

EN LA MATERIA RELATIVA AL: Tratado de Libre Comercio de América del Norte;
Y EN EL ASUNTO SOBRE: Solicitud de los Estados Unidos Mexicanos de Acumulación
de las reclamaciones en:

CORN PRODUCTS INTERNATIONAL, INC.

c.

ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

CASO CIADI No. ARB(AF)/04/1

y

ARCHER DANIELS MIDLAND COMPANY

y

TATE & LYLE INGREDIENTS AMERICAS, INC.

c.

ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

CASO CIADI No. ARB(AF)/04/5

Orden del Tribunal de Acumulación

Ante el Tribunal de Arbitraje constituido con base en el Capítulo 11 del
Tratado de Libre Comercio de América del Norte e integrado por:

Sr. Arthur W. Rovine, *Árbitro*
Sr. Eduardo Siqueiros, *Árbitro*
Sr. Bernardo M. Cremades, *Presidente*

*Representando a Corn Products
International, Inc:*

Sra. Lucinda A. Low
Sr. Myles S. Getlan
Sr. Joseph P. Whitlock
Miller & Chevalier Chartered

Consejero Externo:

Sr. Robert E. Herzstein

*Representando a Archer Daniels Midland
Company y co-consejero para Almix:*

Sr. Warren E. Connelly
Sra. Lisa M. Palluconi
Akin Gump Strauss Hauer & Feld LLP

*Representando a Tate & Lyle Ingredients
Americas, Inc. y co-consejero para Almix:*

Sr. Daniel M. Price
Sr. Stanimir A. Alexandrov
Sidley Austin Brown & Wood LLP

*Participando en representación de
Canadá:*

Sr. Douglas Heath
Embajada de Canadá en
Washington, D.C.

*Representando a los Estados Unidos
Mexicanos:*

Lic. Hugo Perezcano Díaz
Lic. Luis Marín Barrera
Secretaría de Economía

Sr. Christopher J. Thomas, Q.C.
Thomas & Partners

Sr. Stephan E. Becker
Sr. Sanjay Mullick
Pillsbury Winthrop Shaw Pittman, LLP

*Participando en representación de los
Estados Unidos de América:*

Sra. CarrieLyn Guymon
Departamento de Estado de los
Estados Unidos de América

1. El 21 de octubre de 2003, Corn Products International, S.A. (“CPI”), una compañía constituida en el Estado de Delaware, presentó ante el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (“CIADI”), una Solicitud de Iniciación de Procedimientos de Arbitraje en contra de los Estados Unidos Mexicanos (“México”) al amparo del Capítulo XI del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (“TLCAN”), por supuestas violaciones a los Artículos 1102, 1106 y 1110 del TLCAN, derivadas de la imposición de un impuesto especial, en vigor desde el 1 de enero de 2002, a los refrescos que contuvieran jarabe de maíz de alta fructosa. El 4 de agosto de 2004, Archer Daniels Midland Company y Tate & Lyle Ingredients Americas, Inc., (en adelante “ADM/Tate & Lyle” o “los accionistas de ALMEX”), dos compañías con sede en el Estado de Illinois y constituidas en el Estado de Delaware, presentaron una similar Solicitud de Iniciación de Procedimientos de Arbitraje en contra de México, basada en la misma medida tributaria.

2. El 8 de septiembre de 2004, México presentó una detallada solicitud de conformidad con el Artículo 1126 del TLCAN, persiguiendo la instalación un tribunal de arbitraje para decidir sobre la acumulación de las reclamaciones de CPI y ADM/Tate & Lyle. CPI y ADM/Tate & Lyle (en adelante, “las Demandantes”) y México alcanzaron posteriormente un acuerdo sobre la composición y el mandato de un “Tribunal de Acumulación” que resolvería sobre la solicitud de México. El 8 de abril de 2005, México y las Demandantes presentaron una “Confirmación del Acuerdo de las Partes Contendientes sobre Consolidación,” en que confirmaron la composición y el mandato del Tribunal de Acumulación conforme al Artículo 1126, pero en la que se estipuló que, en el evento que la acumulación fuere ordenada, las partes contendientes determinarían de común acuerdo la composición del panel que conocería de las reclamaciones acumuladas. La Confirmación del Acuerdo estableció también que todos los procedimientos del Tribunal de Acumulación se “regirían por las Reglas del Mecanismo Complementario del CIADI, según hayan sido modificadas por los requisitos procesales del Capítulo XI del TLCAN.”

3. La presentación de México respaldando la acumulación de las reclamaciones y las presentaciones de las Demandantes en oposición a la misma fueron recibidas por el CIADI el 11 de abril de 2005 y por el Tribunal de Acumulación el 12 de abril de 2005. Las partes contendientes, a través de sus representantes, presentaron argumentos orales y respondieron a las preguntas del Tribunal durante una audiencia celebrada en la sede del Centro en Washington, D.C. el 18 de abril de 2005. Representantes de los Gobiernos de Canadá y de los Estados Unidos de América estuvieron también presentes en la audiencia.

4. Para comenzar, el Tribunal expresa su agradecimiento a las partes por sus sobresalientes presentaciones escritas y orales. El Tribunal fue asistido en gran medida en el análisis de las preguntas y cuestiones ante él planteadas por los argumentos de las partes y la calidad de su defensa.

5. La cuestión planteada ante este Tribunal es si las reclamaciones del Artículo 1120 del TLCAN sometidas por CPI por una parte, y ADM/Tate & Lyle por otra, deben ser acumuladas en todo o en parte. Para emitir una orden de acumulación, el Tribunal de Acumulación debe primero estar “satisfecho” que los reclamaciones plantean “cuestiones en común de hecho o de derecho.” Si ese requisito se cumple, el Tribunal puede, “en interés de una resolución justa y eficiente” de los reclamaciones emitir una orden de acumulación (Artículo 1126(2)).

6. El Tribunal de Acumulación acepta que las reclamaciones sometidas al arbitraje tienen ciertas cuestiones de hecho o de derecho en común para los efectos del Artículo 1126(2). El Tribunal por lo tanto debe considerar si, en el interés de una resolución justa y eficiente de las reclamaciones, debe conceder o denegar la solicitud de acumulación.

7. En este contexto, el Tribunal nota antes que nada que las partes no disputan que CPI y los accionistas de ALMEX son directos y “fieros competidores.” México ha sostenido que estas partes podrían coordinar sus respectivas reclamaciones bajo el Capítulo XI en contra de México, pero no ha disputado que CPI y los accionistas de ALMEX son competidores globales. Como tales, cada compañía enfatizó que no puede hacer conocido a la otra, ni ante un tribunal de arbitraje ni en cualquier otra parte, detalles relativos a la naturaleza de sus inversiones, estrategias comerciales, costos de producción, diseño de planta, efectos del impuesto en sus inversionistas e inversiones, y cualquier otro dato que deba ser presentado ante un tribunal encargado de examinar si ha habido o no discriminación, requisitos de desempeño ilegalmente impuestos, o una expropiación en los términos del Capítulo XI.

8. La competencia directa y principal entre las Demandantes, y la consiguiente necesidad de complejas medidas de confidencialidad a través del proceso del arbitraje, haría la acumulación, total o parcial, en este caso, extremadamente difícil. Las partes no estarían en posición de trabajar juntas y compartir información. El proceso, incluyendo acuerdos esenciales de confidencialidad, producción de documentos, presentaciones escritas y argumentos orales, tendrían que tramitarse, en medida substancial, por vías separadas. La acumulación de las reclamaciones de competidores directos y principales tendría como resultado, necesariamente, un procedimiento lento y complejo, para proteger la confidencialidad de información delicada.

9. El Tribunal considera que la competencia entre las Demandantes afectará desfavorablemente su habilidad en un procedimiento acumulado para presentar sus casos en plenitud. El debido proceso es fundamental en cualquier procedimiento de solución de controversias, y las partes no deben tener que calcular que parte de la información, evidencia, documentos y argumentos pueden compartir con sus competidores y cuales no. El tribunal que conoce de las reclamaciones no debiera tener que establecer procedimientos separados para acomodar las sensibilidades que en materia de competencia pudieran conllevar la evidencia y presentaciones de los diferentes demandantes. En estas circunstancias, una orden de acumulación no puede ser en el interés de una resolución justa y eficiente de las reclamaciones. Dos tribunales pueden manejar dos casos separados de una manera más justa y eficiente que un tribunal donde los dos demandantes son competidores directos y principales y las reclamaciones generan cuestiones de competencia y sensibilidad comercial.

10. México sostiene que toda información confidencial puede y será protegida en procedimientos acumulados, y que las cuestiones de la competencia y la confidencialidad estarían presentes aún en el evento de procedimientos separados. Sin embargo la información confidencial entre competidores sería mucho más fácilmente protegida en procedimientos separados, que, asimismo, permitirían un procedimiento de arbitraje mucho más eficiente en estas circunstancias. Los competidores que someten reclamaciones al amparo del Artículo 1120 no debieran ser obligados a arriesgar (a) no ser capaces de presentar sus casos en plenitud; o (b) tener que compartir información confidencial y de negocios con su competidores; o (c) procedimientos paralelos dentro del marco de un procedimiento arbitral, que, necesariamente, serán mucho más lentos y menos eficientes que procedimientos ante tribunales separados.

11. En gran medida a causa de su fuerte competencia, las Demandantes no desean tener sus reclamaciones acumuladas. ¿Tienen sus preferencias importancia alguna? El artículo 1126 no contempla las preferencias en contra de la acumulación. No obstante ello, la autonomía de las partes parece haber jugado un papel de importancia en el establecimiento convenido del Tribunal de Acumulación y las reglas de procedimiento pactadas. Las partes “complementaron” las reglas sobre nombramiento y las disposiciones del Artículo 1126, con la participación y el acuerdo del Gobierno de México, y sin objeción de los Gobiernos de Canadá y los Estados Unidos de América. Los representantes de Canadá y de los Estados Unidos de América estuvieron presentes en la audiencia, y, subsiguientemente ambos gobiernos indicaron por cartas al Tribunal que no harían presentaciones conforme al Artículo 1128 del TLCAN, en el procedimiento de acumulación.

12. Pareciera derivarse de lo anterior que, dado que la autonomía de las partes, a lo menos para ciertos limitados propósitos, ha sido entendida como subsumida en el Artículo 1126, lo que ha sido aceptado por los tres Estados partes del TLCAN y por las partes privadas en este procedimiento de acumulación, la autonomía de las partes debe ser una consideración relevante a ser tenida en cuenta en la interpretación y aplicación del Artículo 1126 en este caso. El Tribunal nota que tres de las cuatro partes contendientes no desea que las reclamaciones sean acumuladas, ni en todo ni en parte, en gran medida, debido al problema de la competencia directa. El Tribunal percibe esos deseos como un elemento relevante al evaluar la justicia de la acumulación propuesta.

13. México argumentó, persuasivamente, que las reclamaciones presentadas por CPI y ADM/Tate & Lyle son casi iguales, que las cuestiones de fondo sobre la responsabilidad del Estado serían las mismas, y que si bien podría haber diferencias importantes entre las Demandantes con respecto a los daños, esas diferencias no justificarían procedimientos separados. México instó al Tribunal a fijarse en la redacción de las reclamaciones presentadas por CPI y ADM/Tate & Lyle, cuya redacción, en efecto, es muy similar. México sostuvo también que el problema de competencia/confidencialidad era insuficiente como base para denegar su solicitud.

14. CPI y los accionistas de ALMEX, por otro lado, apuntan a estrategias de negocios diferentes entre las Demandantes, inversiones diferentes, mercados, tecnología, costos, e impactos diferentes del impuesto. Las diferentes expectativas al momento de invertir fueron citadas también, todo lo cual podría representar diferentes cuestiones de hecho en los términos del Artículo 1126(2). Los accionistas de ALMEX indicaron que su “plan estratégico deberá ser revelado al Tribunal durante los subsiguientes procedimientos bajo un orden de protección.” (traducción del Tribunal). Citaron su incapacidad para revelarlo en los procedimientos ante este Tribunal, y las diferencias con el plan de CPI, como una ilustración del problema de competencia/confidencialidad. CPI sostuvo que las reclamaciones de los accionistas de ALMEX eran principalmente de carácter comercial y que darían lugar a problemas jurisdiccionales. Los accionistas de ALMEX no aceptaron estas representaciones por CPI. Pero las Demandantes tienen muy claro que sus inversiones se basaron en estrategias comerciales diferentes, que sus objetivos de mercado e inversiones eran diferentes, y que el impuesto tendría un impacto substancialmente diferente en ellas. México no disputó el diferente impacto del impuesto, pero mantuvo que la atención del Tribunal debía fijarse en la similitud de las reclamaciones (en la forma en que se presentaron ante el CIADI) de las Demandantes. Más aún, como CPI indicó en su presentación escrita, México no indicó, aparte de posibles excepciones a

la jurisdicción, las defensas comunes que planea oponer a las reclamaciones. México no está requerido bajo el Artículo 1126 a indicarlo, pero habría ayudado a la posición de México en términos de evaluar el significado de cuestiones comunes de hecho o de derecho.

15. El Tribunal está persuadido que, pese a la existencia de ciertas cuestiones comunes de hecho y de derecho, las numerosas distintas cuestiones de responsabilidad del estado y cuantificación de los daños confirman aún más la necesidad de procedimientos separados.

16. México sostiene, también persuasivamente, que con procedimientos separados se arriesgan laudos contradictorios en perjuicio de México y que los laudos contradictorios no pueden constituir una “justa” resolución de las reclamaciones. Las Demandantes, por su parte, están dispuestas a correr el riesgo de laudos contradictorios. El Tribunal cree que el riesgo de laudos contradictorios es menor en estos casos dado que las reclamaciones aparecen ser suficientemente diferentes entre sí, con respecto a la responsabilidad del estado y la cuantificación de los daños. Este Tribunal no tiene ante sí un gran número de demandantes idénticos o similares. El impacto del impuesto puede diferir también en términos de una posible responsabilidad de México. El impuesto podría, por ejemplo, constituir una expropiación respecto de un demandante, pero no del otro. Asumiendo expropiación, lo que ciertamente será refutado por México, el cálculo de los daños diferirá entre las tres Demandantes. Laudos distintos en cuanto a responsabilidad y daños no implican, necesariamente, laudos contradictorios.

17. En todo caso, el Tribunal de Acumulación está satisfecho con que el riesgo de la injusticia para México resultante de laudos contradictorios emitidos en procedimientos separados no puede pesar más que la injusticia a los Demandantes por las ineficiencias procesales que surgirían en procedimientos acumulados, por las razones arriba explicadas.

18. El Tribunal también considera que el problema de la demora es relevante a la cuestión de la justicia y la eficiencia de la acumulación. Como se ha hecho notar, CPI presentó su Solicitud de Iniciación de Procedimientos de Arbitraje al CIADI el 21 de octubre de 2003, mientras ADM/Tate & Lyle presentó su Solicitud de Iniciación de Procedimientos de Arbitraje el 4 de agosto de 2004. El 8 de septiembre de 2004, México presentó una solicitud de acumulación. CPI está actuando ante un tribunal constituido y ha presentado su memorial sobre cuestiones de responsabilidad del Estado. ADM/Tate & Lyle no tienen todavía un tribunal constituido. El Tribunal de CPI, en su Resolución Procesal No. 2 de 14 de enero de 2005, decidió no suspender su procedimiento, no obstante la solicitud de México en tal sentido, indicando que “el Tribunal [del caso CPI], si bien no se

encuentra en esta fase indagando las causas, está preocupado por el hecho que haya transcurrido tanto tiempo desde la fecha en que la reclamación fue presentada.”

19. El Tribunal de Acumulación comparte la preocupación del Tribunal del caso CPI. La acumulación de las reclamaciones de CPI y ADM/Tate & Lyle, total o parcial, requeriría un calendario para presentaciones escritas y orales que acomodara a cuatro partes. Procedimientos complejos o de dos vías se tendrían que establecer para proteger información confidencial y derechos de propiedad en cada etapa del procedimiento. No sólo tendrían las Demandantes que ejercer un extraordinario cuidado para evitar revelar tal información al otro, sino que México tendría sus propias dificultades al presentar respuestas a reclamaciones cuidándose de no revelar en su evidencia, respuestas escritas y argumentos orales, información confidencial y derechos de propiedad de una parte a la otra. Si, alternativamente, los casos siguieran caminos separados, para protegerse del riesgo de laudos contradictorios el tribunal tendría que esperar hasta que cada caso fuera completado para emitir su laudo final. Dado que los casos no están cerca procesalmente hablando, el resultado, necesariamente, sería un sustancial retraso en el proceso decisorio, en particular para CPI y México en el caso presentado por CPI. A juicio del Tribunal, la complejidad y demora adicionales confirman que “una resolución justa y eficiente” de las reclamaciones, en los términos del Artículo 1126, no podría darse.

20. Por las razones que se han enunciado, la solicitud de acumulación de los Estados Unidos Mexicanos es rechazada.

21. CPI ha reclamado el reembolso de sus costas procesales y profesionales relacionadas con la solicitud de México. La solicitud de México y la audiencia ante este Tribunal de Acumulación ha significado que todas las partes han tenido la oportunidad y el beneficio de indagar en el medio más apropiado para conducir el arbitraje de sus reclamaciones. En estas circunstancias, el Tribunal de Acumulación decide que cada parte debe asumir sus propios gastos y honorarios de abogados y que un 50% de los honorarios y gastos de los miembros del tribunal y de los gastos y de los cargos del CIADI deben ser soportados por México, 25% por CPI, y 25% por los accionistas de ALMEX.

Hecho en Washington D.C. a 20 de mayo de 2005.

SR. ARTHUR W. ROVINE
Árbitro

SR. EDUARDO SIQUEIROS
Árbitro

SR. BERNARDO M. CREMADES
Presidente del Tribunal