

# EL RECHAZO *IN LIMINE* DE LA DEMANDA BAJO LAS REGLAS DE ARBITRAJE CIADI: UNA PERSPECTIVA CHILENA

## *EARLY DISMISSAL OF A CLAIM UNDER ICSID ARBITRATION RULES: A CHILEAN PERSPECTIVE*

*Juan Pablo Labbé Arocca\**  
*Benjamín Silva Aldana\*\**

RESUMEN: El mecanismo de solución de controversias inversionista-Estado (ISDS) es objeto de constante escrutinio en el ámbito internacional, lo que exige aproximarse de manera objetiva a algunas de las herramientas procesales del arbitraje inversionista-Estado. En este trabajo nos centraremos en una de ellas: el rechazo *in limine* de una demanda por manifiesta falta de fundamento. Luego de analizar su historia y aplicación por los tribunales internacionales, concluiremos que se trata de una herramienta que contribuye a la eficiencia y legitimidad del sistema, evitando la tramitación de demandas frívolas, sin menoscabar el derecho del inversionista a una tutela efectiva, manifestado en un exigente estándar de aplicación.

PALABRAS CLAVE: ISDS, CIADI, arbitraje, objeciones preliminares, rechazo *in limine*.

---

\* Abogado. Licenciado en Derecho por la Universidad de los Andes (Santiago) y Master of Laws (LL.M.) por Harvard Law School. Profesor de Derecho Procesal de la Universidad del Desarrollo. Asociado senior en Jana & Gil Dispute Resolution. Correo electrónico: labbe-juanpablo@gmail.com

\*\* Abogado. Licenciado en Derecho por la Universidad del Desarrollo y Master of Laws (LL.M.) por King's College London. Asociado senior en Jana & Gil Dispute Resolution. Correo electrónico: benjamin.alfonso.silva@gmail.com

El presente artículo refleja únicamente el punto de vista de los autores y no el de cualquier organización o institución académica con la cual están afiliados o asociados.

**ABSTRACT:** The investor-state dispute settlement mechanism (ISDS) is under constant scrutiny at an international level, which calls for an objective approach to some of the procedural tools envisaged in investor-state arbitration. This paper focuses on one of them: the early dismissal of a claim for manifest lack of merits. After analyzing its history and application by international tribunals, we conclude that this tool fosters the efficiency and legitimacy of the system, by avoiding frivolous claims without undermining the investor's right to be heard, which is in turn crystalized in a stringent standard of application.

**KEYWORDS:** ISDS, ICSID, arbitration, preliminary objections, early dismissal.

## INTRODUCCIÓN

La inversión extranjera puede ser una fuente de importantes beneficios para un Estado receptor. No solo se trata del capital invertido y la generación de empleo, sino de externalidades positivas como lo es el influjo de nuevas tecnologías y estándares de todo orden. Más allá de legítimos matices que puedan levantarse respecto de la conveniencia de adoptar políticas públicas pro-inversión extranjera, es, al menos, razonable que un Estado decida impulsar tales políticas para atraer inversionistas extranjeros a un determinado país; especialmente uno en vías de desarrollo.

A su vez, la confianza con la que los inversionistas extranjeros decidan hacer negocios en un determinado país depende, en mayor o menor medida, de la certeza de que serán tratados de manera justa, razonable y predecible; y que, si ello no ocurre, tendrán medios efectivos para hacer valer sus derechos y, en caso de que sea jurídicamente apropiado, obtendrán una compensación justa por el daño que pudieran sufrir.

Esas reglas del juego comunes, que van en beneficio tanto del inversionista extranjero como del Estado receptor, son usualmente identificadas como el “régimen de tratados de inversión” (o *investment treaty regime*) compuesto por:

“(i) tratados de inversión; (ii) el conjunto de tratados, reglas, e instituciones que gobiernan el arbitraje de tratados de inversión; y (iii) la jurisprudencia de tribunales arbitrales aplicando e interpretando tratados de inversión”<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> BONNITCHA, POULSEN & WAIBEL (2017) p. 3. Traducción libre, el original dice: “The investment treaty regime consists of three main components: (i) investment treaties; (ii) the set of treaties, rules, and institutions governing investment treaty arbitration; and (iii) the decisions of arbitral tribunals applying and interpreting investment treaties”.

Este régimen –que tampoco está exento de críticas y se encuentra en continua evolución<sup>2</sup>– excede por mucho el propósito del presente trabajo, que solo aspira a analizar brevemente una de las herramientas procesales que este contempla. Sin embargo, y con sus limitaciones, este ensayo busca ser un aporte dentro de la tarea de generar mayor conciencia acerca del régimen de tratados de inversión por parte de quienes practicamos el derecho en Chile.

Así, luego de repasar brevemente los aspectos generales acerca del sistema de resolución de conflictos entre inversionistas y Estados (con énfasis en el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones, en adelante CIADI), y de la experiencia de Chile en dicho sistema, nos abocaremos al análisis de la regla contenida en el artículo 41 de las Reglas de Arbitraje del Convenio CIADI (las Reglas CIADI).

Esta regla, cuya operación puede tener lugar en la etapa más temprana de un procedimiento arbitral, permite a los tribunales desestimar *in limine litis* una demanda que adolece de manifiesta falta de mérito jurídico. Con ello, se evita incurrir en el costo de un complejo arbitraje para un reclamo que, con tan solo un análisis preliminar, se revela como carente de fundamento legal. Evidentemente, este objetivo debe ponerse en la balanza con otros fines igual de fundamentales, como lo son asegurar el acceso a una tutela efectiva y el derecho a ser oído, lo que redundaría en un estándar particularmente alto para aplicar la norma.

Veremos que, lejos de pertenecer exclusivamente al régimen de arbitraje del CIADI, esta herramienta procesal se contempla también en otras reglas de arbitraje internacional y no es totalmente ajena a nuestro ordenamiento jurídico doméstico, que contiene (o ha contenido en el pasado) una serie de hipótesis donde un tribunal puede rechazar una demanda o un recurso, con ocasión de un examen previo de admisibilidad, por carecer manifiestamente de fundamento.

Si bien no ahondaremos, por ahora, en la naturaleza jurídica de esta herramienta procesal, sí nos referiremos al papel que ella puede cumplir en orden a alcanzar una mayor economía procesal y contribuir a legitimar el sistema. Lo primero, puesto que permite evitar que tanto el tribunal como las partes destinen recursos a demandas que son manifiestamente infundadas. Lo segundo, puesto que, al elevar el estándar que debe cumplir toda demanda para ser admitida, se evita someter a los Estados a demandas temerarias o demandas deducidas, por ejemplo, con un fin instrumental o de presión, todo lo cual es posible precisamente por la flexibilidad que caracteriza al arbitraje en todas sus formas.

---

<sup>2</sup> Entre otros, véase WAIBEL, KAUSHAL *et al.* (2010).

## I. EL SISTEMA DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS INVERSIONISTA-ESTADO Y EL CIADI. LA EXPERIENCIA DE CHILE

El sistema de resolución de conflictos entre inversionistas y Estados (conocido como ISDS por sus siglas en inglés: *Investor-State Dispute Settlement*) normalmente se materializa en procedimientos arbitrales destinados a resolver las disputas surgidas entre Estados e inversionistas extranjeros. El consentimiento para tales arbitrajes puede adoptar varias formas (tratados bilaterales o multilaterales de inversión, tratados de libre comercio, contratos de inversión y leyes sobre inversión extranjera, entre otros) y los procedimientos pueden llevarse bajo la administración y reglas de una serie de instituciones internacionales, tales como: la Corte de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional (CCI); la Corte Permanente de Arbitraje en La Haya (PCA); el Singapore International Arbitration Centre (SIAC), la London Court of Arbitration (LCIA); la Stockholm Chamber of Commerce (SCC) y la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI). En el caso de esta última, sin embargo, solo proporciona un cuerpo de reglas de arbitraje que pueden ser utilizadas por otras instituciones, pero no actúa como una institución administradora de procedimientos de arbitraje propiamente tal<sup>3</sup>.

Entre tales reglas e instituciones destaca el CIADI, establecido en 1966 al alero del Banco Mundial mediante la entrada en vigencia del Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados (Convenio CIADI)<sup>4</sup>. El CIADI proporciona servicios para la conciliación y el arbitraje de diferencias en materia de inversión entre los Estados-parte del Convenio CIADI y nacionales de otros Estados, siendo la principal y más recurrida institución arbitral en materia de inversiones. Dentro de los cuerpos normativos que complementan al Convenio CIADI, se encuentran las Reglas de Arbitraje, que ofrecen un marco normativo procesal para los arbitrajes que se tramitan ante el mismo.

El Convenio CIADI fue firmado por Chile el 25 de enero de 1991 y, luego de ser ratificado el 24 de septiembre, entró en vigor el 24 de octubre del mismo año. Como consta en la Historia de la ley del decreto n.º 1304 de 9 de enero de 1992 –mediante el cual se incorporó el Convenio CIADI al ordenamiento jurídico chileno– la suscripción del Convenio CIADI estuvo motivada por el acelerado incremento de la inversión extranjera en Chile en comparación con

---

<sup>3</sup> Así, por ejemplo, es común que los arbitrajes regidos por el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI sean administrados por el CIADI o por la PCA.

<sup>4</sup> Para la historia del CIADI, véase PARRA (2017). Una síntesis en JANA (2022) pp. 314-315.

el resto de la región y por el interés del gobierno en obtener una ventaja comparativa para atraer inversionistas extranjeros<sup>5</sup>.

En el último tiempo –especialmente a propósito de la suscripción del Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico (TPP11) por parte de Chile– se han levantado cuestionamientos hacia la participación de Chile en el sistema ISDS, puesto que ello importaría abrirse a un “congelamiento regulatorio”<sup>6</sup> o *regulatory chill*, entendido como “la posibilidad de que los tratados de inversión desincentiven a los estados de adoptar medidas regulatorias legítimas en la práctica”<sup>7</sup>, y exponerse a un gran número de demandas internacionales por parte de inversionistas extranjeros. Sin embargo, los datos empíricos acerca de la participación de Chile en el sistema ISDS muestran lo contrario.

A pesar de tener más de treinta años como Estado-miembro del Convenio CIADI y ser el segundo país sudamericano con mayor número de tratados bilaterales de inversión<sup>8</sup>, Chile destaca por ser uno de los países latinoamericanos que ha enfrentado menor número de demandas por parte de inversionistas extranjeros ante el CIADI. En efecto, Chile solo ha enfrentado seis demandas de inversionistas ante el CIADI<sup>9</sup>, lo que contrasta con las cincuenta y seis que ha enfrentado Argentina, las cincuenta y dos que ha enfrentado Venezuela y las cuarenta y una que ha enfrentado Perú<sup>10</sup>. Por lo demás, Chile ha tenido buenos resultados en esas seis demandas: tres resultados favorables, uno desfavorable y dos pendientes de resolución<sup>11</sup>.

Por otra parte, la suscripción de tratados bilaterales de inversión con arbitraje de inversiones ha permitido que inversionistas chilenos puedan hacer valer sus derechos y obtener resultados favorables frente a Estados recep-

<sup>5</sup> *Boletín* 298-10. Mensaje de S.E. Presidente de la República de 5 de marzo de 1991.

<sup>6</sup> AKRAM (2021).

<sup>7</sup> BONNITCHA, POULSEN & WAIBEL (2017) p. 239. Traducción libre, el original dice: “regulatory chill refers to the possibility that investment treaties discourage states from adopting legitimate regulatory measures in practice”.

<sup>8</sup> A la fecha, Chile ha suscrito cincuenta y cinco tratados bilaterales de inversión y solo es superado, en Sudamérica, por Argentina, que ha suscrito sesenta y uno. Además, es el país con mayor número de tratados con disposiciones en materia de inversión que no sean tratados bilaterales de inversión (principalmente tratados de libre comercio) en la región. Para un breve estudio empírico, véase JANA (2022) cap. I.3.

<sup>9</sup> CIADI (2021): Caso CIADI N° ARB/21/27, Interconexión Eléctrica S.A. E.S.P. c. la República de Chile; CIADI (2021): Caso CIADI N° ARB/21/40, ADP International S.A. y Vinci Airports S.A.S. c. la República de Chile; CIADI (2017): Caso CIADI N° ARB/17/16, Carlos Ríos y Francisco Javier Ríos c. la República de Chile; CIADI (2001): Caso CIADI N° ARB/01/7, MTD Equity Sdn. Bhd. y MTD Chile S.A. c. la República de Chile; CIADI (2004): Caso CIADI N° ARB/04/7, Sociedad Anónima Eduardo Vieira c. la República de Chile; CIADI (1998): Caso CIADI N° ARB/98/2, Victor Pey Casado y Fundación Presidente Allende c. la República de Chile.

<sup>10</sup> JANA (2022) p. 330.

<sup>11</sup> *Op. cit.* p. 329.

tores de sus inversiones, como es el caso de Quiborax c. Bolivia<sup>12</sup> y Flughafen Zürich c. Venezuela<sup>13</sup>.

Naturalmente, esta no es una apología ciega a un sistema que, como cualquier otro, puede y debe ser perfeccionado y ajustado a las necesidades de sus partícipes e interesados. Más bien, se busca poner de relieve que, por la histórica participación de Chile en el sistema ISDS, uno de cuyos principales actores es el CIADI, conviene entender más de cerca este procedimiento para evaluar de modo objetivo el mérito de las críticas que se levantan contra el sistema. Nuestra modesta propuesta es comenzar con el análisis de una herramienta procesal que, como veremos, no es del todo ajena a nuestro ordenamiento jurídico.

## II. LA REGLA DEL ARTÍCULO 41 DE LAS REGLAS CIADI: EL RECHAZO *IN LIMINE* DEL RECLAMO POR MANIFIESTA FALTA DE FUNDAMENTO

La regla del artículo 41 consiste una defensa temprana en contra de reclamaciones que la parte demandada (normalmente el Estado receptor de la inversión) considera frívolas o carentes de fundamentos de manera manifiesta, y está redactada en los siguientes términos:

“41- Manifiesta Falta de Mérito Jurídico

- (1) Una parte podrá oponer una excepción relativa a la manifiesta falta de mérito jurídico de una reclamación. La excepción podrá referirse al fondo de la reclamación, a la jurisdicción del Centro, o a la competencia del Tribunal.
- (2) Se aplicará el siguiente procedimiento: (a) una parte presentará un escrito a más tardar 45 días después de la constitución del Tribunal; (b) el escrito especificará las causales en que se funda la excepción y contendrá una relación de los hechos pertinentes, el derecho y los argumentos; (c) el Tribunal fijará plazos para las presentaciones

---

<sup>12</sup> CIADI (2015): Caso CIADI N° ARB/06/2, Quiborax S.A., Non Metallic Minerals S.A. y Allan Fosc Kaplún c. Estado Plurinacional de Bolivia, laudo de fecha 16 de septiembre de 2015. El tribunal acogió la demanda de Quiborax S.A., Non Metallic Minerals S.A. y Allan Fosc Kaplún y ordenó al Estado Plurinacional de Bolivia pagar USD 48 619 578 más intereses.

<sup>13</sup> CIADI (2014): Caso CIADI N°. ARB/10/19, Flughafen Zürich A.G. y Gestión e Ingeniería IDC S.A. c. La República Bolivariana de Venezuela. Laudo de fecha 18 de noviembre de 2014. El tribunal acogió la demanda de Flughafen Zürich A.G. y Gestión e Ingeniería IDC S.A., declarando que la República Bolivariana de Venezuela había expropiado la inversión de las demandantes y había incurrido en denegación de justicia a su respecto, ordenándole pagar USD 9 714130 5 a cada demandante, más intereses y gastos de defensa.

sobre la excepción; (d) si una parte opone la excepción antes de la constitución del Tribunal, el Secretario General fijará plazos para los escritos sobre la excepción, de tal forma que el Tribunal pueda considerar la excepción con prontitud una vez constituido; y (e) el Tribunal dictará la decisión o el laudo sobre la excepción dentro de los 60 días siguientes a lo que suceda de último, sea la constitución del Tribunal o la última presentación sobre la excepción.

- (3) Si el Tribunal decide que todas las reclamaciones carecen manifiestamente de mérito jurídico, dictará un laudo a tal efecto. De lo contrario, el Tribunal emitirá una decisión sobre la excepción y fijará cualquier plazo necesario para la continuación del procedimiento.

Una decisión según la cual la reclamación no carece manifiestamente de mérito jurídico será sin perjuicio del derecho de una parte a oponer una excepción preliminar en virtud de la Regla 43 o a argumentar posteriormente en el procedimiento que una reclamación carece de mérito jurídico”.

La Regla tiene su origen en un estudio elaborado por la Secretaría del CIADI en el año 2004 (Estudio 2004), sobre posibles mejoras al sistema del arbitraje CIADI<sup>14</sup>. El Estudio 2004 tenía por finalidad analizar el mérito y la necesidad de actualizar las Reglas de Arbitraje del CIADI<sup>15</sup> y, ante el crecimiento exponencial de disputas inversionista-Estado, derivó en la conclusión de que una revisión sobre cuestiones procesales como, entre otras, los procedimientos o cuestiones preliminares, era necesario.

En este sentido, el Estudio 2004 concluye que sería necesario un procedimiento preliminar adicional a aquella facultad establecida en el Convenio CIADI que permite al secretario general rechazar el registro de solicitudes de arbitraje en las cuales sea manifiesta la ausencia de jurisdicción del Centro<sup>16</sup>.

“Ha sido, también, propuesta la necesidad de que exista un procedimiento en el cual una parte solicite a un tribunal, una vez constituido, el rechazo de manera expedita de un reclamo sin mérito”<sup>17</sup>.

---

<sup>14</sup> ICSID SECRETARIAT PAPER (2004).

<sup>15</sup> En la práctica, modificar las reglas es más sencillo y realizable que modificar el Convenio CIADI. Las reglas pueden ser modificadas por el Consejo Administrativo, a diferencia del Convenio que requiere de la unanimidad de los Estados contratantes.

<sup>16</sup> CIADI (2006): Convenio, artículo 36(3).

<sup>17</sup> ICSID SECRETARIAT PAPER (2004) p. 4. Traducción libre, el original dice: “[...] it has also been proposed that there be a procedure for a party to seek from the tribunal, once it is constituted, the dismissal on an expedited basis of an unmeritorious claim”.

Según el Estudio 2004, en la práctica, una vez constituidos los tribunales, estos tenían facultades suficientes para conocer de solicitudes de rechazo de reclamaciones frívolas en una fase temprana del procedimiento<sup>18</sup>. Sin perjuicio de ello, el Estudio 2004 determinó que sería valioso para el sistema de arbitraje inversionista-Estado al amparo del Convenio CIADI la incorporación de una regla de rechazo *in limine* por manifiesta falta de fundamentos. De acuerdo con el Estudio 2004:

“Una disposición de esa naturaleza sería útil para tranquilizar a las partes que consideran limitadas las atribuciones de admisibilidad de la Secretaría General, especialmente por no extenderse dicha facultad a cuestiones de fondo. La disposición podría ser incluida por medio de la modificación de la Regla 41 del CIADI y 45 de las Reglas del Mecanismo Complementario, las que regulan las objeciones preliminares a la jurisdicción”<sup>19</sup>.

Adicionalmente, la limitada facultad de la Secretaría General, conforme al artículo 36 de Convenio CIADI, de no registrar solicitudes de arbitraje respecto de las cuales el Centro carezca de jurisdicción de manera manifiesta causaba malestar en los Estados parte del Convenio, ya que, superado el bajo estándar de revisión jurisdiccional, reclamaciones frívolas seguían su curso<sup>20</sup>.

De acuerdo con Antonio Parra, otros antecedentes relevantes que influyeron en la adopción de la regla de excepción de manifiesta falta de fundamentos fue la regulación de los primeros acuerdos de libre comercio suscritos por Estados Unidos que, en sintonía con la Trade Act de 2002, contemplaban la posibilidad de rechazar reclamaciones frívolas<sup>21</sup>. En igual sentido, se contemplaba esta posibilidad en el Tratado Bilateral Modelo de Estados Unidos de 2004. Asimismo, como anticipamos, la gestación de la regla tuvo por finalidad com-

---

<sup>18</sup> ICSID SECRETARIAT PAPER (2004) pp. 6-7: “In such cases, the request for arbitration must be registered and the parties invited to proceed to constitute the arbitral tribunal. Registration is, however, without prejudice to the powers and functions of the arbitral tribunal in regard to jurisdiction and the merits of the dispute. The parties are reminded of this in the notice of registration of the request. Once constituted, the tribunal may dismiss the claim on the merits or for lack of jurisdiction. As several cases have demonstrated, if the tribunal considers the claim to have been frivolous, it may also award costs to the respondent”.

<sup>19</sup> *Op. cit.* p. 10. Traducción libre, el original dice: “The provisions would be helpful in reassuring parties that consider the screening power of the Secretary-General to be too limited, especially insofar as it does not extend to the merits of the dispute. The provisions could be introduced by amending ICSID Arbitration Rule 41 and Article 45 of the Additional Facility Arbitration Rules, which deal with preliminary objections to jurisdiction”.

<sup>20</sup> PARRA (2007) p. 65.

<sup>21</sup> PARRA (2017) p. 224.



plementar la disposición contenida en el artículo 36(3) del Convenio CIADI, que permite a la Secretaría General rechazar el registro de una solicitud de arbitraje que manifiestamente se encuentre fuera de la jurisdicción del centro<sup>22</sup>.

En este sentido, la regla del rechazo *in limine* por manifiesta falta de fundamentos constituye un complemento al Convenio, pero en clave de rechazo por ausencia evidente de fundamentos en cuanto al fondo, lo que la diferencia del rechazo al momento del registro, que procede solo por razones jurisdiccionales<sup>23</sup>.

Como es sabido, las Reglas de Arbitraje del CIADI fueron recientemente modificadas<sup>24</sup>. Para lo que aquí importa, la regulación de la defensa de manifiesta falta de fundamento sufrió modificaciones, aunque menores.

REGLAS DE ARBITRAJE CIADI 2006	REGLAS DE ARBITRAJE CIADI 2022
<p>41 (5) Salvo que las partes hayan acordado otro procedimiento expedito para presentar excepciones preliminares, una parte podrá, a más tardar treinta días después de la constitución del tribunal, y en cualquier caso antes de la primera sesión del tribunal, oponer una excepción relativa a la manifiesta falta de mérito jurídico de una reclamación. La parte deberá especificar, tan precisamente como sea posible, el fundamento de su excepción. El tribunal, después de dar a las partes la oportunidad de presentar sus observaciones sobre la excepción, deberá, en su primera sesión o prontamente después, notificar a las partes su decisión sobre la excepción. La decisión del tribunal será sin perjuicio del derecho de una parte a oponer una excepción conforme al párrafo (1) u oponer, en el curso del procedimiento, defensas de que una reclamación carece de mérito jurídico.</p> <p>6) Si el tribunal decidiere que la diferencia no cae dentro de la jurisdicción del centro, o que no es de su competencia, o que todas las reclamaciones carecen manifiestamente de mérito jurídico, dictará un laudo a tal efecto.</p>	<p>41- Manifiesta Falta de Mérito Jurídico</p> <p>1) Una parte podrá oponer una excepción relativa a la manifiesta falta de mérito jurídico de una reclamación. La excepción podrá referirse al fondo de la reclamación, a la jurisdicción del Centro, o a la competencia del Tribunal.</p> <p>2) Se aplicará el siguiente procedimiento: (a) una parte presentará un escrito a más tardar 45 días después de la constitución del tribunal; (b) el escrito especificará las causales en que se funda la excepción y contendrá una relación de los hechos pertinentes, el derecho y los argumentos; (c) el tribunal fijará plazos para las presentaciones sobre la excepción; (d) si una parte opone la excepción antes de la constitución del tribunal, el secretario general fijará plazos para los escritos sobre la excepción, de tal forma que el tribunal pueda considerar la excepción con prontitud una vez constituido y (e) el tribunal dictará la decisión o el laudo sobre la excepción dentro de los 60 días siguientes a lo que suceda de último, sea la constitución del tribunal o la última presentación sobre la excepción.</p>

<sup>22</sup> PARRA (2015) p. 595.

<sup>23</sup> *Ibid.*

<sup>24</sup> Las Reglas CIADI 2022 entraron en vigor el 1 de julio de 2022.

	<p>3) Si el tribunal decide que todas las reclamaciones carecen manifiestamente de mérito jurídico, dictará un laudo a tal efecto. De lo contrario, el tribunal emitirá una decisión sobre la excepción y fijará cualquier plazo necesario para la continuación del procedimiento.</p> <p>4) Una decisión según la cual la reclamación no carece manifiestamente de mérito jurídico será sin perjuicio del derecho de una parte a oponer una excepción preliminar en virtud de la regla 43 o a argumentar posteriormente en el procedimiento que una reclamación carece de mérito jurídico.</p>
--	---

Como podemos ver, existen ciertas diferencias en la regulación de la excepción entre ambas reglas:

- *Alcance de la excepción.* El alcance de lo que se entiende por manifiesta falta de fundamento fue precisado en las Reglas de 2022. La última versión de las reglas aclara que la regla es aplicable tanto a cuestiones de mérito como a objeciones sobre la jurisdicción del Centro y la competencia del tribunal.
- *Temporalidad en su interposición.* Bajo las Reglas de 2006, la excepción debía presentarse dentro de los treinta días siguientes a la constitución del tribunal y, en cualquier caso, antes de la primera sesión del tribunal (en general, la audiencia de conducción del procedimiento, conforme a la cual se dicta la orden procesal n.º 1). Las Reglas en vigencia amplían el plazo a cuarenta y cinco días después de la constitución del tribunal y regula también la posibilidad de presentar la excepción antes de la constitución del tribunal.
- *Plazo para resolver.* Las Reglas de 2022 fijan un plazo de sesenta días dentro del cual el tribunal deberá resolver la excepción de manifiesta falta de fundamentos. Anteriormente, no existía plazo para el tribunal.

Es importante destacar que ambas versiones mantienen –aunque con diferente redacción– el derecho de la parte que no fue exitosa en la presentación de la excepción, para interponerla de manera posterior conforme a la Regla 43, es decir, como una excepción de jurisdicción del tribunal, o como de defensa de fondo al contestar la demanda<sup>25</sup>.

<sup>25</sup> Así lo reconoce CIADI (2010): Caso CIADI N°ARB/09/11, Global Trading Resource Corp. y Globex International, Inc c. Ucrania. Laudo de fecha 1 de diciembre de 2010, ¶33. En un sentido similar, CIADI (2009): Caso CIADI ARB/08/03, Brandes Investment Partners, LP c. La República Bolivariana de Venezuela, decisión de fecha 2 de febrero de 2009. ¶53,

En cuanto a su tramitación, el procedimiento de la Regla 41 puede resumirse, en general, en las siguientes etapas:

1. La objeción puede ser presentada desde que la solicitud de arbitraje es registrada hasta cuarenta y cinco días después que el tribunal es constituido. La parte que presenta la objeción debe presentar los fundamentos de hecho y jurídicos que sustentan su posición.
2. El tribunal fija, previa consulta con las partes, un breve calendario procesal para que cada una de las partes sea oída y presente su caso<sup>26</sup>.
3. El tribunal puede, pero no tiene la obligación, de fijar una audiencia oral para escuchar las posiciones de las partes.
4. El tribunal debe resolver la objeción dentro de los sesenta días después de su constitución (si las objeciones fueron presentadas antes de que fuera constituido) o sesenta días desde la última presentación (en caso de que la objeción hubiese sido presentada después de su constitución).
5. Si la objeción es acogida, el tribunal debe dictar un laudo que rechace el caso en su totalidad. Por otro lado, si el tribunal acoge la objeción de manera parcial o es rechazada en su totalidad, debe dictar una resolución en ese sentido, y fijar un calendario procesal para la conducción del resto del procedimiento. La decisión que acoge una objeción en forma parcial o la rechaza en su totalidad, no impide a la parte de presentar la misma objeción o argumentos en cuanto a la jurisdicción del tribunal o respecto del fondo del asunto.

Después de una somera revisión del origen y marco normativo de la regla del artículo 41 de las Reglas CIADI, revisaremos el estándar aplicable a la regla para determinar si un reclamo carece manifiestamente de mérito jurídico, tal como lo han entendido los tribunales internacionales.

### *1. El estándar aplicable a la regla del artículo 41 de las Reglas CIADI*

Las Reglas de Arbitraje CIADI no establecen cuál es el estándar aplicable para que una excepción de la regla 41 sea acogida<sup>27</sup>. La regla solo dice que la reclamación en contra de la cual se opone la excepción debe carecer de mérito jurídico

---

haciendo referencia a "la existencia de tres niveles en los que podrían examinarse las excepciones jurisdiccionales. Primero, por la Secretaría, y si el caso pasa ese nivel, se examinaría en virtud de la Regla 41(5), y si pasa este otro nivel, aún podría examinarse en virtud de la Regla 41(1)".

<sup>26</sup> En caso de que la objeción sea presentada antes de que el tribunal sea constituido, la Secretaría General del CIADI fijará el calendario.

<sup>27</sup> En este sentido, véase DIOP (2010) p. 328.

de forma *manifiesta*. Nada dice sobre qué se debe entender por manifiesta o qué deberá ser acreditado por el solicitante para determinar, en una fase temprana y sin el desarrollo de la reclamación hasta su total tramitación, que esta carece manifiestamente de mérito jurídico.

En consecuencia, son los tribunales arbitrales los destinados a dotar de contenido jurídico a la regla, con la finalidad de dejar establecido un estándar de aplicabilidad. Es importante recordar que, en arbitraje internacional –y en esto el arbitraje al auspicio del CIADI no es la excepción–, no existe el precedente formalmente vinculante, por lo que cada tribunal es soberano de resolver sus propias consideraciones fácticas y jurídicas, más allá del valor persuasivo de las decisiones anteriores sobre casos análogos. Lo que sí ocurre es lo que se denomina *jurisprudencia constante*, que consiste en que determinados laudos o decisiones son utilizados como guías por tribunales posteriores.

Desde ya, adelantamos que el nivel de convicción al que debe llegar un tribunal para acoger una excepción de manifiesta falta de fundamentos es alto<sup>28</sup>. Dicho de otro modo, la parte demandada (normalmente el Estado) que quiera oponer esta excepción, deberá sobrepasar un estándar exigente para ver prosperar su defensa.

El primer tribunal que conoció de una objeción de la Regla 41 –entonces 41(5)– fue el tribunal de Trans-Global Petroleum c. Jordania. Dicho tribunal analizó la frase “manifiestamente sin mérito legal” contenida en la regla, y determinó que por *manifiesto* se debe entender aquello que salta a la vista o que puede ser identificado de manera sencilla:

“el significado ordinario de la palabra supone que el demandado establezca la objeción de manera clara y obvia, con una relativa facilidad y de rápida resolución. El estándar es alto. Dada la naturaleza de las disputas de inversión, el Tribunal reconoce que el ejercicio puede no ser siempre simple, requiriendo (como en este caso) sucesivas rondas escritas y orales de las partes, además de preguntas del tribunal a las partes”<sup>29</sup>.

El tribunal de Global-Trans Petroleum c. Jordania también hizo referencia al estándar del término ‘manifiesto’ en el artículo 52(1)(b) del Convenio

<sup>28</sup> SABAHI, RUBINS & WALLACE JR. (2019) ¶7.43 y DIOP (2010) p. 331.

<sup>29</sup> CIADI (2008): Caso CIADI N°ARB/07/25, Trans-Global Petroleum Inc c. El Reino Hachemita de Jordania. Laudo de fecha 12 de mayo de 2008, ¶88. Traducción libre, el original dice: “The Tribunal considers that these legal materials confirm that the ordinary meaning of the word requires the respondent to establish its objection clearly and obviously, with relative ease and despatch. The standard is thus set high. Given the nature of investment disputes generally, the Tribunal nonetheless recognises that this exercise may not always be simple, requiring (as in this case) successive rounds of written and oral submissions by the parties, together with questions addressed by the tribunal to those parties. The exercise may thus be complicated; but it should never be difficult”.

CIADI (que regula una de las causales de anulación de un laudo), en virtud del cual se ha entendido que manifiesto es “evidente por sí mismo” o que “salta a la vista” y, por lo tanto, inaplicable en aquellos casos en que existen argumentos susceptibles de inclinarse hacia un lado o el otro, o que sea necesario entrar en un análisis detallado de la cuestión<sup>30</sup>.

El tribunal de *Lotus c. Turkmenistán* fue elocuente al describir el estándar aplicable al señalar que, si la argumentación planteada en contra de la objeción es razonable o plausible, entonces el procedimiento debe continuar.

“no importa qué evidencia sea presentada, hay una falla fundamental en la forma en que se formula la reclamación que conduce inevitablemente a su rechazo. La inevitabilidad del rechazo debe ser manifiesta. Debe ser evidente de las alegaciones de las partes que existe alguna cuestión de hecho inevitable e indiscutible, o algún argumento jurídico en relación con el cual no se identifica ningún contraargumento posible. Si el demandante, en sus presentaciones bajo la Regla 41 (5), puede argumentar un caso razonable, el procedimiento debe continuar: pero si el tribunal determina que no se ha presentado un caso razonable, en virtud de una sana administración de justicia, la demanda debe ser detenida y desechada”<sup>31</sup>.

Una cuestión adicional que señaló el tribunal de *Brandes c. Venezuela* es que el umbral de la regla es “mucho más alto” que el estándar *prima facie* que exigía la –entonces– regla del 41 (1) sobre objeciones jurisdiccionales; es decir, que el tribunal debe ir más allá de las premisas fácticas fijadas por el demandante<sup>32</sup>. Sin embargo, en un fallo reciente, el tribunal de *AHG c. Iraq* determinó que, en realidad, como el análisis que debe hacer es de mérito legal, el tribunal debe asumir los hechos alegados por el demandante como ciertos

---

<sup>30</sup> CIADI (2008): Caso CIADI N°ARB/07/25, *Trans-Global Petroleum Inc c. El Reino Hachemita de Jordania*. Laudo de fecha 12 de mayo de 2008, ¶84.

<sup>31</sup> CIADI (2020): Caso CIADI N°ARB/17/30, *Lotus Holding Anonim Sirketi c. La República de Turkmenistán*, laudo de fecha 6 de abril de 2020, ¶158. Traducción libre, el original dice: “[...] no matter what evidence is adduced, there is a fundamental flaw in the way that the claim is formulated that must inevitably lead to its dismissal. The inevitability of dismissal must be manifest. It must be obvious from the submissions of the parties that there is some unavoidable and indisputable fact, or some legal objection in relation to which no possible counter-argument is identified. If the claimant, in its submissions under Rule 41(5), can point to an arguable case, the claim should proceed: but if the tribunal is satisfied that no such arguable case has been identified, it is in accordance with the sound administration of justice that the claim should be halted and dismissed at that point”.

<sup>32</sup> CIADI (2009): Caso CIADI ARB/08/03, *Brandes Investment Partners, LP c. La República Bolivariana de Venezuela*, decisión de fecha 2 de febrero de 2009, ¶62.

para efectos de dicho análisis<sup>33</sup>. Lo anterior no obsta a que una reclamación sea manifiestamente sin mérito jurídico.

“El análisis, que es de carácter técnico –según lo mandado por la Regla CIADI 41(5)– determina que, porque el análisis es de mérito ‘legal’, el Tribunal asume la verdad de los hechos alegados por el Demandante [...] y bien puede que ser que en los hechos, que el tratamiento recibido por el Demandante haya sido de esa naturaleza [injusto] [...] sin embargo, la cuestión a ser resuelta sobre la aplicación del Demandado de la Regla 41(5) es, como señala el Demandado, una cuestión relacionada si el caso de jurisdicción del Demandante carece manifiestamente de mérito jurídico”<sup>34</sup>.

Sin perjuicio de lo anterior, hacemos presente que el alcance de la revisión de los hechos por parte del tribunal no es una cuestión pacífica y el alcance de la aceptación *pro tem* de los hechos alegados como el estándar aplicable, es controversial<sup>35</sup>.

Una cuestión distinta al estándar aplicable, pero, en palabras del tribunal de AHG c. Iraq, relacionada con la administración de justicia es el nivel de revisión o desarrollo del proceso al amparo de la regla 41<sup>36</sup> y en qué momento un tribunal debe estar satisfecho de que tiene los antecedentes suficientes para resolver la controversia preliminar. Lo anterior tiene concordancia con el estándar aplicable: la convicción a que debe llegar el tribunal debe ser posible de alcanzar de una manera relativamente eficaz y eficiente. De lo contrario, si se requiere un extenso periodo para resolver la cuestión, la regla como objeción temprana pierde su objetivo y debería inclinarse el tribunal a rechazar la objeción y esperar a la tramitación completa del procedimiento. A este respecto, el tribunal de Global Trading c. Ucrania, señaló:

“Sin embargo, en opinión del Tribunal, eso [la presentación de los argumentos de la objeción en una fase posterior, en caso de rechazo] nos

<sup>33</sup> CIADI (2022): Caso CIADI N°ARB/20/21, AHG Industry GmbH & Co. KG c. La República de Irak, laudo de fecha 30 de septiembre de 2022, ¶225.

<sup>34</sup> *Op. cit.* ¶225. Traducción libre, el original dice: “This assessment, which is a technical one -as mandated by the nature of the ICSID Rule 41(5)–requires that, because the test is one of ‘legal’ merit, the Tribunal assume the truth of the facts as alleged by the Claimant... It may well be that, on the facts of the case, the treatment that the Claimant has received in relation to its investment ...has been of such nature and scale... However, the question to be decided in relation to the Respondent’s Rule 41(5) Application is, as rightly posed by the Respondent, ‘whether the Claimant case on jurisdiction (not the merits) is manifestly without legal merit’ ”.

<sup>35</sup> En este sentido, véase POTESTÀ & SOBÁT (2012) pp. 156-160.

<sup>36</sup> CIADI (2022): Caso CIADI N°ARB/20/21, AHG Industry GmbH & Co. KG c. La República de Irak. Laudo de fecha 30 de septiembre de 2022, ¶226.

lleva a una cuestión diferente, una que se encuentra a medio camino entre el procedimiento y el fondo, a saber, ¿en qué circunstancias debe un tribunal considerar apropiado resolver una objeción de manera sumaria, en una etapa pre-preliminar, bajo la Regla 41(5)? Debe quedar claro que esta no es la misma pregunta que el estándar a ser aplicado por un tribunal al decidir si los deméritos legales de un reclamo son “manifiestos”. Se trata más bien de la cuestión: ¿cuándo puede un tribunal estar debidamente satisfecho de que está en posesión de suficientes materiales para decidir el asunto sumariamente? Aquí, evidentemente, debe lograrse un equilibrio entre el derecho (aunque calificado) otorgado a la parte que objeta bajo la Regla 41(5) para que se deseche una reclamación manifiestamente carente de méritos antes de que se incurra en problemas y gastos innecesarios para defenderlo, y el deber del tribunal para cumplir con los requisitos del debido proceso”<sup>37</sup>.

En consideración de los laudos revisados, no es controversial que el estándar aplicable a la regla 41 es alto, debiendo quien presente la objeción demostrar que la ausencia de mérito legal es clara y salta a la vista. En general, una argumentación plausible y razonable en contra deberá traducirse en un rechazo de la excepción. Respecto del nivel de conocimiento de los hechos que deba tener el tribunal, lo que es funcional al nivel de convicción necesario

---

<sup>37</sup> CIADI (2010): Caso CIADI N°ARB/09/11, Global Trading Resource Corp. and Globex International, Inc c. Ucrania, laudo de fecha 1 de diciembre de 2010, ¶34. Traducción libre, el original dice: “That brings one, however, in the opinion of the Tribunal, to a different question, one that lies half-way between procedure and substance, namely, under what circumstances ought a tribunal to consider it proper to dispose of an objection summarily, at the pre-preliminary stage, under Rule 41(5)? It should be made clear that this is not the same question as the standard Or ‘on an expedited basis’, as the matter is put in the ICSID Secretariat’s Working Paper of 12 May 2005. to be applied by a tribunal in deciding whether or not the legal demerits of a claim are ‘manifest’ (see below, paragraph 35). It is, rather, the question: when can a tribunal properly be satisfied that it is in possession of sufficient materials to decide the matter summarily? Here, a balance evidently has to be struck between the right (however qualified) given to the objecting party under Rule 41(5) to have a patently unmeritorious claim disposed of before unnecessary trouble and expense is incurred in defending it, and the duty of the tribunal to meet the requirements of due process”. En este sentido, véase también, CIADI (2014): Caso CIADI N°ARB/13/31. MOL Hungarian Oil y Gas Company PLC c. La República de Croacia, decisión de fecha 2 de diciembre de 2014, ¶45. Traducción libre: “Parece llevar a un tribunal a un territorio híbrido en algún lugar entre la Regla 41(5) y la Regla 41(1), y el presente Tribunal se ha dejado llevar hasta cierto punto en esa dirección por el patrón de alegatos escritos, seguidos de orales, acordados entre las Partes y el Tribunal en la primera sesión. Pero el Tribunal es firmemente de la opinión de que la distinción debe mantenerse entre una reclamación de un inversor que puede ser rechazada sin más y otra que requiere un argumento más elaborado para su eventual disposición”.

para acoger la excepción, la regla contempla un procedimiento sumario. Si el tribunal estima que requiere más tiempo o un desarrollo más extenso de los hechos para resolver, es señal de que la objeción no debe prosperar. Lo anterior, por cierto, es sin perjuicio del derecho de la parte que levantó la objeción de presentar los mismos argumentos para ser considerados, de forma lata, en una etapa posterior.

## 2. *Aplicación práctica de la regla: una muestra empírica*

Hemos revisado un total de veintinueve casos cuyas decisiones sobre la regla 41 son públicas o conocidas<sup>38</sup>. De los veintinueve casos conocidos, en tres<sup>39</sup> de ellos el resultado es parcial, es decir, ha sido parcialmente acogida la objeción. En nueve<sup>40</sup> ha sido acogida la objeción y en diecisiete<sup>41</sup> ha sido rechazada.

---

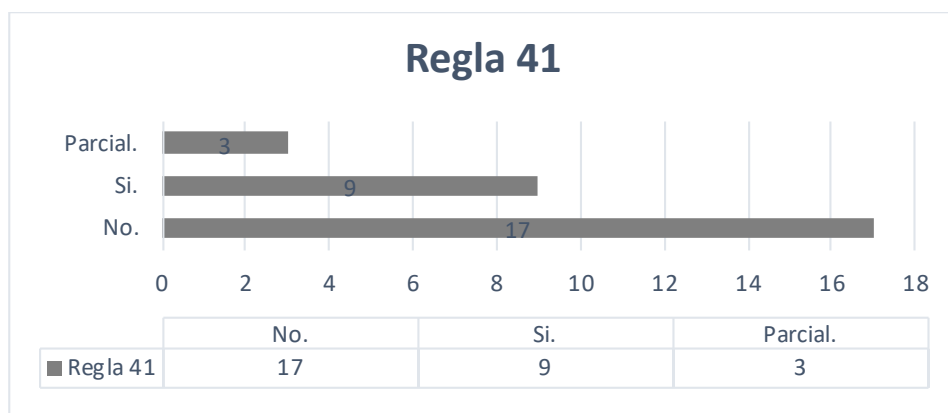
<sup>38</sup> Los autores hacen presente que existen más casos en los cuales ha sido opuesta la excepción, pero su resultado no es público. Por lo que, en caso de haber continuado el proceso, no se puede incluir como rechazo total o parcial. En consecuencia, aquellos casos cuyas decisiones no son públicas no han sido considerados.

<sup>39</sup> CIADI (2008): Caso CIADI N°ARB/07/25, Trans-Global Petroleum Inc c. El Reino Hachemita de Jordania, decisión de fecha 12 de mayo de 2008; CIADI (2013): Caso CIADI No. ARB/12/2. Emmis Radio Operating, B.V. y MEM Magyar Electronic Media Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. c. Hungría, decisión de 11 de marzo de 2013; CIADI (2013): Caso CIADI No. ARB/12/3. Accession Mezzanine Capital L.P. and Danubius Kereskedőház Vagyonkezelő Zrt. c. Hungría, decisión de 16 de enero de 2013.

<sup>40</sup> CIADI (2010): Caso CIADI N°ARB/09/11, Global Trading Resource Corp. and Globex International, Inc c. Ucrania, laudo de 1 de diciembre de 2010; CIADI (2010): Caso CIADI No. ARB/10/6. RSM Production Corporation y Otros c. Grenada, laudo de 10 de diciembre de 2010; CIADI (2019): Caso CIADI No. ARB/13/21. Edenred SA c. Hungría, laudo en revisión de 7 de febrero de 2019; CIADI (2021): caso CIADI No. ARB/14/12, InfraRed Environmental Infrastructure GP Limited y otros c. El Reino de España, laudo en revisión de 8 de marzo de 2021; CIADI (2017): Caso CIADI No. ARB/14/25. Ansung Housing Co., Ltd. C. República Popular China, laudo de 9 de marzo de 2017; CIADI (2020): Caso CIADI N°ARB/17/30, Lotus Holding Anonim Sirketi c. La República de Turkmenistán, laudo de 6 de abril de 2020; CIADI (2019): Caso CIADI No. ARB/18/2. Almasryia for Operating & Maintaining Touristic Construction Co. L.L.C. c. Estado de Kuwait, laudo de 1 de noviembre de 2019; CIADI (2022): Caso CIADI No. ARB/20/16. AFC Investment Solutions S.L. c. República de Colombia, laudo de 24 de febrero de 2022; CIADI (2022): Caso CIADI N°ARB/20/21, AHG Industry GmbH & Co. KG c. La República de Irak, laudo de 30 de septiembre de 2022.

<sup>41</sup> CIADI (2009): Caso CIADI ARB/08/03, Brandes Investment Partners, LP c. La República Bolivariana de Venezuela, decisión de 2 de febrero de 2020; CIADI (2014): Caso CIADI No. ARB/09/4. Elsamex S.A. c. Republica de Honduras - Anulación, decisión de 7 de enero de 2014; CIADI (2016): Caso CIADI No. ARB/12/22. Venoklim Holding B.V. c. La República Bolivariana de Venezuela - Anulación, decisión de 8 de marzo de 2016; CIADI (2015): Caso CIADI No. ARB/13/28. Transglobal Green Energy, LLC y Transglobal Green

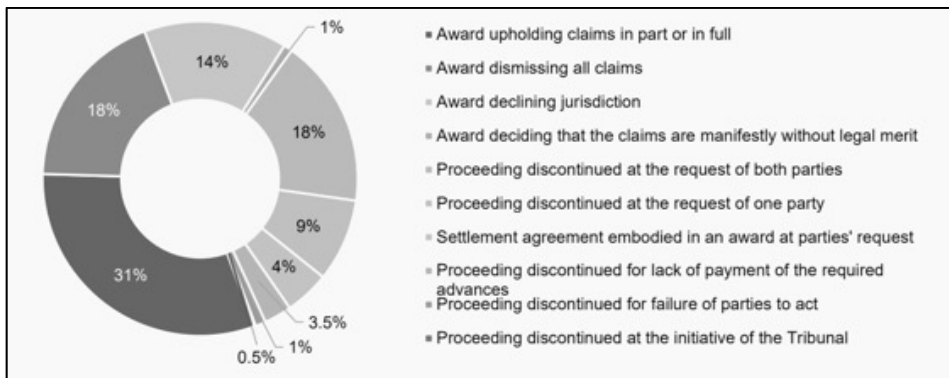




En el siguiente gráfico podemos ver que, de todos los procedimientos del CIADI hasta el 31 de diciembre de 2022, los laudos en que se acogen las objeciones de manifiesta falta de mérito representan el 1 % de todas las decisiones que ponen fin a un procedimiento<sup>42</sup>.

Panama, S.A. c. República de Panamá, decisión de 17 de marzo de 2015; (CIADI 2014): Caso CIADI No. ARB/13/32. MOL Hungarian Oil and Gas Company Plc c. República de Croacia, decisión de 2 de diciembre de 2014; (CIADI 2014): Caso CIADI No. ARB/13/33. PNG Sustainable Development Program Ltd. c. Estado Independiente de Papúa Nueva Guinea, decisión de 28 de octubre de 2014; CIADI (2016): Caso CIADI No. ARB(AF)/15/2. Lion Mexico Consolidated L.P. c. Estados Unidos Mexicanos, decisión de 12 de diciembre de 2016; CIADI (2016): Caso CIADI No. ARB/15/14. Álvarez y Marín Corporación S.A. y otros c. República de Panamá, decisión de 27 de enero de 2016; CIADI (2017): Caso CIADI No. ARB/15/50. Eskosol S.p.A. in liquidazione c. República de Italia, decisión de 20 de marzo de 2017; CIADI (2022): Caso CIADI No. ARB/16/13, Dominion Minerals Corp. c. República de Panamá - Anulación, decisión de 21 de julio de 2022; CIADI (2018): Caso CIADI No. ARB/17/25. Mabco Constructions SA c. República de Kosovo, decisión de 7 de febrero de 2018; CIADI (2019): Caso CIADI No. ARB/18/12. Red Eagle Exploration Limited c. República de Colombia, decisión de 16 de diciembre de 2019; CIADI (2019): Caso CIADI No. ARB/18/30. Alverley Investments Limited y Germen Properties Ltd c. Romania, decisión de 1 de agosto de 2019; CIADI (2020): Caso CIADI No. ARB/19/29. Strabag SE, Erste Nordsee-Offshore Holding GmbH y Zweite Nordsee-Offshore Holding GmbH c. República Federal de Alemania, decisión de 24 de julio de 2020; CIADI (2021): Caso CIADI No. ARB/19/35. Marko Mihaljevi c. República de Croacia, decisión de 23 de junio de 2021; CIADI (2021): Caso CIADI No. ARB/20/26. Fengzhen Min c. República de Corea, decisión de 18 de junio de 2021; CIADI (2022): Caso CIADI No. ARB/21/26. Mainstream Renewable Power Ltd y otros c. República Federal de Alemania, decisión de 18 de enero de 2022.

<sup>42</sup> ICSD (2023) p. 13.



Como podemos ver, de la muestra pública de laudos o decisiones que resuelven una objeción de la regla 41, el 58 % de los casos corresponde al rechazo de la objeción. Este porcentaje, sin embargo, probablemente no refleja la realidad y se explica por lo limitado de la muestra. Por otra parte, tan solo el 1 % de los casos del CIADI terminan producto de la regla 41. Este dato sí refleja la totalidad de los casos tramitados ante el CIADI, lo que lo hace más relevante para efectos de nuestro análisis.

Estos elementos son indicativos de que, al menos respecto de casos conocidos, la tasa de rechazo es alta, y la terminación de un proceso por la aplicación por la regla ínfimo, en comparación con las demás formas en que se termina un proceso.

### III. LA CAUSAL DE RECHAZO *IN LIMINE LITIS* EN OTROS CUERPOS NORMATIVOS PROCESALES

La posibilidad de que las partes puedan presentar excepciones en una fase temprana del procedimiento, solicitando un pronunciamiento del tribunal que tenga por finalidad descartar la reclamación sin necesidad de un procedimiento de lato conocimiento, se encuentra regulada en otras reglas de arbitraje, particularmente aquellas dictadas por algunas de las principales instituciones arbitrales en el ámbito internacional. Como veremos, la regulación específica de la excepción difiere entre las reglas a que nos referiremos, siendo la regla 41 de las Reglas del CIADI las más detalladas en su regulación.

Por otro lado, esta herramienta procesal tampoco es completamente ajena al ordenamiento procesal civil chileno que, si bien no contempla una norma general de rechazo de la demanda *in limine litis*, sí contiene reglas similares en materia de recursos, procedimientos de familia y procedimiento penal. Además, reglas más similares a la contenida en el artículo 41 de las Reglas CIADI han estado contempladas históricamente en otros procedimientos y proyectos de ley.

### 1. Otras reglas de arbitraje que contienen objeciones preliminares similares a la del artículo 41 de las Reglas CIADI

Como adelantamos, existen otros reglamentos de arbitraje que contienen reglas similares que permiten desechar reclamaciones de manera temprana, sin la necesidad de la tramitación de todo el procedimiento arbitral.

El Centro de Arbitraje Cámara de Comercio de Estocolmo (SCC por sus siglas en inglés) contempla una regla de rechazo institucional *in limine* de las reclamaciones que carezcan de jurisdicción de manera manifiesta. Las Reglas de Arbitraje de la SCC (Reglas SCC) regulan la materia en los artículos 11<sup>43</sup> y 12<sup>44</sup>.

De acuerdo con los artículos indicados, el Consejo de la SCC tiene la facultad de decidir tempranamente si la SCC carece de jurisdicción respecto de una solicitud de arbitraje. El Consejo solo hace una apreciación *prima facie* y sumaria de la jurisdicción de la SCC, y no contempla un procedimiento o análisis profundo en materia de jurisdicción. En general, el estándar de revisión del Consejo es bajo y, en consecuencia, el análisis detallado sobre las materias de jurisdicción es diferido al tribunal arbitral correspondiente<sup>45</sup>. En la mayoría de las ocasiones, la SCC ha resuelto que tiene jurisdicción para conocer de la disputa<sup>46</sup>. Asimismo, el análisis de la SCC se basará usualmente en el alcance del acuerdo arbitral y si este contiene el arbitraje como mecanismo de solución de controversia con referencia a la SCC como ente administrador<sup>47</sup>.

Por otra parte, el artículo 39<sup>48</sup> de las Reglas SCC contempla un procedimiento sumario para decisiones sobre asuntos de hechos o de derecho, tales como objeciones relacionadas a cuestiones de jurisdicción, admisibilidad o

<sup>43</sup> Traducción libre: Artículo 11: El Consejo toma decisiones según lo establecido en las reglas de arbitraje, incluida la decisión sobre: (i) si la SCC carece manifiestamente de jurisdicción sobre la disputa en virtud de lo establecido en el artículo 12(i) (traducción libre de la versión original). The Board takes decisions as provided under the Arbitration Rules, including deciding: (i) whether the SCC manifestly lacks jurisdiction over the dispute pursuant to Article 12 (i).

<sup>44</sup> Traducción libre: Artículo 12: El Consejo deberá desechar un caso, de manera total o parcial, si: (i) la SCC carece manifiestamente de jurisdicción sobre la disputa; o (ii) el pago provisional de costos no es pagado en virtud del artículo 51.

<sup>45</sup> OHRSTROM (2013) p. 825.

<sup>46</sup> *Ibid.*

<sup>47</sup> RAMSJÖ & STRÖMBERG (2011) pp. 56-57.

<sup>48</sup> Traducción libre: Artículo 39 Procedimiento Sumario. (1) Una parte puede solicitar que el tribunal decida una o mas cuestiones de hecho o de derecho por medio de un procedimiento sumario, sin necesidad de llevar todas las etapas procesales que pueden tener lugar en el arbitraje.

(2) Una solicitud de procedimiento sumario puede comprender asuntos de jurisdicción, admisibilidad o mérito. Puede incluir la aserción de que: (i) una alegación de hecho o de derecho material para la resolución del caso manifiestamente insostenible.

sobre el mérito de la disputa. Las palabras utilizadas en la regla 39(1)(2)(i) son generales en la descripción del alcance de la objeción, señalando que podrá solicitarse un pronunciamiento del tribunal, que una cuestión de hecho o de derecho es manifiestamente insostenible en relación con la resolución del caso.

La parte solicitante debe fundar la solicitud y proponer el procedimiento sumario, demostrando que lo solicitado es eficiente y apropiado<sup>49</sup>. En cuanto al procedimiento propiamente tal, las Reglas SCC disponen que el proceso no debe, necesariamente, cumplir con cada etapa procesal que se contemplaría en un proceso normal; entregando amplias facultades al tribunal para fijar el procedimiento arbitral, cumpliendo eso sí, con los imperativos de eficiencia y celeridad<sup>50</sup>. Para lo que aquí importa, el criterio que permite tomar una decisión sobre la base de un procedimiento sumario es, al igual que con la regla del artículo 41 de las Reglas CIADI, el hecho de ser *manifiesta* la insostenibilidad jurídica o fáctica de que se trate.

Por otro lado, las Reglas de Arbitraje de la Corte de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional (Reglas CCI) en relación con las Notas a las Partes y los Tribunales Arbitrales sobre la Conducción del Arbitraje de Conformidad con el Reglamento de Arbitraje de la CCI (Notas sobre Conducción del Arbitraje), también contemplan la posibilidad de oponer una objeción *in limine litis*.

En forma similar al Reglamento CIADI y las Reglas de la SCC, la CCI contempla distintos niveles de objeción. Un nivel preliminar, con la solicitud de arbitraje y previo a la constitución del tribunal, y un segundo nivel, que opera una vez que se encuentra constituido el tribunal.

Así, las reglas 6(3) y 6(4) establecen que el secretario general podrá deferir a la Corte la decisión sobre las objeciones relacionadas a la existencia, validez o alcance del acuerdo, que fueran presentadas en respuesta a la solicitud de arbitraje y, por cierto, antes de constituido el Tribunal Arbitral<sup>51</sup>.

---

<sup>49</sup> Traducción libre: Artículo 39 Procedimiento Sumario (...) (3) la solicitud deberá especificar los fundamentos en que se apoya y la forma sumaria del procedimiento y demostrar que el procedimiento es eficiente y apropiado en virtud de las circunstancias del caso.

<sup>50</sup> Traducción libre: Artículo 39 (6) (...) Si la solicitud de procedimiento sumario es concedida. El Tribunal Arbitral deberá decidir las cuestiones bajo su consideración de una manera eficiente y expedita teniendo en consideración las circunstancias del caso, además de darle a cada parte la oportunidad de presentar su caso de conformidad al artículo 23(2)

<sup>51</sup> Artículo 6: Efectos del acuerdo de arbitraje: (3) Si una parte contra la cual se haya formulado una demanda no presenta una Contestación, o si cualquiera de las partes formula una o varias excepciones relativas a la existencia, validez o alcance del acuerdo de arbitraje o a si todas las demandas formuladas en el arbitraje pueden ser determinadas conjuntamente en un solo arbitraje, el arbitraje proseguirá y toda cuestión de jurisdicción o relativa a si las demandas pueden ser determinadas conjuntamente en tal arbitraje serán decididas directamente por el tribunal

En el año 2017, la Corte dictó las Notas sobre Conducción del Arbitraje incorporando una guía sobre las herramientas y facultades de los tribunales para la conducción del procedimiento<sup>52</sup>. El objetivo a este respecto era aclarar los poderes de los tribunales de manera de incluir estas objeciones como parte del abanico de facultades a su disposición. Así, al momento de publicación de las Notas sobre Conducción del Arbitraje, el entonces presidente de la CCI señaló:

“La resolución inmediata de una reclamación o defensa manifiestamente sin mérito puede, en las circunstancias apropiadas, ser una herramienta útil para mejorar el celeridad y eficiencia del arbitraje. Esta adición busca clarificar que esta herramienta procesal se encuentra disponible en las Reglas de Arbitraje de la CCI”<sup>53</sup>.

Dicha guía fue actualizada en el año 2021 manteniendo la disposición sobre reclamaciones manifiestamente sin mérito. La sección VII.D precisa el contenido y la amplitud del artículo 22 de las Reglas CCI. Este último contiene las reglas aplicables a la conducción del arbitraje, debiendo el tribunal y las partes promover una tramitación expedita y eficaz. En ese sentido, el tribunal podrá tomar todas las medidas que considere apropiadas para dicho objetivo, siempre velando porque cada parte pueda exponer su caso<sup>54</sup>.

---

arbitral, a menos que el Secretario General refiera el asunto a la Corte para su decisión conforme al Artículo 6(4). (4) En todos los casos referidos a la Corte bajo el Artículo 6(3), la Corte decidirá si y en qué medida el arbitraje proseguirá. El arbitraje proseguirá si y en la medida en que la Corte estuviere convencida, *prima facie*, de la posible existencia de un acuerdo de arbitraje de conformidad con el Reglamento

<sup>52</sup> La explicación de la guía sobre reclamaciones manifiestamente sin mérito se encuentra en ICC (2017).

<sup>53</sup> ICC (2017), traducción libre, el original dice: “The immediate disposition of a manifestly unmeritorious claim or defence may, in the proper circumstances, be a useful tool to increase the time and cost efficiency of the arbitration. This addition aims at clarifying that this procedural tool is available under the ICC Rules of Arbitration”.

<sup>54</sup> Artículo 22. Conducción del arbitraje: El tribunal arbitral y las partes deberán hacer todos los esfuerzos para conducir el arbitraje de una manera expedita y eficaz en término de costos, teniendo en cuenta la complejidad y el valor de la controversia. 2 Con el fin de asegurar la conducción efectiva del caso, el tribunal arbitral, previa consulta a las partes, deberá adoptar las medidas procesales que considere apropiadas, siempre que éstas no vulneren ningún acuerdo de las partes. Tales medidas pueden incluir una o más de las técnicas para la conducción del caso descritas en el Apéndice IV. 3 A solicitud de cualquier parte, el tribunal arbitral podrá dictar órdenes sobre la confidencialidad del procedimiento arbitral o de cualquier otro asunto relativo al arbitraje y podrá tomar medidas para proteger secretos comerciales o industriales e información confidencial. 4 En todos los casos, el tribunal arbitral deberá actuar justa e imparcialmente y asegurarse de que cada parte tenga la oportunidad suficiente para exponer su caso. 5 Las partes se comprometen a cumplir cualquier orden dictada por el tribunal arbitral.

Las Notas Sobre Conducción del Arbitraje precisan que cualquier parte puede solicitar al tribunal una decisión expedita sobre una o varias demandas o defensas, sobre la base de que carecen manifiestamente de fundamento o se encuentran manifiestamente fuera de la jurisdicción del tribunal. Esta guía no entrega reglas procesales detalladas al respecto, sino que fija un criterio general de celeridad, debiendo la parte presentar la objeción lo antes posible, al igual que el tribunal –si decide admitir la solicitud a tramitación– deberá resolverla cuanto antes; siempre permitiendo a cada parte presentar su caso<sup>55</sup>. Una cuestión adicional y de interés que regulan las Notas sobre Conducción del Arbitraje, es que la Corte examinará el laudo dictado con ocasión de esta decisión expedita, normalmente dentro del plazo de una semana<sup>56</sup>.

Por último, el Reglamento de Arbitraje del Centro de Arbitraje Internacional de Singapur (SIAC por sus siglas en inglés) contempla la posibilidad de desechar prontamente (*early dismissal*) reclamaciones o defensas. Para el caso de las Reglas del SIAC sobre Arbitraje Comercial Internacional (Reglas de 2016), esta herramienta se encuentra contemplada en el artículo 29<sup>57</sup>, mientras que las reglas para Arbitraje de Inversión (Reglas de 2017) la contienen en su artículo 26.

La inclusión de esta herramienta procesal es relativamente reciente, siendo incluida por primera vez en las reglas de arbitraje en su actualización de 2016. El reglamento de arbitraje de inversión, por su parte, se dictó en 2017 y contempló la regla desde su origen, emulando aquella contenida en las Reglas de 2016. La única diferencia entre ambos sets de normas en esta materia es el plazo en que el tribunal debe resolver la solicitud de rechazo por manifiesta falta de fundamentos. Las Reglas de 2016 expresan que el tribunal debe resolver la solicitud dentro de los sesenta días siguientes a la fecha en que fue presentada. En las Reglas de 2017, el plazo es aumentado a noventa días.

En cuanto al alcance de la objeción, esta es amplia en los mismos términos que los de las Reglas 41 del CIADI y 39 del Procedimiento Sumario de la SCC. La objeción de resolución temprana bajo las Reglas del SIAC alcanza a cuestiones de jurisdicción, admisibilidad y mérito de las reclamaciones o sus defensas.

El estándar aplicable en cuanto a qué debe demostrar el solicitando es, también, el de “manifiesto”. Seguidamente, la solicitud debe ser fundada, señalando en forma detallada los antecedentes de hecho y argumentos de dere-

---

<sup>55</sup> CORTE INTERNACIONAL DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL (2021): sección VII D, ¶¶109-113.

<sup>56</sup> *Op. cit.* sección VII D, ¶114.

<sup>57</sup> Sobre la regla del artículo 29 de las Reglas del SIAC, véase <https://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2020/04/10/siac-rule-29-on-early-dismissal-how-early-is-early/> [fecha de consulta: 24 de noviembre de 2023].

cho en que se basa<sup>58</sup>. Asimismo, el tribunal tiene amplias facultades para la conducción del procedimiento<sup>59</sup>, pero respetando el principio de la igualdad de armas, esto es, que cada parte pueda presentar su caso<sup>60</sup>. Desde que se incluyó esta herramienta en las Reglas del SIAC en 2016, se han presentado cincuenta y seis solicitudes, respecto de las cuales treinta fueron admitidas a tramitación, y de esas, diez acogidas (cinco en su totalidad y cinco parcialmente). En el año 2022, diez solicitudes fueron presentadas y solo cinco admitidas a tramitación<sup>61</sup>.

De esta breve revisión, podemos apreciar que la objeción temprana de manifiesta falta de fundamentos se encuentra en una serie de reglamentos de arbitraje internacional. Todas las reglas revisadas, con excepción de la Regla 41 del CIADI (que se originó en 2004 e incorporó en las reglas de 2006), son relativamente recientes (año 2016 y 2017).

Además, se pueden extraer elementos comunes a todas ellas:

- i) todas las reglas contemplan la objeción en términos amplios, esto es, de abarcar cuestiones de jurisdicción, admisibilidad o mérito;
- ii) el estándar para que la objeción sea acogida es siempre alto, siendo necesario que la falta de jurisdicción, admisibilidad o mérito sea “manifiesta” y
- iii) la tramitación debe ser celera y eficiente, pero respetando siempre el derecho de las partes de presentar su caso.

Las diferencias entre las reglas son el nivel complejidad o extensión del procedimiento a ser llevado a cabo. Así, la Regla 41 del CIADI es la que considera el procedimiento más detallado, indicando el plazo en el cual debe ser presentada la defensa (la objeción puede ser presentada desde que la solicitud de arbitraje es registrada hasta cuarenta y cinco días después que el tribunal es constituido) y el plazo en que el tribunal debe resolver (el plazo son sesenta días, ya sea desde la constitución del tribunal o desde la última presentación, según corresponda).

## 2. *Manifestaciones de la inadmisión in limine en el derecho procesal chileno*

La regla que venimos analizando tampoco es, por cierto, totalmente ajena al ordenamiento jurídico nacional. Si bien nuestro sistema procesal civil no contiene

---

<sup>58</sup> CENTRO DE ARBITRAJE INTERNACIONAL DE SINGAPUR (2016) artículo 29.2; CENTRO DE ARBITRAJE INTERNACIONAL DE SINGAPUR (2017) artículo 26.2.

<sup>59</sup> En este sentido véanse CENTRO DE ARBITRAJE INTERNACIONAL DE SINGAPUR (2016) artículo 19; CENTRO DE ARBITRAJE INTERNACIONAL DE SINGAPUR (2017) artículo 16.

<sup>60</sup> CENTRO DE ARBITRAJE INTERNACIONAL DE SINGAPUR (2016) artículo 29.3; CENTRO DE ARBITRAJE INTERNACIONAL DE SINGAPUR (2017) artículo 26.3.

<sup>61</sup> SINGAPORE INTERNATIONAL ARBITRATION CENTRE (2022) p. 21.

una norma general que permita declarar inadmisibile una demanda *in limine litis* (y, por tanto, “un juez debe admitir una demanda aunque ella sea manifiestamente infundada”)<sup>62</sup>, existen algunas manifestaciones de la inadmisión de una demanda o recurso de manera preliminar cuando el tribunal verifica una manifiesta falta de fundamento.

El primer ejemplo de esta regla en nuestro ordenamiento procesal civil está en el artículo 782, inciso segundo del *Código de Procedimiento Civil*. Esta norma le da a la sala de la Corte Suprema, que realiza en cuenta el examen de admisibilidad de un recurso de casación en la forma, la facultad de rechazarlo de inmediato si, en opinión unánime de sus integrantes, *adolece de manifiesta falta de fundamento*, incluso, si se reúnen los requisitos formales para su admisión.

Si bien existe una discusión doctrinaria acerca de si esta norma es utilizada por la Corte Suprema como un mecanismo de selección (esto es, como una especie de *certiorari*)<sup>63</sup>, en la práctica tiene el mismo efecto material que la regla del 41 de las Reglas CIADI: permitir al tribunal un examen previo, no vinculante<sup>64</sup>, sobre el fondo de una solicitud, para determinar si ella puede ser inadmitida *in limine* por ser manifiesta su falta de fundamento jurídico.

Sin embargo, cabe anotar una diferencia fundamental en el examen que debe realizar la Corte Suprema, producto de la función nomofiláctica<sup>65</sup> que se cristaliza en la causal única de la casación en el fondo, que le impide entrar en el ámbito de las *quaestio facti* y limita su procedencia solo a las *quaestio*

---

<sup>62</sup> ROMERO (2015) p. 80.

<sup>63</sup> Así, Alejandro Romero sostiene: “[...] en la práctica esta facultad se ha convertido en un instrumento equiparable a lo que acontece en otros ordenamientos jurídicos, donde utilizando otras fórmulas se logra el mismo resultado, como es declarar que el recurso carece de interés casacional (España) o mediante el *certiorari*, que es el mecanismo de selección discrecional de asuntos previsto en el funcionamiento de la Corte Suprema de los Estados Unidos”. ROMERO (2021) p. 265. Por su parte, Iván Hunter y Edison Lara señalan: “en este caso, se está en presencia de un pronunciamiento sobre el fondo o mérito del recurso, y ello no es producto de la vista de la causa, ni del fallo, desde que ello se concreta en la etapa de admisibilidad formal, lo que podría llegar a pensarse que se estaría en presencia de una especie o modalidad de *certiorari*, es decir, de una forma de selección discrecional de los recursos atendida la excesiva carga de trabajo de la Corte Suprema y que conlleva a su desestimación o rechazo del fondo *in limine*, en la fase de control del examen de admisibilidad. No obstante, al tratarse de un examen que se basa en el cumplimiento de los supuestos formales de un recurso de derecho estricto, y no en razones puras de mérito, esta potestad de la Corte Suprema se aparta de las características propias del *certiorari* aunque cumple la función de descongestionar el conocimiento de los asuntos”. HUNTER y LARA (2021) p. 417.

<sup>64</sup> ROMERO (2021) p. 267: “la circunstancia de no haber sido desestimado el recurso por manifiesta falta de fundamentos, no impide que éste pueda ser desestimado luego, cuando se pronuncie la sentencia de casación”.

<sup>65</sup> ROMERO (2021) p. 225. La nomofilaxis se refiere al propósito de conseguir la observancia precisa de las leyes.



*iuris*<sup>66</sup>. Por tratarse de un recurso extraordinario, la casación en el fondo solo puede fundarse en una causal específica, esto es, la infracción de ley que ha influido de modo sustancial en lo dispositivo del fallo<sup>67</sup>. Así, la inadmisión *in limine* es usualmente utilizada por la Corte Suprema para rechazar de manera preliminar aquellos recursos que, por estar fundados en una calificación de los hechos distinta a la establecida por los tribunales de instancia, se alejan de la única causal que puede hacer procedente una casación en el fondo, careciendo así de fundabilidad jurídica<sup>68</sup>. Esto, por cierto, implica que la Corte Suprema no analiza *in limine* la procedencia jurídica de los fundamentos invocados, sino solo su naturaleza. Esta limitación es explicada por Carlos del Río en términos ilustradores:

“[...] el juicio de fundabilidad jurídica *in limine*, que se verifica con relación a la cláusula de la manifiesta falta de fundamento, reconoce como límite el carácter concluyente o la idoneidad jurídica de la fundamentación (determinación de su capacidad o pertinencia jurídica), de modo que el examen no se pueda extender desde allí para entrar al análisis del acierto o desacierto de los fundamentos del recurso, puesto que este es el típico juicio de fundabilidad pleno que solo puede darse en el marco del procedimiento ordinario de conocimiento y decisión del recurso, salvo contadísimas excepciones, en que la contundencia y desarrollo jurisprudencial sobre una materia jurídica haya descartado con total seguridad y solvencia la relevancia casacional de una determinada fundamentación. La regla generalísima en esta materia es que todo problema de determinación de corrección o incorrección de un fundamento jurídico, que supera el cedazo de la idoneidad o capacidad jurídica para obtener la invalidación, exija para su desestimación examen ordinario y pleno de la denuncia”<sup>69</sup>.

Lo anterior, naturalmente, no puede predicarse en general de la regla del artículo 41 de las Reglas CIADI, que no se refiere a un recurso con causales específicas, sino a la demanda propiamente tal. Un análisis similar podría tener lugar, sin embargo, en aquellos casos donde lo que se denuncia ante un tribunal CIADI es una infracción que escapa de la jurisdicción del CIADI, como un reclamo meramente contractual (particularmente en casos donde el acuerdo de arbitraje relevante es restringido) o de ley doméstica, y la parte demandada reclama manifiesta falta de fundamento sobre la base de dicha circunstancia.

<sup>66</sup> DEL RÍO (2019) p. 71.

<sup>67</sup> *Código de Procedimiento Civil*, artículo 767.

<sup>68</sup> DEL RÍO (2019) pp. 72-75.

<sup>69</sup> *Op. cit.* pp. 73-74.

Una figura que se acerca un poco más a la regla del artículo 41 de las Reglas CIADI se contempla en materia de familia. En efecto, el control *in limine* de la demanda se prevé –no exento de críticas<sup>70</sup>– en el procedimiento de familia. El artículo 54-1 de la Ley n.º 19968, que Crea los Tribunales de Familia, consagra esta regla en los siguientes términos:

“Artículo 54-1.- Control de admisibilidad. Uno o más jueces de los que componen el juzgado, realizarán un control de admisibilidad de las demandas, denuncias y requerimientos que se presenten al tribunal.

Si en dicho control se advirtiese que la demanda presentada no cumple con los requisitos formales previstos en el artículo 57, el tribunal ordenará se subsanen sus defectos en el plazo que el mismo fije, bajo sanción de tenerla por no presentada.

Con excepción de los numerales 8) y 16) del artículo 8º, si se estimare que la presentación es manifiestamente improcedente, la rechazará de plano, expresando los fundamentos de su decisión. La resolución que la rechace será apelable en conformidad a las reglas generales.

El juez deberá declarar de oficio su incompetencia”.

En términos similares, el artículo 114 letra c) del *Código Procesal Penal* permite que un juzgado de garantía no admita una querrela a tramitación cuando *los hechos expuestos en ella no fueren constitutivos de delito*. Si bien la redacción de esta norma se aleja de aquellas que venimos analizando, la operatividad es la misma: no se admite a tramitación una acción porque, incluso, si fueran ciertos los hechos en los que se funda (un análisis similar al propuesto por el tribunal de AHG c. Iraq)<sup>71</sup>, no podría accederse a la pretensión requerida del órgano jurisdiccional y, por este motivo, el tribunal la desestima de entrada, sin tener que destinar recursos a un procedimiento que necesariamente va a fracasar. Para esta verificación, al igual que en las demás figuras bajo estudio, no se requiere un análisis pormenorizado de los hechos de la causa.

Antiguamente, una norma análoga existía para la admisibilidad del recurso de protección. El artículo 2.º, inciso segundo, del auto acordado de la Corte Suprema sobre tramitación y fallo del recurso de protección de 1992, luego de su reforma en 1998, disponía:

---

<sup>70</sup> ETCHEGARAY (2013) p. 49: “El ejercicio de este control de admisibilidad de fondo incorporado de esta manera en el procedimiento ante el juez de familia, importa una vulneración de derechos íntimamente ligados al debido proceso, como son la tutela judicial efectiva y el derecho a ser oído”.

<sup>71</sup> CIADI (2022): Caso CIADI N°ARB/20/21, AHG Industry GmbH & Co. KG c. La República de Irak, laudo de fecha 30 de septiembre de 2022, ¶225.

“Presentado el recurso el Tribunal examinará en cuenta si ha sido interpuesto en tiempo y si tiene fundamentos suficientes para acogerlo a tramitación. - Si en opinión unánime de sus integrantes su presentación ha sido extemporánea o adolece de manifiesta falta de fundamento lo declarará inadmisibile desde luego por resolución someramente fundada, la que no será susceptible de recurso alguno, salvo el de reposición ante el mismo tribunal, el que deberá interponerse dentro de tercero día”.

La implementación de esta regla, sin embargo, fue motivo de críticas por el alto número de recursos de protección que eran declarados inadmisibile en virtud de la misma, al punto que

“en muchos casos la sala de la Corte respectiva ni siquiera explícita algún fundamento, con lo cual la discrecionalidad se transforma en arbitrariedad”<sup>72</sup>,

Así, en 2007 se modificó el auto acordado, limitando el examen de admisibilidad de la acción constitucional de protección a la verificación del plazo y la mención de los hechos que podrían constituir vulneración de las garantías fundamentales protegidas.

Finalmente, vale la pena mencionar que se ha intentado instalar el rechazo de la demanda *in limine litis* por manifiesta falta de fundamento como una norma general para nuestro ordenamiento procesal civil. En efecto, antes del *Proyecto de Código Procesal Civil* en actual tramitación<sup>73</sup>, se ingresó en 2009 un primer proyecto ley para aprobar un nuevo *Código Procesal Civil*<sup>74</sup>. El artículo 18 n.º 1 de ese primer proyecto disponía:

“Art. 18. Facultades del tribunal. El tribunal estará facultado para:

1. Rechazar *in limine* la demanda cuando fuere manifiestamente infundada, cuando manifiestamente carezca de los requisitos formales exigidos por la ley para la existencia, validez o eficacia del proceso o cuando se ejercite una pretensión especialmente sujeta a término de caducidad y éste haya vencido”.

Analizando esta propuesta legislativa, la doctrina nacional ha presentado reflexiones que parecen igualmente aplicables a la regla del artículo 41 del Convenio CIADI. Así, Iván Hunter explicó la diferencia en los efectos de la norma cuando ella opera acogiendo a tramitación una demanda y cuando lo hace negándole lugar:

<sup>72</sup> NOGUEIRA (2007) p. 102.

<sup>73</sup> *Boletín* 8197-07.

<sup>74</sup> *Boletín* 6567-07.

“Esta potestad tiene un carácter antinómico en cuanto a sus efectos: por un lado, el juicio de admisibilidad jurídica o de fundabilidad de la pretensión no tiene una vocación de permanencia, ni menos constituye una suerte de presunción de acogibilidad de la acción, en la medida que no origina un prejuzgamiento. Es condición necesaria del desarrollo del proceso pero no suficiente para la sentencia favorable. Tampoco genera en el actor una expectativa de sentencia favorable y, por consiguiente, no puede justificar un *fumus bonis iuris* para la decretación de una medida cautelar. O sea, el juez adelanta un juicio sobre el mérito que no tiene otro efecto que el permitir el normal desarrollo de la pretensión por los cauces del proceso. En cambio, el rechazo in limine de la demanda por falta de fundabilidad o por carecer de un interés tutelado por el ordenamiento, tiene efectos que se vinculan directamente a la sustancialidad del objeto del juicio; la sentencia sella la controversia con fuerza de cosa juzgada material. En otras palabras, el verdadero poder del juez se manifiesta en toda su amplitud con el rechazo de la demanda ab initio que produce un verdadero efecto definitivo y total”<sup>75</sup>.

Si bien no existe una regla equivalente a la del artículo 41 de las Reglas CIADI en nuestro ordenamiento procesal civil, lo cierto es que tampoco se trata de una herramienta totalmente ajena al mismo, como hemos visto en los ejemplos recién mencionados. Al menos se puede concluir que es razonable, desde una perspectiva del derecho chileno, que el órgano jurisdiccional pueda denegar, en una etapa preliminar, una acción o recurso cuando adolece de manifiesta falta de fundamento, logrando así una mayor economía procesal y evitando el inicio y tramitación de demandas temerarias.

## COMENTARIOS FINALES

La herramienta procesal que venimos analizando sirve un doble propósito desde la perspectiva del Estado demandado. Por una parte, cumple una función de economía procesal, pues al permitir el rechazo temprano de reclamaciones que no tiene sustento jurídico, se evita la tramitación de un proceso arbitral completo, con los costos que ello implica, lo que se confirma por el procedimiento abreviado bajo el cual se tramita. Por otra parte, la regla del artículo 41 de las Reglas CIADI contribuye a robustecer la legitimidad del sistema de solución de controversias inversionista-Estado, purgando aquellas reclamaciones frívo-

---

<sup>75</sup> HUNTER (2009) p. 126.

las destinadas a ejercer presión para lograr un acuerdo. Dicho de otro modo, busca evitar que un Estado soberano deba enfrentar una demanda que no sobrepasa un mínimo estándar de mérito.

Lo anterior, sin embargo, no puede permitir atentar contra el derecho de la parte demandante de ser oída y de acceder a una tutela efectiva. Así, como natural contrapartida, el estándar que debe superar una objeción como esta para ser exitosa es particularmente alto, evitando así el riesgo de dejar fuera alguna violación de derecho internacional. Así, en apretada síntesis, dicho estándar se traduce en que la falta de mérito jurídico, para ser calificada de *manifiesta*, debe saltar a la vista, ser evidente en sí misma, sin necesidad de un análisis profundo, y no tener siquiera un argumento plausible o razonable en contra.

En tiempos donde la participación de Chile en el ecosistema ISDS es cuestionada (a pesar de que los datos duros muestran que, en general, esa participación ha sido una buena noticia para nuestro país), parece conveniente entender de manera objetiva el procedimiento de arbitraje en materia de inversión y las herramientas que contiene para salvaguardar los derechos e intereses de quienes intervienen en él. La regla del artículo 41 de las Reglas CIADI es solo una de ellas; y una que, por lo demás, no es ni siquiera ajena al ordenamiento jurídico chileno.

## BIBLIOGRAFÍA

- BONNITCHA, Jonathan; POULSEN, Lauge & WAIBEL, Michael (2017): *The Political Economy of the Investment Treaty Regime* (Oxford, Oxford University Press).
- DEL RÍO, Carlos (2019): "Rechazo *in limine* del recurso de casación (art. 782, inciso 2°, CPC), las normas reguladoras de la prueba y la sana crítica", *Ius et Praxis* año 25 n.º 3: pp. 69-112.
- DIOP, Aïssatou (2010): "Objection Rule under Rule 41(5) of the ICSID Arbitration Rules". *ICSID Review - Foreign Investment Law Journal* vol. 25 issue 2: pp. 312-336.
- ETCHEGARAY, Nicole (2013): "Control *in limine* de admisibilidad en el derecho chileno ante el Juez de Familia y derechos fundamentales procesales", *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política* vol. 4 n.º 3: pp. 31-52.
- HUNTER, Iván (2009): "El poder del juez para rechazar *in limine* la demanda por manifiesta falta de fundamento", *Ius et Praxis* año 15 n.º 2: pp. 117-163.
- HUNTER, Iván y LARA, Edison (2021): *Recursos procesales civiles. Doctrina y jurisprudencia* (Santiago, DER Ediciones).
- JANA, Andrés (2022): "Chile y la solución de controversias inversionista-Estado", en Letelier Velasco, Macarena (dir.), *30 Años de desarrollo institucional del arbitraje y de la mediación* (Santiago, Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago) pp. 312-342.

- NOGUEIRA, Humberto (2007): “El recurso de protección en el contexto del amparo de los derechos fundamentales latinoamericano e interamericano”, *Ius et Praxis*, año 13 n.º 1: pp. 75-134.
- OHRSTROM, Marie (2013): “Chapter XII: SCC Rules”, in Schutze, Rolf A. (ed.), *Institutional Arbitration Article by Article Commentary* (Oxford, Hart Publishing) pp. 815-861.
- PARRA, Antonio (2007): “The Development of the Regulations and Rules of the International Centre for Settlement of Investment Disputes”, *ICSID Review-Foreign Investment Law Journal* vol. 2 issue 1: pp. 55-68.
- PARRA, Antonio (2015): “Chapter 42: ICSID Arbitration Rule 41(5) Objections”, in Kinnear, Meg; Fischer, Geraldine R. *et al.* (eds.), *Building International Investment Law: The First 50 Years of ICSID* (Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International) pp. 593-600.
- PARRA, Antonio. (2017): *The History of ICSID* (New York, Oxford University Press, second edition).
- POTESTÀ Michele & SOBAT, Marija (2012): “Frivolous claims in international adjudication: a study of ICSID Rule 41(5) and of procedures of other courts and tribunals to dismiss claims summarily”, *Journal of International Dispute Settlement* vol. 3 issue 1: pp. 137-168.
- RAMSJÖ, David & STRÖMBERG, Siri (2011): “Manifest Lack of Jurisdiction? A Selection of Decisions of The Arbitration Institute of The Stockholm Chamber of Commerce Concerning The Prima Facie Existence of An Arbitration Agreement (2005-2009)”, *Stockholm International Arbitration Review* vol. 2009 No. 2: pp. 55-74.
- ROMERO, Alejandro (2015): *Curso de derecho procesal civil. Los presupuestos procesales relativos al procedimiento*, tomo III (Santiago, Thomson Reuters).
- ROMERO, Alejandro (2021): *Curso de derecho procesal civil. Los medios de impugnación*, tomo V (Santiago, Thomson Reuters).
- SABAHI, Borzu; RUBINS, Noah & WALLACE Jr, Don (2019): *Investor-State Arbitration* (New York, Oxford University Press, second edition).
- WAIBEL, Michael; KAUSHAL, Asha *et al.* (eds.) (2010): *The backlash against investment arbitration* (Wolters Kluwer Law & Business).

### Casos

- CIADI (1998): Caso CIADI n.º ARB/98/2. Victor Pey Casado y Fundación Presidente Allende c. la República de Chile, registrado en 1998.
- CIADI (2001): Caso CIADI n.º ARB/01/7, MTD Equity Sdn. Bhd. y MTD Chile S.A. c. la República de Chile, registrado en 2001.
- CIADI (2004): Caso CIADI n.º ARB/04/7, Sociedad Anónima Eduardo Vieira c. la República de Chile, registrado en 2004.

- CIADI (2008): Caso CIADI No. ARB/07/25, Trans-Global Petroleum Inc c. El Reino Hachemita de Jordania, laudo de 12 de mayo de 2008.
- CIADI (2009): Caso CIADI ARB/08/03, Brandes Investment Partners, LP c. La República Bolivariana de Venezuela, decisión de fecha 2 de febrero de 2009.
- CIADI (2010): Caso CIADI No. ARB/09/11, Global Trading Resource Corp. and Globex International, Inc c. Ucrania, laudo de fecha 1 de diciembre de 2010.
- CIADI (2010): Caso CIADI No. ARB/10/6. RSM Production Corporation y Otros c. Grenada, laudo de 10 de diciembre de 2010.
- CIADI (2013): Caso CIADI No. ARB/12/2. Emmis Radio Operating, B.V., y MEM Magyar Electronic Media Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. c. Hungría, decisión de 11 de marzo de 2013.
- CIADI (2013): Caso CIADI No. ARB/12/3. Accession Mezzanine Capital L.P. and Danubius Kereskedőház Vagyonkezelő Zrt. c. Hungría, decisión de 16 de enero de 2013.
- CIADI (2014): Caso CIADI n.º ARB/10/19, Flughafen Zürich A.G. y Gestión e Ingeniería IDC S.A. c. La República Bolivariana de Venezuela, laudo de fecha 18 de noviembre de 2014.
- CIADI (2014): Caso CIADI n.º ARB/09/4. Elsamex S.A. c. República de Honduras - Anulación, decisión de 7 de enero de 2014.
- CIADI (2014): Caso CIADI No. ARB/13/32. MOL Hungarian Oil and Gas Company Plc c. República de Croacia, decisión de 2 de diciembre de 2014.
- CIADI (2014): Caso CIADI No. ARB/13/33. PNG Sustainable Development Program Ltd. c. Estado Independiente de Papúa Nueva Guinea, decisión de 28 de octubre de 2014.
- CIADI (2015): Caso CIADI N° ARB/06/2, Quiborax S.A., Non Metallic Minerals S.A. y Allan Fosk Kaplún c. Estado Plurinacional de Bolivia, laudo de fecha 16 de septiembre de 2015.
- CIADI (2015): Caso CIADI No. ARB/13/28. Transglobal Green Energy, LLC y Transglobal Green Panama, S.A. c. República de Panamá, decisión de 17 de marzo de 2015.
- CIADI (2016): Caso CIADI No. ARB(AF)/15/2. Lion Mexico Consolidated L.P. c. Estados Unidos Mexicanos, decisión de 12 de diciembre de 2016.
- CIADI (2016): Caso CIADI No. ARB/12/22. Venoklim Holding B.V. c. La República Bolivariana de Venezuela - Anulación, decisión de 8 de marzo de 2016.
- CIADI (2016): Caso CIADI No. ARB/15/14. Álvarez y Marín Corporación S.A. y otros c. República de Panamá, decisión de 27 de enero de 2016.
- CIADI (2017): Caso CIADI N° ARB/17/16. Carlos Ríos y Francisco Javier Ríos c. la República de Chile, registrado en 2017.
- CIADI (2017): Caso CIADI No. ARB/14/25. Ansung Housing Co., Ltd. C. República Popular China, laudo de 9 de marzo de 2017.

- CIADI (2017): Caso CIADI No. ARB/15/50. Eskosol S.p.A. in liquidazione c. República de Italia, decisión de 20 de marzo de 2017.
- CIADI (2018): Caso CIADI No. ARB/17/25. Mabco Constructions SA c. República de Kosovo, decisión de 7 de febrero de 2018.
- CIADI (2019): Caso CIADI No. ARB/13/21. Edenred SA c. Hungría, laudo en revisión de 7 de febrero de 2019.
- CIADI (2019): Caso CIADI No. ARB/18/12. Red Eagle Exploration Limited c. República de Colombia, decisión de 16 de diciembre de 2019.
- CIADI (2019): Caso CIADI No. ARB/18/2. Almasryia for Operating & Maintaining Touristic Construction Co. L.L.C. c. Estado de Kuwait, laudo de 1 de noviembre de 2019.
- CIADI (2019): Caso CIADI No. ARB/18/30. Alverley Investments Limited y Germen Properties Ltd c. Romania, decisión de 1 de agosto de 2019.
- CIADI (2020): Caso CIADI N°ARB/17/30, Lotus Holding Anonim Sirketi c. La República de Turkmenistán, laudo de fecha 6 de abril de 2020.
- CIADI (2020): Caso CIADI No. ARB/19/29. Strabag SE, Erste Nordsee-Offshore Holding GmbH y Zweite Nordsee-Offshore Holding GmbH c. República Federal de Alemania, decisión de 24 de julio de 2020.
- CIADI (2021): caso CIADI n.º ARB/21/27, Interconexión Eléctrica S.A. E.S.P. c. la República de Chile, registrado en 2021.
- CIADI (2021): Caso CIADI N°ARB/21/40, ADP International S.A. y Vinci Airports S.A.S. c. la República de Chile, registrado en 2021.
- CIADI (2021): caso CIADI No. ARB/14/12, InfraRed Environmental Infrastructure GP Limited y otros c. El Reino de España, laudo en revisión de 8 de marzo de 2021.
- CIADI (2021): Caso CIADI No. ARB/19/35. Marko Mihaljević c. República de Croacia, decisión de 23 de junio de 2021.
- CIADI (2021): Caso CIADI No. ARB/20/26. Fengzhen Min c. República de Corea, decisión de 18 de junio de 2021.
- CIADI (2022): Caso CIADI N°ARB/20/21, AHG Industry GmbH & Co. KG c. La República de Irak, laudo de fecha 30 de septiembre de 2022.
- CIADI (2022): Caso CIADI No. ARB/16/13, Dominion Minerals Corp. c. República de Panamá - Anulación, decisión de 21 de julio de 2022.
- CIADI (2022): Caso CIADI No. ARB/20/16. AFC Investment Solutions S.L. c. República de Colombia, laudo de 24 de febrero de 2022.
- CIADI (2022): Caso CIADI No. ARB/21/26. Mainstream Renewable Power Ltd y otros c. República Federal de Alemania, decisión de 18 de enero de 2022.



## Normas

Auto acordado de la Corte Suprema sobre tramitación y fallo del recurso de protección de 1992.

*Boletín* 8197-07: Proyecto de Ley que Establece el nuevo Código Procesal Civil, ingresado el 13 de marzo de 2012. Disponible en [www.camara.cl/legislacion/ProyectosDeLey/tramitacion.aspx?prmID=8596&prmBOLETIN=8197-07](http://www.camara.cl/legislacion/ProyectosDeLey/tramitacion.aspx?prmID=8596&prmBOLETIN=8197-07) [fecha de consulta: 25 de noviembre de 2023].

*Boletín* 298-10: Proyecto de Acuerdo sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados. Historia del decreto n.º 1.304. Disponible en [www.camara.cl/legislacion/ProyectosDeLey/tramitacion.aspx?prmID=1415&prmBOLETIN=298-10](http://www.camara.cl/legislacion/ProyectosDeLey/tramitacion.aspx?prmID=1415&prmBOLETIN=298-10) [fecha de consulta: 25 de noviembre de 2023].

*Boletín* 6567-07: Proyecto de Ley que Aprueba el nuevo Código Procesal Civil, ingresado el 16 de junio de 2009. Disponible en [www.camara.cl/legislacion/ProyectosDeLey/tramitacion.aspx?prmID=6958&prmBOLETIN=6567-07](http://www.camara.cl/legislacion/ProyectosDeLey/tramitacion.aspx?prmID=6958&prmBOLETIN=6567-07) [fecha de consulta: 25 de noviembre de 2023].

CENTRO DE ARBITRAJE INTERNACIONAL DE SINGAPUR (2016): *Reglamento de arbitraje*. Disponible en [https://siac.org.sg/wp-content/uploads/2022/06/SIAC-Rules-2016-English\\_28-Feb-2017.pdf](https://siac.org.sg/wp-content/uploads/2022/06/SIAC-Rules-2016-English_28-Feb-2017.pdf) [fecha de consulta: 24 de noviembre de 2023].

CENTRO DE ARBITRAJE INTERNACIONAL DE SINGAPUR (2017): *Reglamento de Arbitrajes de Inversión*. Disponible en <https://siac.org.sg/wp-content/uploads/2022/06/SIAC-Investment-Rules-2017.pdf> [fecha de consulta: 24 de noviembre de 2023].

*Código Procesal Penal*.

*Código de Procedimiento Civil*.

CORTE INTERNACIONAL DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL (2017): *Reglamento de Arbitraje, versión 2017*. Disponible en [www.icc-chile.cl/wp-content/uploads/2018/12/ICC-2017-Arbitration-and-2014-Mediation-Rules-spanish-version.pdf](http://www.icc-chile.cl/wp-content/uploads/2018/12/ICC-2017-Arbitration-and-2014-Mediation-Rules-spanish-version.pdf) [fecha de consulta: 24 de noviembre de 2023].

CORTE INTERNACIONAL DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL (2021): *Reglamento de Arbitraje, versión 2021*. Disponible en <https://iccwbo.org/wp-content/uploads/sites/3/2023/06/icc-2021-arbitration-rules-2014-mediation-rules-spanish-version-2023-version.pdf> [fecha de consulta: 24 de noviembre de 2023].

CORTE INTERNACIONAL DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL (2021): *Notas a las partes y los tribunales arbitrales sobre la conducción del arbitraje de conformidad con el reglamento de Arbitraje de la CCI*. Disponible en <https://iccwbo.org/wp-content/uploads/sites/3/2021/03/icc-note-to-parties-and-arbitral-tribunals-on-the-conduct-of-arbitration-spanish-2021.pdf> [fecha de consulta: 24 de noviembre de 2023].

Ley n.º 19968, que Crea los Tribunales de Familia.

## Otros documentos

- AKRAM, Hassan (2021): "TPP-11 como 'cuarta cámara': tratados con arbitraje versus la nueva Constitución". *El Mostrador*, 13 de enero de 2021, columna de opinión. Disponible en [www.elmostrador.cl/destacado/2021/01/13/tpp-11-como-cuarta-camara-tratados-con-arbitraje-versus-la-nueva-constitucion/](http://www.elmostrador.cl/destacado/2021/01/13/tpp-11-como-cuarta-camara-tratados-con-arbitraje-versus-la-nueva-constitucion/) [fecha de consulta: 10 de mayo de 2023].
- CIADI (2006): *Convenio CIADI, reglamento y reglas*. Disponible en <https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/documents/ICSID%20Convention%20Spanish.pdf> [fecha de consulta: 24 de noviembre de 2023].
- ICC (2017): "ICC Court revises note to include expedited determination of unmeritorious claims or defences". Disponible en <https://iccwbo.org/news-publications/news/icc-court-revises-note-to-include-expedited-determination-of-unmeritorious-claims-or-defences/> [fecha de consulta: 10 de mayo de 2023].
- SINGAPORE INTERNATIONAL ARBITRATION CENTRE (2022): *Reporte Anual del año 2022*. Disponible en [https://siac.org.sg/wp-content/uploads/2023/04/SIAC\\_AR2022\\_Final-For-Upload.pdf](https://siac.org.sg/wp-content/uploads/2023/04/SIAC_AR2022_Final-For-Upload.pdf) [fecha de consulta: 24 de noviembre de 2023].
- ICSID (2023): *The ICSID Caseload Statistics*, Issue 2023-1. Disponible en [https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/Caseload%20Statistics%20Charts/The\\_ICSID\\_Caseload\\_Statistics.1\\_Edition\\_ENG.pdf](https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/Caseload%20Statistics%20Charts/The_ICSID_Caseload_Statistics.1_Edition_ENG.pdf) [fecha de consulta: 24 de noviembre de 2023].
- ICSID SECRETARIAT PAPER (2004): *Possible Improvements of the Framework for ICSID Arbitration*. Disponible en [https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/Possible%20Improvements%20of%20the%20Framework%20of%20ICSID%20Arbitration\\_0.pdf](https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/Possible%20Improvements%20of%20the%20Framework%20of%20ICSID%20Arbitration_0.pdf) [fecha de consulta: 24 de noviembre de 2023].