIONES DE CAPITAL, DE FECHA 24 DE MAYO DE 1988**

- y -

EL REGLAMENTO DE ARBITRAJE DE LA CNUDMI (REVISADO EN 2010)

(el “Reglamento CNUDMI”)

- entre -

SOUTH AMERICAN SILVER LIMITED (BERMUDAS)

(la “Demandante”)

- y -

EL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA

(la “Demandada”, y conjuntamente con la Demandante, las “Partes”)

ORDEN PROCESAL NO. 23

Tribunal

Dr. Eduardo Zuleta Jaramillo (Árbitro Presidente)
Prof. Francisco Orrego Vicuña
Sr. Osvaldo César Guglielmino

11 de agosto de 2016

I. Introducción

1. Mediante carta de fecha 1 de agosto de 2016, South American Silver Limited (“**SAS**” o la “**Demandante**”) solicitó autorización al Tribunal para incorporar al expediente un documento publicado por *Society of Mining, Metallurgy, and Exploration, Inc.* (el “**Artículo de SME**”), relativo a la valuación en base al valor accionario (la “**Solicitud de SAS**”). En su solicitud, SAS no suministró información adicional que permitiera identificar dicho documento.
2. El 2 de agosto de 2016, el Tribunal invitó al Estado Plurinacional de Bolivia (“**Bolivia**” o la “**Demandada**”) a presentar comentarios sobre la Solicitud de SAS.
3. Mediante carta del 5 de agosto de 2016, Bolivia se opuso a la Solicitud de SAS. Asimismo, manifestó que, de admitir el Artículo de SME, el Tribunal tendría que permitirle a los expertos de The Brattle Group (“**Brattle**”) pronunciarse sobre el mismo en un nuevo informe pericial y permitirle a la Demandada interrogar a los expertos de SAS sobre el contenido de dicho artículo en una nueva audiencia¹.

II. Posición de las Partes

Posición de la Demandante

4. La Demandante fundamenta su solicitud en los siguientes motivos: primero, la Orden Procesal No. 1 guarda silencio respecto de la posibilidad de solicitar autorización para introducir nuevos documentos con posterioridad a la Audiencia. Sin embargo, el párrafo 9.3 de dicha orden procesal regula la posibilidad de introducir nuevas pruebas en la Audiencia con autorización del Tribunal y sujeto a la capacidad de la otra Parte para presentar nuevas pruebas de descargo. Según SAS, no existe razón alguna para no aplicar este mismo procedimiento a una solicitud posterior a la Audiencia². En todo caso, el Tribunal podría solicitar, *motu proprio*, la exhibición de este documento con base en su poder para conducir el arbitraje en la manera que considere apropiada y la facultad que para ello le otorga el Reglamento CNUDMI, aplicable a este arbitraje³.
5. Segundo, el Artículo de SME es “altamente relevante” y la necesidad de su admisión tardía surge de la decisión de la Demandada de esperar hasta su Escrito de Dúplica para presentar la valuación en base al valor accionario. Según la Demandante, el Artículo de SME se refiere a una importante cuestión que surgió durante la Audiencia en relación con la idoneidad de la valuación en base al valor accionario propuesta por la Demandada y sus expertos⁴. Además, su relevancia se acrecentó en consideración a las declaraciones que hizo el Profesor Davis durante la Audiencia respecto del trabajo de SME. La Demandante sostiene que Bolivia sólo introdujo la valuación basada en el valor accionario con su Escrito de Dúplica, cuando SAS ya no tenía oportunidad para responder en la fase escrita del procedimiento, y que solo por eso el Tribunal debería conceder su solicitud.
6. Por último, SAS alega que la Demandada no sufriría perjuicio alguno por la admisión del documento, pues bajo el procedimiento establecido en el párrafo 9.3 de la Orden Procesal No. 1, Bolivia tendría la oportunidad de presentar nuevas pruebas para controvertir el Artículo de

¹ Carta de la Demandada del 5 de agosto de 2016, p. 2.

² Carta de la Demandante del 1 de agosto de 2016, p. 1

³ Carta de la Demandante del 1 de agosto de 2016, pp. 1-2.

⁴ Carta de la Demandante del 1 de agosto de 2016, p. 2.

SME, y ambas Partes podrían responder a las nuevas pruebas, incluso con ayuda de sus expertos, en sus Escritos Post-Audiencia⁵.

Posición de la Demandada

7. La Demandada alega que la Solicitud de SAS es extemporánea y debe ser rechazada.
8. En relación con el Artículo de SME, Bolivia señala, en primer lugar, que se trata de un documento público desde el 21 de octubre de 2012 que, por ende, estaba a disposición de SAS al momento de presentar todos y cada uno de sus escritos en este arbitraje⁶.
9. En seguida, Bolivia menciona que SAS intentó presentar el documento con su Dúplica sobre Jurisdicción y, ante los reproches de Bolivia, decidió retirarlo mediante comunicación del 26 de mayo de 2016. En esa ocasión, SAS se reservó el derecho a presentar el documento antes de la Audiencia y, sin embargo, no lo hizo⁷. No obstante lo anterior, SAS hizo alusiones a este documento durante el interrogatorio a los expertos de Bolivia.
10. Bolivia sostiene que la Solicitud de SAS atenta contra su derecho de defensa. En efecto, la decisión de SAS de no presentar el Artículo de SME antes de la Audiencia, privó a los expertos de Bolivia de la posibilidad de hacer referencia al mismo durante su presentación, y a sus abogados de interrogar a los expertos de SAS al respecto⁸.
11. La Demandada manifiesta que la propuesta de SAS de que Bolivia presente nuevas pruebas y se apoye en sus peritos para controvertir el Artículo de SME es inaceptable, pues, por una parte, los Escritos Post-Audiencia tienen una extensión limitada y no pueden ir acompañados de prueba pericial y, por la otra, se impondría una nueva carga financiera a Bolivia para remediar la negligencia o táctica procesal de la Demandante⁹.
12. En cualquier caso, Bolivia sostiene que la Solicitud de SAS carece de fundamento jurídico y fáctico. En primer lugar, el párrafo 9.3 de la Orden Procesal No. 1 invocado por SAS aplica únicamente a la presentación de nuevas pruebas durante la Audiencia. La disposición aplicable a este caso sería el párrafo 6.4 de la Orden Procesal No. 1 y la Solicitud de SAS no cumple con los requisitos ahí establecidos¹⁰.
13. Además, no es cierto, como pretende SAS, que Bolivia hubiese invocado la validez de la valuación en base al valor accionario por primera vez con su Escrito de Dúplica. En efecto, Brattle criticó a FTI por haberse apartado del método de valor accionario desde su primer informe, fechado 30 de marzo de 2015. Brattle dedicó un apéndice entero de ese primer informe a rebatir las críticas de FTI al uso del valor accionario. Por consiguiente, la Demandante y FTI podían haber presentado el Artículo de SME con el Escrito de Réplica¹¹.

III. Análisis y decisión del Tribunal

14. En los párrafos 6.2 a 6.4 de la Orden Procesal No. 1, el Tribunal, habiendo oído a las Partes, estableció las oportunidades procesales y requisitos para la práctica de pruebas en el presente arbitraje. El párrafo 6.2 de la Orden Procesal No. 1 dispone que “[l]as Partes presentarán con

⁵ Carta de la Demandante del 1 de agosto de 2016, p. 2.

⁶ Carta de la Demandada del 5 de agosto de 2016, p. 2.

⁷ Carta de la Demandada del 5 de agosto de 2016, p. 2.

⁸ Carta de la Demandada del 5 de agosto de 2016, p. 2.

⁹ Carta de la Demandada del 5 de agosto de 2016, p. 2.

¹⁰ Carta de la Demandada del 5 de agosto de 2016, p. 3.

¹¹ Carta de la Demandada del 5 de agosto de 2016, p. 4.

sus escritos todos los medios de prueba y autoridades de que pretendan valerse para respaldar los hechos y argumentos legales presentados en dichos escritos [...]”.

15. Por su parte, el párrafo 6.4. de la Orden Procesal No. 1 señala que tras la presentación de los Escritos de Réplica y Dúplica, el Tribunal no tomará en consideración ninguna prueba que no haya sido introducida como parte de los alegatos escritos de las Partes, salvo que el Tribunal lo autorice con base en circunstancias excepcionales. Además, el párrafo 6.4 requiere que la prueba no haya estado disponible para la Parte que pretenda aportarla con anterioridad a sus escritos previstos en el calendario procesal y aun cuando no haya estado disponible, se requiere que la solicitud se presente no menos de 20 días antes de la Audiencia¹². En tal caso, el Tribunal dará oportunidad a la otra Parte de presentar pruebas relevantes en contra.
16. Quiere decir lo anterior que, de acuerdo con la Orden Procesal No. 1, las Partes están en la obligación de presentar con sus alegatos escritos todas las pruebas de las que pretendían valerse, y que sólo en circunstancias excepcionales, y siempre que fuera solicitado con no menos de 20 días de antelación a la Audiencia, el Tribunal podría autorizar la introducción de nuevas pruebas.
17. Adicionalmente, el párrafo 9.3 de la Orden Procesal No.1 prevé, de manera excepcional, la posibilidad de que el Tribunal autorizara la presentación de nuevos medios de prueba durante la Audiencia. En caso tal, el Tribunal autorizará a la otra Parte a presentar nuevos medios de prueba para refutar aquellos presentados por la Parte contraria. Esta disposición es específica a la Audiencia y no se extiende a la presentación de nuevas pruebas en etapas procesales posteriores; por lo tanto, no es aplicable a la Solicitud de SAS.
18. De lo anterior resulta que la Orden Procesal No. 1 prevé dos situaciones excepcionales en las que el Tribunal puede autorizar la presentación de medios de prueba adicionales con posterioridad a la entrega de los alegatos escritos de las Partes, siempre que se otorgue a la Parte contraria la posibilidad de presentar nuevos medios de prueba en contra. La Orden Procesal No. 1 no admite la posibilidad de presentar pruebas adicionales en etapas posteriores a la Audiencia, como lo sugiere la Solicitud de SAS.
19. Pero aún si se aceptare la interpretación que hace la Demandante de la Orden Procesal No.1, no procedería la inclusión al expediente del Artículo de SME por las razones que se señalan a continuación.
20. El Tribunal observa que la Demandante no identifica el documento que pretende introducir al expediente, con su nombre y fecha de publicación, sino que se limita a señalar que *“the document at issue is a publication of the Society of Mining, Metallurgy, and Exploration, Inc. (“SME”) and relates to [...] the propriety of Respondent/Brattle’s share-price-based valuation of the Malku Khota Project [...]*”¹³.
21. Bolivia, por su parte, alega que el documento en cuestión corresponde al Anexo C-335, un documento público desde el año 2012, que fue introducido por SAS con su Dúplica sobre Jurisdicción, y posteriormente retirado del expediente con su consentimiento¹⁴.
22. Al respecto, el Tribunal nota que, mediante comunicación del 26 de mayo de 2016, la Demandante accedió a que se retirara el Anexo C-335 del expediente de este arbitraje, pero se reservó el derecho a solicitar su inclusión en el expediente antes de la Audiencia, en los

¹² Véase: Orden Procesal No. 22 del 30 de junio de 2016, ¶ 32.

¹³ Carta de la Demandante del 1 de agosto de 2016, p. 2.

¹⁴ Véase: Orden Procesal No. 20 del 1 de junio de 2016, ¶ 5.

- términos del párrafo 6.4 de la Orden Procesal No. 1¹⁵. Sin embargo, no realizó ninguna solicitud posterior para incorporar dicho documento al expediente.
23. Con independencia de si el Artículo de SME es el mismo Anexo C-335 (Bolivia sostiene que este es el caso mientras que la Demandante no identifica el artículo), se tiene que la Orden Procesal No. 1 no establece una oportunidad procesal para incorporar pruebas documentales al expediente con posterioridad a la Audiencia, y, aun aceptando la interpretación de la Demandante, ésta no ha invocado y mucho menos probado que exista alguna circunstancia excepcional que amerite la admisión del Artículo de SME en estas instancias del procedimiento.
 24. En su solicitud, SAS señala que “[...] *the need for [the document’s] belated admission arises exclusively from Respondent’s own decision not to present its share-price-based valuation until its Rejoinder, in breach of procedural fairness to Claimant.*”¹⁶ Lo anterior implica que SAS hubiera podido solicitar al Tribunal la incorporación del Artículo de SME desde la presentación de la Dúplica de Bolivia hasta la Audiencia, para lo cual contaba con las oportunidades procesales descritas arriba. Sin embargo, SAS ni solicitó autorización al Tribunal para introducir el Artículo de SME antes o durante la Audiencia con base en las disposiciones pertinentes de la Orden Procesal No. 1, ni invocó o demostró circunstancia alguna que le hubiere impedido hacerlo antes o en esas oportunidades.
 25. Por las razones anteriores, el Tribunal niega la Solicitud de SAS.

Sede del Arbitraje: La Haya, Países Bajos



Dr. Eduardo Zuleta Jaramillo
(Árbitro Presidente)

En nombre y representación del Tribunal

¹⁵ Véase: Carta de la Demandante del 26 de mayo de 2016; Orden Procesal No. 20 del 1 de junio de 2016, ¶ 4.

¹⁶ Carta de la Demandante del 1 de agosto de 2016, p. 2.