

**Caso CIADI N° ARB/07/5**

**GIOVANNA A BECCARA Y OTROS  
(DEMANDANTES)**

y

**REPÚBLICA ARGENTINA  
(DEMANDADA)**

**RESOLUCIÓN PROCESAL N° 3**

**(ORDEN DE CONFIDENCIALIDAD)**

**27 DE ENERO DE 2010**

## Índice

COMENTARIOS PRELIMINARES .....	3
I. CONTEXTO GENERAL DE LA CONTROVERSIA.....	4
II. ANTECEDENTES PROCESALES .....	5
III. RESUMEN DE LA POSICIÓN DE LAS PARTES .....	13
A. Posición de las Demandantes .....	13
B. Posición de la Demandada .....	16
IV. FACULTAD DECISORIA DEL TRIBUNAL Y CONTEXTO JURÍDICO GENERAL .....	18
A. Comentarios preliminares .....	18
B. Facultad del Tribunal de dictar una orden de confidencialidad .....	20
C. En General: Estándar de confidencialidad en el arbitraje CIADI .....	22
V. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE CUESTIONES ESPECÍFICAS .....	24
a) <b>Respecto del presente procedimiento de arbitraje .....</b>	<b>25</b>
b) <b>Respecto de la información contenida en la Base de Datos .....</b>	<b>33</b>
c) <b>Respecto de los Anexos Documentales relativos a otros procedimientos de arbitraje, en particular Anexos RE-427, RE-428, RE-429, RE-435, RE-440, RE-452, RE-462, RE-488, RE-489, RE-490, RE-491, RE-492, RE-493, RE-494, RE-495, RE-496, RE-497, RE-498, RE-499, RE-504 y RE-528 .....</b>	<b>37</b>
VI. RESOLUCIÓN .....	43

## **COMENTARIOS PRELIMINARES:**

1. En la presente Resolución, el Tribunal adopta el siguiente método de citación:
  - “R-MJ” se refiere al Primer Memorial sobre Jurisdicción y Admisibilidad de la Demandada presentado el día 8 de agosto de 2008.
  - “C-MJ” se refiere al Memorial de Contestación sobre Jurisdicción de las Demandantes presentado el día 7 noviembre de 2008.
  - “R-R-MJ” se refiere a la Réplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad de la Demandada presentada el día 23 de febrero de 2009.
  - “C-R-MJ” se refiere a la Dúplica sobre Jurisdicción de las Demandantes presentada el día 6 de mayo de 2009
  - “RSP 20.10.06” se refiere a la carta de la Demandada de fecha 20 de octubre de 2006.
  - “RSP 18.12.06” se refiere a la carta de la Demandada de fecha 18 de diciembre de 2006.
  - “RSP 24.01.07” se refiere a la carta de la Demandada de fecha 24 de enero de 2007.
  - “CL 12.03.08” se refiere a la carta de las Demandantes de fecha 12 de marzo de 2008.
  - “RSP 19.03.08” se refiere a la carta de la Demandada de fecha 19 de marzo de 2008.
  - “CL 27.03.08” se refiere a la carta de las Demandantes de fecha 27 de marzo de 2008.
  - “CL 03.04.08” se refiere a la carta de las Demandantes de fecha 3 de abril de 2008.
  - “RSP 05.02.09” se refiere a la carta de la Demandada de fecha 5 de febrero de 2009.
  - “CL 07.06.09” se refiere a la carta de las Demandantes de fecha 7 de junio de 2009.
  - “CL 06.07.09” se refiere a la carta de las Demandantes de fecha 6 de julio de 2009.
  - “CL 30.01.09” se refiere a la carta de las Demandantes de fecha 30 de enero de 2009.
  - “RSP 24.06.09” se refiere a la carta de la Demandada de fecha 24 de junio de 2009.
  - “CL 16.09.09” se refiere a la carta de las Demandantes de fecha 16 de septiembre de 2009.
  - “RSP 16.09.09” se refiere a la carta de la Demandada de fecha 16 de septiembre de 2009.
  - “Transcripción de la Primera Sesión” se refiere a la transcripción de la Primera Sesión de fecha 10 de abril de 2008 (Tr. pág. 1/1.1 significa Transcripción, página 1, línea 1).
  - “Acta de la Primera Sesión” se refiere al Acta de la Primera Sesión de fecha 10 de abril de 2008.
  - “Exh. C-[N°]” se refiere a los anexos documentales de las Demandantes.
  - “Exh. R[letter]-[N°]” se refiere a los anexos documentales de la Demandada.

## **I. CONTEXTO GENERAL DE LA CONTROVERSIA<sup>1</sup>**

2. Esta Resolución se emite en el contexto de una controversia relacionada con la reclamación de indemnización de las Demandantes por la supuesta violación de las obligaciones de la Demandada de conformidad con el *Acuerdo entre la República Argentina y la República de Italia para la Promoción y Protección de Inversiones*, suscripto en Buenos Aires el 22 de mayo de 1990, en dos copias originales, en idioma italiano y español, ambas de igual autenticidad (de aquí en adelante, el “TBI Argentina-Italia”) en relación con los bonos que se alega que ha emitido la Demandada, de los que se alega que las Demandantes son tenedores, y respecto de los cuales la Demandada incumplió el pago.

3. Después de la cesación de pagos de Argentina el día 24 de diciembre de 2001 por más de USD 100 mil millones en bonos de deuda externa debidos a acreedores argentinos y extranjeros<sup>2</sup>, el país procedió a la reestructuración de la deuda, lo que culminó en el lanzamiento de una Oferta de Canje el día 14 de enero de 2005. Conforme a esta Oferta de Canje, los tenedores de bonos podían intercambiar las series de bonos existentes, en relación a los que Argentina había suspendido los pagos, por nuevos títulos de deuda a ser emitidos por Argentina. El 25 de febrero de 2005 venció el período de presentación de solicitudes en relación con la Oferta de Canje, con la participación de 76,15% de las tenencias<sup>3</sup>.

4. Los Demandantes no participaron de la Oferta de Canje. Un hecho controvertido entre las Partes es si, y en ese caso, en qué medida, las Demandantes tienen derecho a la reclamación de una indemnización en relación con los bonos que adquirieron y que no presentaron a la Oferta de Canje. Esta controversia llevó a las Demandantes a presentar su Solicitud de Arbitraje ante el CIADI el día 14 de septiembre de 2006.

5. A la luz del objeto de la presente resolución, que se centra en cuestiones procesales específicas, a saber, cuestiones de confidencialidad, no es necesario profundizar más en los detalles de los hechos y las circunstancias de la controversia en este momento. Estos detalles se abordarán cuando se dé tratamiento a la fase jurisdiccional del caso.

---

<sup>1</sup> El siguiente resumen del contexto fáctico no pretende ser exhaustivo, sino que sólo presentar el contexto general de la controversia.

<sup>2</sup> R-R-MJ § 66.

<sup>3</sup> R-MJ § 40; C-R-MJ § 205

## **II. ANTECEDENTES PROCESALES**

6. El día 14 de septiembre de 2006 las Demandantes presentaron su Solicitud de Arbitraje, acompañada por los Anexos A a E, que contienen información sobre las Demandantes individuales, como el nombre, el domicilio, el número de archivo en la Base de Datos, el Código ISIN de los títulos de deuda, el monto nominal, el precio y la fecha de compra, así como documentación de respaldo de estos datos.

7. Entre los días 14 de septiembre de 2006 y 7 de febrero de 2007, la fecha del acto de registro de la Solicitud de Arbitraje, las Demandantes presentaron anexos complementarios, así como “versiones modificadas” de los anexos presentados con anterioridad, que reflejaron: i) la incorporación de ciertas Demandantes, ii) el retiro de ciertas Demandantes, iii) ciertas correcciones y modificaciones de la documentación relativa a otras Demandantes, y iv) la revisión de ciertos montos totales sobre la base de los ajustes precedentes y la incorporación de una nueva serie de bonos.

En síntesis, los Anexos a la Solicitud de Arbitraje que contienen datos relativos a las Demandantes individuales están organizados del siguiente modo:

### “Lista de Demandantes

Anexo A	Lista de Demandantes que son personas físicas;
Anexo B	Lista de Demandantes que son personas físicas y que tienen la copropiedad de bonos con nacionales no italianos que no han iniciado reclamaciones (y que, por eso, solo reclaman indemnización en relación con su proporción);
Anexo C	Lista de Demandantes que son personas jurídicas

### Documentación de respaldo:

Anexo D	Documentación de respaldo de las Demandantes incluida en los Anexos A o B;
---------	--

Anexo E Documentación de respaldo de las Demandantes incluida en el Anexo C.

Listas complementarias

Anexo K Lista de Demandantes agregadas a los Anexos A, B o C antes del acto de registro de la Solicitud de Arbitraje.

Anexo L Lista de Demandantes que han retirado su consentimiento al arbitraje y han sido eliminadas de los Anexos A, B o C, y D o E, según corresponda<sup>4</sup>.” [Traducción del Tribunal].

Asimismo, los Anexos I y J contienen documentos relacionados con la revisión de los montos agregados (Anexo I) y la incorporación de una nueva serie de bonos (Anexo J).

8. La Demandada se opuso a los cambios realizados en cuanto a la identidad y cantidad de Demandantes reflejados en los anexos modificados, y adujo en repetidas ocasiones que estos Anexos no deberían admitirse, y que la Solicitud de Arbitraje debía rechazarse<sup>5</sup>.

9. El día 7 de febrero de 2007 sobre la base de la conclusión de que la controversia no se encuentra manifiestamente fuera de la jurisdicción del CIADI, la Secretaria General del CIADI registró la Solicitud de Arbitraje de las Demandantes con sus Anexos A a L y emitió la Notificación del Acto de Registro.

10. El día 16 de mayo de 2007 y el 5 de febrero de 2008, las Demandantes volvieron a presentar “versiones modificadas” de los Anexos A al E e I al L, que reflejaban el retiro de ciertas Demandantes así como correcciones limitadas a la documentación de determinadas Demandantes.

11. El día 4 de marzo de 2008 la Demandada le solicitó al Tribunal que ordenara que las Demandantes presentaran los archivos en Excel de los Anexos A, B y C a la Solicitud de Arbitraje y sus presentaciones ulteriores, así como los Anexos K y L a fin de facilitar el ejercicio de los derechos de defensa de la Demandada.

---

<sup>4</sup> CL 12.03.08 pág. 4.

<sup>5</sup> RSP 20.10.06, págs.1 y ss.; RSP 18.12.06, págs. 14 y ss.; RSP 24.01.07, págs. 1 y ss.

12. El día 12 de marzo de 2008 las Demandantes respondieron a la carta de la Demandada del día 4 de marzo de 2008, y solicitaron que el Tribunal rechazara la solicitud de la Demandada, argumentando que las Demandantes no tienen archivos en Excel de los datos en cuestión y que esos datos se almacenan en una Base de Datos de Microsoft SQL. Tras formular explicaciones adicionales sobre el contenido de los diversos Anexos, las Demandantes destacaron que ya habían presentado a la Demandada discos en soporte magnético con versiones en “.pdf” que permiten la función de búsqueda en los Anexos que contienen la información individual de cada Demandante. Según las Demandantes, esta información y el soporte proporcionado a la Demandada ya superaron los requisitos mínimos establecidos en las Reglas del CIADI. Sin embargo, las Demandantes también estaban dispuestas a permitir el acceso directo de la Demandada a su Base de Datos en línea, siempre que la Demandada aceptara firmar un acuerdo de confidencialidad, cuya versión preliminar se adjuntó a la carta de las Demandantes.

13. El día 19 de marzo de 2008 la Demandada respondió a la carta de las Demandantes del día 12 de marzo de 2008 y solicitó una copia de seguridad del servidor SQL para uso interno. Según la Demandada, el formato de la información suministrada por las Demandantes hasta el momento no le permitió a la Demandada ejercer sus derechos de defensa en forma adecuada, porque no constituía “una base de datos debidamente organizada que contenga la información y la documentación de las Demandantes . . . en un formato fácilmente accesible para la Demandada”. La Demandada también rechazó el acuerdo de confidencialidad propuesto por las Demandantes, y argumentó que superaba los deberes de confidencialidad contemplados en las diversas Reglas y Reglamentos del CIADI, que ya garantizarían la confidencialidad de manera adecuada y suficiente.

14. El día 27 de marzo de 2008 las Demandantes respondieron a la carta de la Demandada del día 19 de marzo de 2008, e insistieron en que el Convenio y las Reglas del CIADI no protegían en forma adecuada la confidencialidad de los datos personales de las Demandantes conforme al Derecho italiano aplicable, y que ya le habían presentado a la Demandada toda la información pertinente de un modo que cumplía, e incluso superaba, los requisitos de las Reglas 1 y 2 de las Reglas de Iniciación del CIADI. Por ello, las Demandantes solicitaron al Tribunal que rechazara la solicitud de la Demandada de que ordenara que las Demandantes proporcionaran acceso, en una copia de seguridad, al servidor SQL, y solicitaron que ordenara que la Demandada suscribiera el acuerdo de confidencialidad propuesto, para permitir que las Demandantes proporcionaran a la Demandada los Anexos A, B, C, K y L en formato Microsoft Access.

15. El día 31 de marzo de 2008 el CIADI informó a las Partes de que el Tribunal había tomado nota de la correspondencia intercambiada por ellas los días 4, 12, 19 y 27 de marzo de 2008 y había decidido diferir su decisión sobre la cuestión hasta la Primera Sesión del día 10 de abril de 2008.

16. El día 10 de abril de 2008 se celebró la Primera Sesión en la sede del Centro en Washington, D.C., donde se estableció el calendario procesal para el resto del proceso. Durante la Primera Sesión, se acordó que el arbitraje se bifurcaría en una fase jurisdiccional y una fase sobre el fondo. Respecto de la cuestión de confidencialidad, el Presidente del Tribunal (el Dr. Robert Briner) afirmó que la cuestión se refería a información de las Demandantes individuales y que, por ende, carecía de importancia para esta fase jurisdiccional<sup>6</sup>. Por ello, la cuestión de confidencialidad se trataría en el momento en que se debiera analizar la situación particular de las Demandantes individuales, pero enfatizó, sin embargo, que “es inherente al arbitraje ante el CIADI, cuando en el CIADI la mayoría de los laudos y las decisiones posiblemente se conocen que las circunstancias de los demandantes o reclamantes individuales queden confidenciales”<sup>7</sup>.

17. El día 9 de mayo de 2008 el CIADI envió una carta en nombre del Tribunal en la que modificó el calendario procesal anunciado durante la Primera Sesión. Conforme a este nuevo calendario, las Partes debían deliberar acerca del intercambio de documentos solicitados por cada una de ellas y, en caso de que no logran alcanzar un acuerdo, debían presentar sus respectivas “Tablas Redfern” junto con cartas explicativas opcionales el día 5 de diciembre de 2008.

18. El día 5 de diciembre de 2008 las Partes presentaron sus respectivas “Tablas Redfern”, donde detallaron las solicitudes específicas para la presentación de documentos de la otra Parte y sus objeciones a las solicitudes de la otra Parte.

19. El día 12 de diciembre de 2008, el Tribunal emitió la Resolución Procesal N° 1 mediante la cual decidió sobre las solicitudes de producción de documentos de las Partes y les ordenó que produjeran dichos documentos a más tardar el día 22 de diciembre de 2008.

20. El día 22 de diciembre de 2008, las Partes intercambiaron documentos de conformidad con el Anexo A de la Resolución Procesal N° 1 del Tribunal.

Al día de la fecha, las Demandantes aducen que han permitido el acceso de la Demandada a<sup>8</sup>:

- Anexos A, B, C, K y L en DVD en formato “.pdf” con función de búsqueda, así como en formato Microsoft Access.
- Anexos D y E en la forma de compilaciones de documentación escaneada (los Anexos A, B y C contienen cada uno un índice con referencias cruzadas entre los nombres de cada Demandante y el número de expediente asignado a la documentación de respaldo contenida en los Anexos D y E sobre la Demandante).

---

<sup>6</sup> Primera Sesión Tr. pág. 143/l. 11; pág. 144/l. 18-21.

<sup>7</sup> Primera Sesión Tr. pág. 145/l. 13-17; pág. 146/l. 1-4.

<sup>8</sup> CL 12.03.08 pág. 3, pág. 5; CL 30.01.09, pág. 5; C-MJ § 292; C-R-MJ § 241.



21. Por el contrario, la Demandada presentó solo parte de los documentos mencionados en la Resolución Procesal N° 1 del Tribunal (véase § 19 *supra*).

22. El día 30 de enero de 2009 las Demandantes enviaron una carta donde se quejaban de la supuesta falta de cumplimiento de la obligación de la Demandada de presentar los documentos dentro del plazo dispuesto por el Tribunal en su Resolución Procesal N° 1 y de la supuesta negativa de la Demandada a suscribir un acuerdo de confidencialidad a fin de proteger la información personal de las Demandantes. Por ello, las Demandantes solicitaron que el Tribunal le ordenara a la Demandada que terminara de presentar todos los documentos de conformidad con la Resolución Procesal N° 1 del Tribunal y que mantuviera la confidencialidad de todos los datos o documentos relacionados con las Demandantes individuales (véase § 43, *infra*).

23. El día 5 de febrero de 2009, en reacción a la carta de las Demandantes del día 30 de enero de 2009, la Demandada solicitó la ampliación del plazo para su contestación. Mientras tanto, volvió a resaltar que no consideraba que el Acuerdo de Confidencialidad fuera necesario, urgente o exigible de conformidad con el derecho italiano. De todos modos, la Demandada indicó que había acordado negociar la cuestión con las Demandantes y adjuntó una copia de un acuerdo de confidencialidad que estaría dispuesta a suscribir.

24. El día 9 de febrero de 2009 la Demandada completó la presentación de documentos conforme a las instrucciones del Tribunal (véase § 20, *supra*) y a la solicitud de las Demandantes (véase § 22, *supra*).

25. El día 12 de febrero de 2009 el Tribunal invitó a las Partes a que continuaran sus deliberaciones para la celebración de un acuerdo de confidencialidad, y manifestó que “si las Partes no pueden llegar a este acuerdo y si una de las Partes así lo solicita, el Tribunal escuchará a las Partes respecto de esta cuestión en ocasión de la Audiencia de junio de 2009 y tomará las medidas necesarias entonces”.

26. El día 21 de mayo de 2009 el Tribunal estableció ciertos principios para la realización de la Audiencia sobre Jurisdicción y confirmó, entre otros asuntos, que la audiencia tendría una duración de 5,5 días, definió el alcance de los interrogatorios directos a los testigos y peritos, y estableció nuevos plazos para la designación de testigos y peritos y la presentación de documentos para los interrogatorios directos y contra-interrogatorios. Según esta carta, las Partes debían intercambiar las listas de testigos para los contra-interrogatorios y para los interrogatorios directos a más tardar el día 28 de mayo de 2009, y debían intercambiar los documentos que no obraran en el expediente que desearan utilizar a efectos de los contra-interrogatorios a más tardar el día 3 de junio de 2009 y los documentos que no obraran en el expediente que

desearan utilizar a efectos de la segunda ronda de interrogatorios directos a más tardar el día 9 de junio de 2009.

27. El día 28 de mayo de 2009 las Partes presentaron su designación de testigos y peritos pertinentes para la fase jurisdiccional. Las Demandantes no designaron directamente testigos o peritos de la Demandada para el contra-interrogatorio, sino que se reservaron el derecho de hacerlo en el caso de que la Demandada designara testigos o peritos para el interrogatorio directo y para ampliar el alcance de la segunda ronda de interrogatorios directos de los testigos y peritos de las Demandantes en este sentido.

28. El día 3 de junio de 2009 la Demandada presentó sus documentos para los interrogatorios directos y los contra-interrogatorios acompañados de un índice, y solicitó la exposición de documentos en relación con el testimonio directo del Profesor Briguglio y del Profesor Nagareda. Esta presentación incluyó las carpetas con los llamados “Anexos Documentales Complementarios”. Los Demandantes no presentaron ningún documento relacionado con la realización de contra-interrogatorios o de una segunda ronda de interrogatorios directos a los testigos y peritos designados por la Demandada.

29. El día 7 de junio de 2009 las Demandantes respondieron a la presentación de la Demandada del día 3 de junio de 2009. Las Demandantes consideraron la presentación de los “Anexos Documentales Complementarios” de la Demandada como fuera de término y abusiva. Asimismo, las Demandantes señalaron que estos anexos documentales contenían 21 dictámenes periciales y transcripciones provenientes de otros arbitrajes en virtud de tratados que involucraban a Argentina, lo que suponía ignorar toda protección de la confidencialidad en tales procedimientos. Según las Demandantes, aparte de la inobservancia de los deberes de confidencialidad, esta presentación sería contraria al principio de igualdad entre las Partes, dado que las Demandantes no tendrían acceso a aquellas actuaciones y que el uso selectivo y fuera de contexto de estas pruebas por parte de la Demandada sería extremadamente desequilibrado. En consecuencia, las Demandantes le solicitaron al Tribunal que “rechazara todo el material confidencial relativo a otros procesos arbitrales presentado por la Demandada, incluidos en particular los Anexos RE-427, RE-428, RE-429, RE-435, RE-440, RE-452, RE-462, RE-488, RE-489, RE-490, RE-491, RE-492, RE-493, RE-494, RE-495, RE-496, RE-497, RE-498, RE-499, RE-504 y RE-528” [Traducción del Tribunal].

30. El día 9 de junio de 2009 el CIADI informó a las Partes que a la luz de las desafortunadas circunstancias que afectaron al Presidente del Tribunal (el Dr. Briner), no podría celebrarse la Audiencia sobre Jurisdicción como estaba planeado.

31. El día 9 de junio de 2009 las Demandantes reconocieron que la Audiencia se pospondría y comprendieron que los plazos relacionados se suspenderían, incluidos los plazos para la presentación de los documentos para los interrogatorios.

32. El día 17 de junio de 2009, el Presidente del Tribunal (el Dr. Briner) envió una carta a las Partes, donde el Tribunal: i) se reservó la decisión para una etapa ulterior del proceso, una vez que se establecieran las nuevas fechas para la celebración de la Audiencia con respecto a las cuestiones planteadas por las Partes en relación con la Audiencia, en particular con el testimonio de los testigos y los peritos, ii) rechazó la solicitud de producción de documentos formulada por las Demandantes en su carta del día 20 de mayo de 2009, e iii) invitó a la Demandada a establecer su postura con respecto a la excepción planteada por las Demandantes el día 7 de junio de 2009 sobre la presentación de la Demandada del día 3 de junio de 2009, en particular respecto de la excepción de las Demandantes sobre el material confidencial, antes del día 24 de junio de 2009.

33. El día 24 de junio de 2009 la Demandada respondió a la carta del Presidente del día 17 de junio de 2009 y a las cartas de las Demandantes de los días 7 y el 9 de junio de 2009. Respecto de la cuestión de confidencialidad, la Demandada destacó que i) no había presentado ningún documento utilizado en procedimientos confidenciales, ii) no existía una norma general de confidencialidad que rigiera los procedimientos de arbitraje ante el CIADI y iii) nunca había sido privada del uso de estos documentos en ningún procedimiento de arbitraje ante el CIADI. Por ello, la Demandada solicitó que las excepciones planteadas por las Demandantes sobre la admisibilidad de las partes pertinentes de los Anexos Documentales Complementarios fueran desestimadas.

34. El día 26 de junio de 2009 el Tribunal invitó a las Demandantes a responder a la carta de la Demandada del día 24 de junio de 2009.

35. El día 6 de julio de 2009 las Demandantes respondieron a la carta de la Demandada del día 24 de junio de 2009. Respecto de la confidencialidad, la postura de las Demandantes se puede resumir del siguiente modo: i) los documentos confidenciales presentados de modo selectivo por la Demandada se deben excluir para conservar la igualdad y la equidad entre las Partes, ii) la postura y la conducta de la Demandada muestran que siente que tiene la libertad de revelar y utilizar información confidencial. Las Demandantes se remitieron, entre otros, a un artículo publicado en Italia que contenía información supuestamente errónea sobre el estado actual del procedimiento arbitral con varias declaraciones que se asemejan a las contenidas en los escritos y la correspondencia de la Demandada (Isabella Bufacchi, *Tango-Bond, tempi lunghi all'Icsid*, *Il Sole*, 19 de junio de 2009). La postura y la conducta de la Demandada constituirían un abuso de la confidencialidad por parte

de la misma, por lo que una orden de confidencialidad sería necesaria para proteger la información personal de las Demandantes. En consecuencia, respecto de la cuestión de la confidencialidad, las Demandantes solicitaron al tribunal que emitiera una resolución en la que ordenara lo siguiente:

- “El siguiente material confidencial presentado por la Demandada y proveniente de otros arbitrajes en virtud de tratados se excluirá del expediente, incluidos los Anexos RE-427, RE-428, RE-429, RE-435, RE-440, RE-452, RE-462, RE-488, RE-489, RE-490, RE-491, RE-492, RE-493, RE-494, RE-495, RE-496, RE-497, RE-498, RE-499, RE-504 y RE-528.

[...]

- El expediente del presente procedimiento (“Información Confidencial”) se utilizará exclusivamente a efectos de llevar adelante el presente arbitraje y sólo podrá darse a conocer a cada una de las partes y sus representantes, agentes y empleados debidamente designados que trabajen directamente en el procedimiento de arbitraje; al Tribunal y a las personas empleadas por el Tribunal; al CIADI y a las personas empleadas por el CIADI; o a cualquier otra entidad a la que las Demandantes o la Demandada pueda recurrir a efectos de conservar la información y documentación de las Demandantes; y a las personas que actúen como testigos, peritos, asesores o consultores contratados por las partes con relación al arbitraje, en la medida en que la información o documentación de las Demandantes sea relevante para el testimonio o la labor de cualquiera de dichas personas. La presente Resolución se emitirá sin perjuicio de la capacidad de las Partes de publicar actualizaciones generales acerca del estado del caso, incluso respecto de la información de las Demandantes, siempre que dichas actualizaciones no contengan ni reflejen datos o documentación relativos a Demandantes individuales. El Tribunal debe solicitar a los representantes de las Partes que lleguen a un acuerdo respecto de una orden de Confidencialidad para el Tribunal en este sentido. Ante la ausencia de una orden consentida dentro del plazo de dos semanas a partir de la fecha de la presente resolución, las Representaciones deberían someter sus propuestas de órdenes a la consideración del Tribunal” [Traducción del Tribunal].

36. En sus respectivas cartas del día 16 de septiembre de 2009, en las que abordaron diversas cuestiones relacionadas con la audiencia, las Demandantes reiteraron su solicitud de eliminar el material confidencial presentado por la Demandada del expediente, en particular los “21 dictámenes periciales y transcripciones provenientes de otros arbitrajes en virtud de tratados que involucraban a Argentina, lo que suponía ignorar toda protección de la confidencialidad en tales procedimientos”, mientras que la Demandada insistió en que todos los documentos que presentó el día 3 de junio de 2009 debían admitirse<sup>9</sup>. Asimismo, las Demandantes reiteraron su solicitud “-presentada en primer lugar en marzo de 2008- de que el Tribunal emitiera una resolución en materia de confidencialidad que rigiera este proceso” [Traducción del Tribunal].

37. Tras la dimisión del Dr. Briner como Presidente del Tribunal, se designó al Prof. Pierre Tercier como su sucesor y nuevo Presidente del Tribunal el día 2 de septiembre de 2009. Este procedimiento, que se encontraba suspendido desde junio de 2009, se reanudó en forma activa el día 14 de octubre de 2009 a través de una teleconferencia conjunta entre el Tribunal, el Secretario y las Partes. Durante esta teleconferencia,

---

<sup>9</sup> CL 16.09.09, pág. 3, punto 3.b; RSP 16.09.09, págs. 6 y 11.

ambas Partes confirmaron sus posturas previas en materia de la cuestión de confidencialidad, y el Tribunal anunció que se pronunciaría al respecto.

### **III. RESUMEN DE LAS POSICIONES DE LAS PARTES**

#### **A. Posición de las Demandantes**

38. Según las Demandantes, a comienzos de 2006, *Task Force Argentina* reunió datos y documentación de cada uno de los tenedores de bonos de nacionalidad italiana que tenían una reclamación y que deseaban prestar su consentimiento a la oferta de la Demandada de arbitraje ante el CIADI. Tales datos y pruebas incluían una declaración de consentimiento al arbitraje ante el CIADI, una delegación de autoridad y un poder de representación, al igual que información y documentación relativa a la identidad, al domicilio y la nacionalidad italiana y a la titularidad de bonos de cada uno de los tenedores. Luego, esta información fue compilada conjuntamente con Cedacri. S.p.A. (“Cedacri”), una importante compañía de servicios informáticos en Italia, en una Base de Datos en línea.

39. Al momento de presentar su Solicitud de Arbitraje, y en diversas ocasiones posteriores, las Demandantes presentaron parte de la información compilada en la Base de Datos en forma de Anexos A a E, K y L de su Solicitud de Arbitraje (véanse §§ 7 y 10 *supra*) y en otros formatos diversos (véase § 20 *supra*). La única información contenida en la Base de Datos y que aún no ha sido presentada ante la Demandada sería información y documentos adicionales relativos a la nacionalidad de las Demandantes<sup>10</sup>.

40. En varias oportunidades, las Demandantes destacaron que estaban dispuestas a permitir que la Demandada tuviera acceso a todos los datos de las Demandantes, incluido el acceso directo a la propia Base de Datos, toda vez que la Demandada suscriba un Acuerdo de Confidencialidad apropiado a fin de proteger la confidencialidad de los datos personales de las Demandantes<sup>11</sup>.

41. Las Demandantes fundaron la necesidad de proteger su información personal principalmente en los siguientes argumentos:

- i) La Base de Datos se mantiene en Italia y, por lo tanto, se encuentra sujeta al Decreto Legislativo Italiano de 30 de junio de 2006, nota al pie 196 (en adelante, el “Código de Privacidad Italiano”), que ordena el estricto cumplimiento de un conjunto de normas allí establecidas y regula, en virtud de los artículos 31 a 36, la gestión electrónica de datos personales. El Código de

---

<sup>10</sup> C-R-MJ § 242.

<sup>11</sup> CL 12.03.08, pág. 1 y págs. 5-6 (véase, asimismo, Anexo B); CL 27.03.08, pág. 4; CL 03.04.08, pág. 10, nota al pie 20.

Privacidad Italiano “exige, en particular, que, en el caso de acceso a información privada por medios electrónicos (tales como computadoras personales autónomas, sistemas en red, sistemas de acceso electrónico en línea) y su utilización, el titular de los datos adopte las medidas específicas de protección tecnológica ilustradas en un Anexo *ad hoc* del Código de Privacidad Italiano, modificado oportunamente”<sup>12</sup>. “Asimismo, en el supuesto de transmisión de información privada a terceros o en el caso de su transferencia a Países que no pertenecen a la UE, el Código de Privacidad Italiano exige que la entidad transmisora adopte medidas a fin de garantizar que, en adelante, los datos se utilicen exclusivamente a los efectos para los que fueron inicialmente reunidos” [Traducción del Tribunal]<sup>13</sup>.

ii) El marco jurídico del CIADI (en particular, el Artículo 48(5) del Convenio del CIADI y las Reglas 15 y 32(2) de las Reglas de Arbitraje del CIADI) “no preve[ría] la confidencialidad requerida respecto de los datos de las Demandantes”, y sería “práctica habitual que las partes de un arbitraje del CIADI celebraran un acuerdo de confidencialidad en aras de garantizar la protección de información confidencial privada o comercial, y que los Tribunales del CIADI ordenaran que las partes lo hagan cuando una de las partes rechazara hacerlo” [Traducción del Tribunal]<sup>14</sup>.

iii) Dicha protección de la información personal de las Demandantes no causaría perjuicio alguno a la Demandada, puesto que “la Demandada tendrá la libertad de utilizar los datos en la medida necesaria para el arbitraje y se encontraría limitada exclusivamente en relación a su divulgación” [Traducción del Tribunal]<sup>15</sup>.

42. Debido a las diferencias irreconciliables entre sus respectivas posiciones, las Partes no lograron llegar a un acuerdo acerca del contenido y el alcance de un Acuerdo de Confidencialidad<sup>16</sup>.

43. En consecuencia, posteriormente, las Demandantes convirtieron su solicitud de que el Tribunal ordenara que la Demandada suscribiera el Acuerdo de Confidencialidad propuesto en una solicitud de que el Tribunal emitiera una resolución que previera lo siguiente:

“El Tribunal ordena que las partes consideren confidencial toda información o documentación presentada por la otra parte en el marco del presente procedimiento y relativa a Demandantes individuales. Dicha información o documentación se utilizará exclusivamente a efectos de llevar adelante el presente arbitraje y sólo podrá darse a conocer a cada una de las partes y sus representantes, agentes y empleados debidamente designados que trabajen directamente en el

---

<sup>12</sup> CL 12.03.08, pág. 5.

<sup>13</sup> CL 12.03.08, págs. 5-6.

<sup>14</sup> CL 27.03.08, págs. 2, 3.

<sup>15</sup> CL 27.03.08, pág. 3.

<sup>16</sup> CL 30.01.09, pág. 1; véanse, asimismo, págs. 4, 6 -7.

procedimiento de arbitraje; al Tribunal y a las personas empleadas por el Tribunal; al CIADI y a las personas empleadas por el CIADI; a Cedacri S.p.A. o cualquier otra entidad a la que pueda recurrirse a efectos de conservar la información y documentación de las Demandantes; y a las personas que actúen como testigos, peritos, asesores o consultores contratados por las partes con relación al arbitraje, en la medida en que la información o documentación de las Demandantes sea relevante para el testimonio o la labor de cualquiera de dichas personas” [Traducción del Tribunal]<sup>17</sup>.

44. Luego de la presentación por parte de la Demandada de sus “Anexos Documentales Complementarios” el día 3 de junio de 2009, las Demandantes plantearon diversas excepciones con respecto a dicha presentación (véanse § 28 y ss. *supra*), incluida la excepción según la cual entre los documentos presentados por la Demandada habría “21 dictámenes periciales y transcripciones provenientes de otros arbitrajes en virtud de tratados que involucraban a Argentina, lo que suponía ignorar toda protección de la confidencialidad en tales procedimientos”<sup>18</sup>. Dado que el uso “selectivo” y “fuera de contexto” de estos documentos por parte de la Demandada sería “sumamente desequilibrado” y permitiría que la Demandada goce de una “ventaja injusta respecto de las Demandantes, contraria al principio de igualdad entre las partes” [Traducción del Tribunal]<sup>19</sup>, las Demandantes también solicitaron que el Tribunal emitiera una resolución según la cual:

“La Demandada no utilizará durante la audiencia material confidencial que ha presentado proveniente de otros arbitrajes, incluidos los Anexos RE-427, RE-428, RE-429, RE-435, RE-440, RE-452, RE-462, RE-488, RE-489, RE-490, RE-491, RE-492, RE-493, RE-494, RE-495, RE-496, RE-497, RE-498, RE-499, RE-504 y RE-528” [Traducción del Tribunal]<sup>20</sup>.

45. En su presentación de fecha 6 de julio de 2009, confirmada por su presentación de fecha 16 de septiembre de 2009, las Demandantes modificaron y generalizaron sus solicitudes anteriores en materia de confidencialidad del siguiente modo:

“El siguiente material confidencial que la Demandada ha presentado proveniente de otros arbitrajes en virtud de tratados debe ser excluido del expediente, incluidos los Anexos RE-427, RE-428, RE-429, RE-435, RE-440, RE-452, RE-462, RE-488, RE-489, RE-490, RE-491, RE-492, RE-493, RE-494, RE-495, RE-496, RE-497, RE-498, RE-499, RE-504 y RE-528.

[...]

El récord del presente procedimiento (“Información Confidencial”) se utilizará exclusivamente a efectos de llevar adelante el presente arbitraje y sólo podrá darse a conocer a cada una de las partes y sus representantes, agentes y empleados debidamente designados que trabajen directamente en el procedimiento de arbitraje; al Tribunal y a las personas empleadas por el Tribunal; al CIADI y a las personas empleadas por el CIADI; o cualquier otra entidad que pueda ser designada por las Demandantes o la Demandada a efectos de conservar la información y documentación de las

---

<sup>17</sup> CL 30.01.09, pág. 8.

<sup>18</sup> CL 07.06.09, pág. 3; véase, asimismo, CL 06.07.09, pág. 7.

<sup>19</sup> CL 07.06.09, pág. 3.

<sup>20</sup> CL 07.06.09, pág. 7.

Demandantes; y a las personas que actúen como testigos, peritos, asesores o consultores contratados por las partes con relación al arbitraje, en la medida en que la información o documentación de las Demandantes sea relevante para el testimonio o la labor de cualquiera de dichas personas. La presente Resolución se emitirá sin perjuicio de la capacidad de las Partes de publicar actualizaciones generales acerca del estado del caso, incluso respecto de la información de las Demandantes, siempre que dichas actualizaciones no contengan ni reflejen datos o documentación relativos a Demandantes individuales. El Tribunal debe solicitar a los representantes de las Partes que lleguen a un acuerdo respecto de una orden de Confidencialidad para el Tribunal en este sentido. Ante la ausencia de un acuerdo en cuanto a esta orden dentro del plazo de dos semanas a partir de la fecha de la presente resolución, los representantes de las Partes deberán someter sus propuestas de órdenes a la consideración del Tribunal” [Traducción del Tribunal]<sup>21</sup>.

46. Además de los argumentos planteados anteriormente (véanse § 42 y 44 *supra*), la solicitud de las Demandantes se basa en los siguientes argumentos complementarios:

i) Las Partes no han logrado llegar a una decisión consensuada respecto de un Acuerdo de Confidencialidad<sup>22</sup>.

ii) La Demandada ha adoptado un enfoque en el cual “elige y selecciona” cuándo respetar la confidencialidad según su conveniencia, y se siente libre de utilizar registros e información confidencial provenientes de otros arbitrajes y procesos judiciales<sup>23</sup>.

iii) La posición de la Demandada en virtud de la cual “[n]i el Convenio del CIADI ni las Reglas de Arbitraje del CIADI contienen disposición alguna que establezca un principio general de confidencialidad” [Traducción del Tribunal] indica que se necesita una orden de confidencialidad para que la Demandada respete dicha confidencialidad<sup>24</sup>.

iv) Las Demandantes sospechan que puede que la Demandada haya estado filtrando información acerca del arbitraje que nos ocupa a la prensa, al mismo tiempo que distorsionaba parte de la información<sup>25</sup>.

v) Las acusaciones criminales contra las Demandantes y las acusaciones de ética profesional contra sus representantes contenidas en la carta de la Demandada de fecha 24 de junio de 2009 son abusivas por “carecer de sustento y relevancia respecto de las once cuestiones jurisdiccionales” [Traducción del Tribunal].

#### B. Posición de la Demandada

47. La Demandada rechaza todas las solicitudes de protección de confidencialidad de las Demandantes, fundándose principalmente en los siguientes argumentos:

---

<sup>21</sup> CL 06.07.09, pág. 12; véase, asimismo, CL 16.09.09, pág. 3.

<sup>22</sup> CL 06.07.09, pág. 6.

<sup>23</sup> CL 06.07.09, pág. 2, págs. 5-7.

<sup>24</sup> CL 06.07.09, pág. 6.

<sup>25</sup> CL 06.07.09, págs. 6-7.



48. *Datos personales de las Demandantes.* Con respecto a la cuestión de la información personal relativa a Demandantes individuales, la Demandada alega que las Demandantes tienen el deber de suministrar a la Demandada “una base de datos debidamente organizada que contenga la información y la documentación de las Demandantes”, “en un formato fácilmente accesible para la Demandada”<sup>26</sup>. Según la Demandada, las Demandantes no pueden condicionar este deber a “exigencias improcedentes” como un Acuerdo de Confidencialidad, lo que constituiría un requerimiento “totalmente insólito y, en todo caso, inadmisibles”<sup>27</sup>.

49. Asimismo, la Demandada alega que el presente arbitraje no necesita un pronunciamiento en materia de confidencialidad y que el derecho italiano no lo exige ni podría hacerlo<sup>28</sup>.

50. Si bien la Demandada, no obstante, accedió a iniciar negociaciones relativas a un acuerdo de confidencialidad y presentó un borrador de lo que consideraba un acuerdo admisible, rechazó las propuestas concretas de las Demandantes de un Borrador de Acuerdo de Confidencialidad por ir “mucho más allá de lo que se requiere” y “no [ser] equilibrad[o]”<sup>29</sup>. La Demandada afirma que las Demandantes no tienen derecho a requerir a la Demandada el “asumir, bajo un ‘Acuerdo de Confidencialidad’, obligaciones de confidencialidad más allá de aquellas establecidas en el Convenio CIADI y las Reglas de Arbitraje CIADI”, a saber, en el Artículo 48(5) del Convenio del CIADI y las Reglas 15 y 32(2) de las Reglas de Arbitraje del CIADI<sup>30</sup>.

51. *Confidencialidad del procedimiento y material probatorio.* Con respecto a las alegaciones de las Demandantes según las cuales la Demandada presentó material confidencial relativo a otros arbitrajes y a la solicitud de las Demandantes de exclusión de dicho material del expediente, la Demandada solicita que el Tribunal rechace la solicitud de las Demandantes y admita todos los documentos presentados por la Demandada el día 3 de junio de 2009<sup>31</sup>. La Demandada plantea los siguientes argumentos principales:

i) El material en cuestión, relativo a los testimonios aportados por algunos de los peritos de las Demandantes en el contexto de otros procedimientos arbitrales, es “relevante y completamente apropiado a efectos de interpelación”<sup>32</sup> y se había “presentado oportunamente”<sup>33</sup>.

ii) La Demandada nunca se ha visto privada de la posibilidad de utilizar tales documentos en ninguno de los procedimientos de arbitraje ante el CIADI en los que estuvo involucrada, puesto que dicho

---

<sup>26</sup> RSP 19.03.08, pág. 1.

<sup>27</sup> RSP 19.03.08, pág. 3.

<sup>28</sup> RSP 05.02.09, pág. 2.

<sup>29</sup> RSP 05.02.09, pág. 2.

<sup>30</sup> RSP 19.03.08, pág. 3.

<sup>31</sup> RSP 24.06.09, pág. 9; RSP 16.09.09, pág. 11.

<sup>32</sup> RSP 24.06.09, pág. 6.

<sup>33</sup> RSP 16.09.09, pág. 6.

material sería “esencial para determinar la credibilidad y coherencia de los testigos y peritos que la contraparte presenta”<sup>34</sup>. Restringir el uso de tales documentos a efectos de impugnación implicaría “un serio alejamiento de principios de debido proceso y del procedimiento establecido”<sup>35</sup>.

iii) El hecho de que la Demandada tenga dicho material en su poder deriva exclusivamente del hecho de que tales testigos y peritos han sido presentados en reiteradas oportunidades por distintos demandantes en el marco de procedimientos contra Argentina, y esa “experiencia *de hecho* que una parte, en este caso la Demandada, pueda haber adquirido en casos previos no significa, en un sentido jurídico, el quebrantamiento del principio de igualdad procesal”<sup>36</sup>.

iv) La Demandada no ha ofrecido documento alguno presentado en el contexto de un procedimiento confidencial. Los documentos presentados y relativos al proceso judicial *BG Group PLC c. Argentina* se encuentran a disposición del público<sup>37</sup>.

v) Todos los documentos presentados por la Demandada el día 3 de junio de 2009 que también se ofrecieron o produjeron en el marco de otro procedimiento fueron presentados en su totalidad, y no mediante un “uso selectivo” y “fuera de contexto”<sup>38</sup>.

vi) No existe “regla general de confidencialidad regulad[a] en las reglas de arbitraje CIADI”, y, en particular, no existe ninguna regla “en el Convenio CIADI o en las Reglas de Arbitraje que establezcan un principio general de confidencialidad o una regla sobre confidencialidad aplicables a la clase de documentos presentados por Argentina”<sup>39</sup>.

#### **IV. FACULTAD DECISORIA DEL TRIBUNAL Y CONTEXTO JURÍDICO GENERAL**

##### **A. Comentarios preliminares**

52. Luego de haber solicitado que el Tribunal ordenara que la Demandada celebrara un Acuerdo de Confidencialidad adecuado a fin de proteger la información personal de las Demandantes (véase § 12 *supra*), las Demandantes ahora solicitan una orden de confidencialidad destinada a proteger el “expediente del presente procedimiento” [Traducción del Tribunal] en su totalidad y a excluir material supuestamente

---

<sup>34</sup> RSP 24.06.09, pág. 8.

<sup>35</sup> RSP 24.06.09, pág. 8.

<sup>36</sup> RSP 24.06.09, pág. 6-7, que hace referencia a “CIT Group Inc. c. República Argentina” (Caso CIADI N° ARB/04/9).

<sup>37</sup> RSP 24.06.09, pág. 7 y pág. 8.

<sup>38</sup> RSP 24.06.09, pág. 8.

<sup>39</sup> RSP 24.06.09, pág. 7.

confidencial presentado por la Demandada (véase § 45 *supra*). La Demandada insiste en rechazar las solicitudes de las Demandantes en materia de confidencialidad (véanse §§ 47-51 *supra*).

53. En su carta de fecha 12 de febrero de 2009 (véase § 25 *supra*), el Tribunal había anunciado que - ante la ausencia de acuerdo entre las Partes - la cuestión de confidencialidad se abordaría durante la Audiencia sobre Jurisdicción programada para junio de 2009. Desafortunadamente, esta Audiencia no pudo tener lugar en junio de 2009 como se había planeado, debido a la renuncia del ex-Presidente del Tribunal (Dr. Briner) y ha sido pospuesta hasta abril de 2010. Asimismo, las Partes no han logrado resolver esta cuestión y continúan expresando opiniones divergentes en cuanto al rol y el alcance de la confidencialidad en los procedimientos de arbitraje en materia de inversión. Esta divergencia está generando dudas acerca del estándar de confidencialidad que ha de aplicarse al presente procedimiento, lo que impide que las Demandantes presenten documentos e información adicionales.

54. En función de ello, el Tribunal opina que, en aras de garantizar la continuación correcta del procedimiento al igual que la celebración ordenada de la próxima Audiencia, corresponde y resulta necesario determinar la cuestión de confidencialidad en este momento y a través de una decisión por escrito.

55. Ambas Partes han tenido suficientes oportunidades de manifestar sus posiciones, que han sido debidamente consideradas por el Tribunal al momento de diseñar la resolución que continua.

56. En este aspecto, cabe destacar que, si bien se inició a solicitud de las Demandantes, la presente resolución también se basa en la propia facultad del Tribunal de pronunciarse acerca del desarrollo del presente procedimiento (véanse §§ 59-66 *infra*). El Tribunal considera que las circunstancias actuales descritas *supra* (véanse §§ 6-37) constituyen un claro indicio de que las Partes no lograrán llegar a un acuerdo, y, por lo tanto, el Tribunal opina que deberá determinar la cuestión de confidencialidad de inmediato.

57. Tras establecer su facultad de emitir una resolución de este tipo, en primer lugar, el Tribunal procederá a realizar una descripción general del estándar de confidencialidad aplicable en el marco del arbitraje ante el CIADI, antes de aplicar este estándar a la controversia que nos ocupa.

58. En esta etapa, el Tribunal desea recordar que, conforme a la práctica habitual, las decisiones anteriores de otros tribunales internacionales no son vinculantes para el Tribunal. Sin embargo, el Tribunal también considera que, con sujeción a las disposiciones específicas del tratado en cuestión y de las circunstancias del caso, debería intentar procurar contribuir al desarrollo armónico del derecho de las inversiones, y, de ese modo, satisfacer las expectativas legítimas de la comunidad de Estados e inversores

respecto de la certeza del principio de legalidad<sup>40</sup>. Por lo tanto, el Tribunal podrá considerar debidamente las decisiones anteriores de los tribunales internacionales, cuando sostenga que tal consideración es apropiada a la luz del contexto específico del caso desde el punto de vista tanto fáctico como jurídico y de la capacidad de persuasión del razonamiento jurídico de estas decisiones anteriores.

B. Facultad del Tribunal de dictar una orden de confidencialidad

59. En sus diversas cartas mediante las cuales solicitaban que el Tribunal dictara una orden de confidencialidad, las Demandantes no han señalado el fundamento jurídico para emitir dicha decisión.

60. La Demandada no ha cuestionado la facultad del Tribunal de dictar una orden semejante, e incluso sugirió la opción de una Orden de Confidencialidad en remplazo de un Acuerdo de Confidencialidad entre las Partes durante la Primera Sesión<sup>41</sup>. La Demandada simplemente presenta una objeción según la cual la confidencialidad, tal y como es solicitada por las Demandantes, no es necesaria ni resulta exigible conforme el marco jurídico aplicable (véanse §§ 23 y 49 *supra*).

61. De este modo, ninguna de las Partes cuestiona la facultad del Tribunal de pronunciarse acerca de las cuestiones de confidencialidad. No obstante, en aras de la amplitud y la transparencia, el Tribunal indicará expresamente las disposiciones legales en las que se basa dicha facultad.

62. A este respecto, cabe considerar dos conjuntos de disposiciones:

i) Disposiciones en materia de medidas provisionales:

El Artículo 47 del Convenio del CIADI dispone:

“Salvo acuerdo en contrario de las partes, el Tribunal, si considera que las circunstancias así lo requieren, podrá recomendar la adopción de aquellas medidas provisionales que considere necesarias para salvaguardar los respectivos derechos de las partes”.

La Regla 39 (1) de las Reglas de Arbitraje del CIADI establece:

“En cualquier etapa una vez incoado el procedimiento, cualquiera de las partes puede solicitar que el Tribunal recomiende la adopción de medidas provisionales para la salvaguardia de sus derechos. La solicitud deberá especificar los derechos que se salvaguardarán, las medidas cuya recomendación se pide, y las circunstancias que hacen necesario el dictado de tales medidas”.

---

<sup>40</sup> Sobre el valor de las decisiones CIADI como precedentes, véase Gabrielle Kaufmann-Kohler, *Arbitral Precedent: Dream, Necessity or Excuse?* Freshfields lecture 2006, *Arbitration International* 2007, págs. 368 y ss.

<sup>41</sup> Primera Sesión, Tr. pág. 144/l. 5-8.

ii) Disposiciones en materia de resoluciones procesales:

La Regla 19 de las Reglas de Arbitraje del CIADI dispone:

“El Tribunal dictará las resoluciones necesarias para la sustanciación del proceso”.

63. El Tribunal destaca que, al día de la fecha, no existe práctica uniforme en cuanto al uso de “resoluciones” o “medidas provisionales” con respecto a las cuestiones de confidencialidad en el arbitraje internacional en materia de inversión. Si bien, en algunos casos, las partes y/o los tribunales han abordado las cuestiones de confidencialidad en forma de medidas provisionales<sup>42</sup>, otras han empleado la forma de una resolución o incluso una combinación de ambas<sup>43</sup>.

64. En este aspecto, los miembros del Tribunal tienen opiniones de algún modo diferentes. Sin embargo, todos los miembros del Tribunal coinciden en que esta cuestión es de naturaleza principalmente técnica y carece de importancia práctica relevante para el caso que nos ocupa.

65. En el presente caso, la naturaleza de las solicitudes de las Demandantes está destinada a determinar el estándar de confidencialidad aplicable a la información y los documentos presentados, emitidos o a los que de otro modo se hubiera tenido acceso durante el presente procedimiento, y, de ese modo, determinar la medida en que cada una de las Partes puede hacer uso de dicha información y documentos. Estas cuestiones se encuentran vinculadas a las reglas aplicables al desarrollo del procedimiento, y, por lo tanto, pueden ser abordadas en forma apropiada mediante una resolución en virtud de los términos de la Regla 19 de las Reglas de Arbitraje del CIADI.

66. **En consecuencia**, la presente orden de confidencialidad se basa en la facultad del Tribunal de determinar el desarrollo del procedimiento de conformidad con la Regla 19 de las Reglas de Arbitraje del CIADI combinadas.

C. En general: estándar de confidencialidad en el arbitraje ante el CIADI

67. En el contexto de la tendencia generalmente reconocida hacia la transparencia en el marco del arbitraje de inversiones, el Tribunal comparte la opinión expresada por el tribunal en el caso *Bewater Gauff (Tanzania) Limited c. República Unida de Tanzania* (en adelante, “Caso Bewater”), según la cual:

---

<sup>42</sup> Véanse, por ej., *Amco Asia Corporation y otros c. República de Indonesia*, Caso CIADI N° ARB/81/1 (en adelante, “Caso Amco”), Decisión sobre Solicitud de Medidas Provisionales de fecha 9 de diciembre de 1983, 24 *ILM* 365 (1985), y *Caso Bewater*, Resolución Procesal N° 3 de fecha 29 de septiembre de 2006, §§ 109-111.

<sup>43</sup> Véase, por ej., *Metalclad Corporation c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI N° ARB(AF)/97/1 (en adelante, “Caso Metalclad”), Laudo de fecha 30 de agosto de 2000, § 13, en el cual la Parte solicitó una combinación de medidas provisionales y una resolución procesal.

“Ante la ausencia de acuerdo entre las partes respecto de esta cuestión, no existe disposición alguna que imponga un deber general de confidencialidad en el marco del arbitraje ante el CIADI, ni en el Convenio del CIADI ni en la Reglas aplicables ni en otras normas. De la misma manera, no obstante, ninguna de estas fuentes contiene disposición alguna que imponga una regla general de transparencia o de no-confidencialidad” [Traducción del Tribunal]<sup>44</sup>.

68. Como lo han analizado diversos autores y tribunales internacionales<sup>45</sup>, el Convenio, el Reglamento Administrativo y Financiero y las Reglas de Arbitraje del CIADI sólo contienen limitaciones respecto de aspectos específicos de la confidencialidad y la privacidad en los siguientes términos:

- i) El Artículo 48(5) del Convenio del CIADI dispone que “[e]l Centro no publicará el laudo sin consentimiento de las partes”.
- ii) La Regla 22(2) del Reglamento Administrativo y Financiero establece que el Secretario General del CIADI sólo realizará los arreglos necesarios para la publicación de: 1) los laudos arbitrales, o 2) las actas y demás actuaciones del procedimiento, si ambas partes en un procedimiento consienten a ello.
- iii) La Regla 6(2) de las Reglas de Arbitraje del CIADI dispone que cada árbitro debe firmar una declaración en virtud de la cual el árbitro “[...] manten[drá] con carácter confidencial toda la información que llegue a [su] conocimiento a consecuencia de [su] participación en este proceso, así como del contenido de cualquier laudo que este Tribunal dicte”.
- iv) La Regla 15 de las Reglas de Arbitraje del CIADI establece que “[l]as deliberaciones del Tribunal se realizarán en privado y permanecerán secretas”.
- iv) La Regla 32(2) de las Reglas de Arbitraje del CIADI dispone que el Tribunal podrá abrir la audiencia a otras personas además de las partes en conflicto, sus apoderados, consejeros y abogados, testigos y peritos y funcionarios del Tribunal - toda vez que ninguna de las partes se oponga (en cuyo caso, la audiencia se celebrará en privado). En ese caso, el Tribunal establecerá “procedimientos para la protección de información privilegiada o protegida”.

69. Las disposiciones precedentes se ocupan de los deberes de confidencialidad específicos del tribunal y del CIADI. Sin embargo, no impiden la publicación de información general acerca del funcionamiento del CIADI y los casos en cuestión (véase Regla 22(1) del Reglamento Administrativo y Financiero del CIADI). Asimismo, no abordan expresamente los actos de las propias partes.

---

<sup>44</sup> Caso CIADI N° ARB/05/22, Resolución Procesal N° 3 de fecha 29 de septiembre de 2006, § 121.

<sup>45</sup> Margrete Stevens, Confidentiality Revisited, en News from ICSID, Vol. 17, N° 1 (Primavera 2000), págs. 1, 8-10; Christina Knahr / August Reinisch, Transparency versus Confidentiality in International Investment Arbitration — The Biwater Gauff Compromise, The Law and Practice of International Courts and Tribunals, Vol. 6 (2007), págs. 97 y ss.; Benjamin H. Tahyar, Confidentiality in ICSID Arbitration after Amco Asia Corp. v. Indonesia: Watchword or White Elephant?, Fordham International Law Journal, Vol. 10 (1986), págs. 93 y ss., 109 y ss.

70. Este silencio del marco jurídico del CIADI ha llevado a diversos autores y tribunales a adoptar la posición según la cual el Convenio y las Reglas del CIADI no impiden que las partes den a conocer su postura, incluso mediante la circulación de laudos y otras decisiones pertinentes<sup>46</sup>. No obstante, aunque se encuentra ampliamente reconocido que las partes pueden embarcarse en una discusión general acerca del caso en público, algunos tribunales han considerado que corresponde imponer límites expresos a dicha libertad que exijan que las partes limiten la discusión pública acerca del caso “a lo que se considere necesario”<sup>47</sup>, “a lo mínimo, con sujeción exclusiva a toda obligación de divulgación impuesta en forma externa que pudiera ser vinculante para cualquiera de ellas”<sup>48</sup>, o “a lo que sea necesario, y no se utilice como instrumento para enfrentar a las partes, profundizar sus diferencias, presionar a una de ellas de manera indebida, o posiblemente dificultar aún más la resolución de la controversia [...]” [Traducción del Tribunal]<sup>49</sup>.

71. Este enfoque también parece estar en línea con el espíritu expresado en las notas explicativas que acompañan la versión original de las Reglas de Arbitraje del CIADI (que no son vinculantes y no forman parte de las Reglas), que establecen lo siguiente: “No se le prohíbe a las partes que publiquen sus escritos. Sin embargo, pueden convenir en no hacerlo, especialmente si estiman que la publicación podría exacerbar la diferencia [ . . . ]”<sup>50</sup>.

72. A la luz de las consideraciones precedentes, si bien el Tribunal comparte la opinión según la cual la transparencia en el arbitraje de inversiones debe ser alentada como medio para promover la buena gobernanza de los Estados, el desarrollo de un cuerpo de jurisprudencia bien fundado y coherente en el marco del derecho internacional de las inversiones y, por consiguiente, certeza jurídica y confianza en el sistema del arbitraje de inversiones, también considera que las consideraciones de transparencia no justificarán los actos que profundicen la controversia o de otro modo comprometan la integridad del procedimiento de arbitraje. Asimismo, las consideraciones de transparencia no podrán prevalecer sobre la protección de información

---

<sup>46</sup> Christoph Schreuer, *The ICSID Convention: A Commentary*, Cambridge 2005, §§ 100 y ss. *ad* Artículo 48; Benjamin H. Tahyar, *Confidentiality in ICSID Arbitration after Amco Asia Corp. v. Indonesia: Watchword or White Elephant?*, *Fordham International Law Journal*, Vol. 10 (1986), pág. 110; *Caso Amco*, Decisión sobre Medidas Provisionales de fecha 9 de diciembre de 1983, 1 *ICSID Reports* 410 y ss., 412.; *Caso Metalclad y The Loewen Group, Inc. y Raymond L. Loewen c. Estados Unidos de América*, Caso CIADI N° ARB(AF)/98/3 (en adelante, “*Caso Loewen*”), Decisión sobre análisis de la excepción sobre competencia y jurisdicción de la Demandada de fecha 5 de enero de 2001, 7 *ICSID Rep.* 421 (2005), §§ 25-26.

<sup>47</sup> *Caso Loewen*, Decisión sobre análisis de la excepción sobre competencia y jurisdicción de la Demandada de fecha 5 de enero de 2001, § 26.

<sup>48</sup> *Caso Metalclad*, Laudo de fecha 30 de agosto de 2000, § 10.

<sup>49</sup> *Caso Biwater*, Resolución Procesal N° 3, § 163(b).

<sup>50</sup> Que coincide con la Regla 31 de las Reglas de Arbitraje del CIADI de 2006.

privilegiada y/o de otro modo protegida contra la divulgación en virtud del derecho interno de una de las Partes<sup>51</sup>.

73. **En conclusión**, el Tribunal considera que el Convenio y las Reglas de Arbitraje del CIADI no abarcan de forma completa la cuestión de la confidencialidad/transparencia del procedimiento. Así, de conformidad con el Artículo 44 del Convenio del CIADI y la Regla 19 de las Reglas de Arbitraje del CIADI, excepto que exista un acuerdo entre las Partes acerca de la cuestión de confidencialidad/transparencia, el Tribunal se pronunciará acerca de la cuestión sobre la base de un análisis caso por caso, y, en lugar de mostrar una tendencia hacia la imposición de una regla general en favor o en contra de la confidencialidad, intentará encontrar una solución que establezca un equilibrio entre el interés general por la transparencia y los intereses específicos en la confidencialidad de determinada información y/o documentos.

#### **V. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES ESPECÍFICAS POR PARTE DEL TRIBUNAL**

74. La cuestión de confidencialidad que surge en el marco de las presentes controversias se encuentra vinculada a tres aspectos diferentes del procedimiento: a) “el expediente del presente procedimiento” a saber, el procedimiento de arbitraje en general, b) la protección de la información personal de las Demandantes contenida en la Base de Datos, y c) la admisibilidad como prueba de los documentos supuestamente confidenciales relativos a otros procedimientos de arbitraje, a saber, de los Anexos de la Demandada RE-427, RE-428, RE-429, RE-435, RE-440, RE-452, RE-462, RE-488, RE-489, RE-490, RE-491, RE-492, RE-493, RE-494, RE-495, RE-496, RE-497, RE-498, RE-499, RE-504 y RE-528.

75. Con excepción del acuerdo de las Partes a efectos de la publicación del laudo<sup>52</sup>, no ha habido acuerdo general o específico alguno con respecto a la confidencialidad entre las Partes, y, asimismo, el TBI Argentina-Italia no contiene disposición alguna en materia de confidencialidad de conformidad con el cual se inició el presente procedimiento.

76. **En consecuencia**, el Tribunal se pronunciará acerca de los tres aspectos diferentes de la solicitud de una orden de confidencialidad de las Demandantes conforme a los principios establecidos *supra* (§§ 67-73).

---

<sup>51</sup> Esto también se ve reflejado en la Regla 32(2) *in fine* de las Reglas de Arbitraje del CIADI y en las Notas de Interpretación de algunas disposiciones del Capítulo 11 de la Comisión de Libre Comercio del TLCAN, párr. 2(b). Véase, asimismo, Knahr et al., pág. 102.

<sup>52</sup> Acta de la Primera Sesión, § 18.



**a) *Respecto al presente procedimiento de arbitraje***

77. En su última solicitud de orden de confidencialidad, las Demandantes solicitan que la divulgación del “expediente del presente procedimiento” se limite al sólo “efecto[ ] de llevar adelante el presente arbitraje” y se restrinja a las personas clave involucradas en él, sin perjuicio, no obstante, de la “capacidad [de las Partes] de publicar actualizaciones generales acerca del estado del caso” (véase § 45 *supra*). En ese contexto, las Demandantes solicitan que el procedimiento en su totalidad se encuentre cubierto por un deber general de confidencialidad que permita exclusivamente que las Partes den a conocer “actualizaciones generales acerca del estado del caso”. [Traducción del Tribunal].

78. Sin realizar observaciones respecto de la redacción y el alcance específicos de la solicitud de las Demandantes, la Demandada ha dejado suficientemente claro que considera que no existe “ninguna regla general en materia de confidencialidad que rijan los procedimientos de arbitraje ante el CIADI” (véase § 51 v) *supra*). Asimismo, la presentación por parte de la Demandada en el marco del presente procedimiento de diversos documentos producidos en otros arbitrajes en materia de inversiones que involucraban a Argentina y el hecho de que la Demandada parezca haberlo hecho en el pasado en el contexto de otros procedimientos demuestran que la Demandada no considera que ninguno de dichos documentos se encuentre sujeto a restricción alguna, excepto que se relacione con procedimientos confidenciales (véase § 51 ii)-iv) *supra*). De ese modo, la Demandada parece adoptar la posición según la cual, a menos que exista una restricción específica, la información y los documentos emitidos y/o presentados en el marco del presente procedimiento podrán ser divulgados por cualquiera de las Partes.

79. A la luz de los principios establecidos *supra* (§§ 67-73), el Tribunal discrepa con las posiciones de ambas Partes. Como se mencionó anteriormente (§ 67), en el supuesto de que fuera cierto que no existe ningún deber general de confidencialidad, esto no debe considerarse una “carta blanca” para que una Parte revele todo tipo de información o documentos emitidos o producidos en el contexto del presente procedimiento en la forma que considere conveniente.

80. Según la información y los documentos en cuestión, distintas consideraciones de confidencialidad, transparencia, información pública, igualdad de derechos de las Partes, desarrollo ordenado del procedimiento y otros derechos y principios procesales serán aplicables, requiriendo un tratamiento diferenciado.

81. También debe considerarse debidamente la etapa del procedimiento, a saber, si la divulgación tiene lugar mientras el procedimiento se encuentra todavía en curso o luego de su conclusión. Mientras el procedimiento se encuentra todavía en curso, consideraciones tales como la garantía del desarrollo ordenado del arbitraje y el respeto de la igualdad de derechos de las Partes, evitando la profundización de la

controversia, etc., revisten mayor importancia y, por consiguiente, requieren más precaución que una vez que el procedimiento ha concluido y ya se ha emitido un laudo.

82. Por lo tanto, el Tribunal rechaza la solicitud de las Demandantes de restricción de la divulgación de todo el “expediente del presente procedimiento [...] sin perjuicio de la capacidad de las Partes de publicar actualizaciones generales acerca del estado del caso”. En su lugar, el Tribunal considera que debe establecerse una distinción entre los distintos tipos de documentos e información al mismo tiempo que se considera debidamente el hecho de que el procedimiento se encuentra en una etapa temprana, y que “las restricciones deben ser limitadas en forma cuidadosa y estricta” [Traducción del Tribunal]<sup>53</sup>.

83. Luego de haber considerado los argumentos de ambas Partes al igual que los diversos documentos e información en cuestión, y tras haber ponderado los intereses divergentes en juego, el Tribunal resuelve permitir o restringir la divulgación de documentos e información del siguiente modo:

*i) Discusión general acerca del caso*

84. En el *Caso Biwater*, el Tribunal decidió que, excepto cuando restricciones específicas sean aplicables, “las partes podrán embarcarse en una discusión general acerca del caso en público, siempre que tal discusión pública se limite a lo que sea necesario (por ejemplo, de conformidad con el deber de la Demandada de suministrar al público información relativa a asuntos públicos y gubernamentales), y no se utilice como un instrumento para enfrentar aún más a las partes, profundizar sus diferencias, presionar indebidamente a una de ellas, posiblemente dificultar aún más la resolución de la controversia, o evitar los términos de la presente Resolución Procesal” [Traducción del Tribunal]<sup>54</sup>.

85. El presente Tribunal comparte esta opinión. No se impedirá que ninguna de las Partes se embarque en una discusión general acerca del caso en público, en virtud de lo cual, dicho análisis no se limitará, en particular, a actualizaciones generales acerca del mero estado del caso, sino que podrá incluir aspectos más amplios del mismo, tales como un resumen de la posición de las Partes, siempre que dicha discusión permanezca dentro de los límites mencionados *supra*.

**86. En consecuencia, con sujeción a restricciones específicas adicionales aquí establecidas respecto de la divulgación de documentos e información específicos, las Partes podrán embarcarse en una discusión general acerca del caso en público, siempre que tal discusión pública se limite a lo que sea necesario, y no se utilice como instrumento para enfrentar a las partes, profundizar sus diferencias, presionar**

---

<sup>53</sup> *Caso Biwater*, Resolución Procesal N° 3, § 147.

<sup>54</sup> *Caso Biwater*, Resolución Procesal N° 3, § 149.

*indebidamente a una de ellas, posiblemente dificultar aún más la resolución de la controversia, o evitar los términos de la presente Resolución Procesal N° 3.*

ii) *Laudos*

87. Las Partes han accedido a publicar el laudo de conformidad con el Artículo 48(5) del Convenio del CIADI (véase § 75 *supra*).

88. **En consecuencia**, *ninguna restricción en materia de confidencialidad será aplicable a la publicación del laudo y su contenido.*

89. La cuestión que consiste en determinar si ciertos Anexos presentados por las Demandantes, en particular, Anexos relativos a la identidad de las Demandantes, deberían ser parte integrante del laudo y, por ende, publicarse conjuntamente con el mismo, es una cuestión diferente, que deberá determinarse en una etapa posterior del procedimiento.

iii) *Decisiones, resoluciones e instrucciones del Tribunal (con excepción de laudos)*

90. En el *Caso Biwater*, el tribunal razonó que “la presunción debería interpretarse en favor de permitir la publicación de las Decisiones, Resoluciones e Instrucciones del Tribunal”. Justificó esta posición en función “[d]el tratamiento de los laudos y el tratamiento de tales materiales en el marco de arbitrajes en de inversión en general” al igual que del hecho de que “[a]simismo, como cuestión general, será menos probable que la publicación de las decisiones del Tribunal agraven o profundicen una controversia, o presionen indebidamente a una de las partes, que la publicación de la invocación o circulación por las partes de otros materiales documentales” [Traducción del Tribunal]. Hasta aquí, el presente Tribunal comparte esta opinión.

91. Sin embargo, en lugar de dotar a esta presunción de pleno efecto, el tribunal del *Caso Biwater* prefirió ejercer una precaución adicional y pronunciarse acerca de la publicación de una decisión “sobre la base de un análisis caso por caso”, dado que “la naturaleza y el objeto de las Decisiones, Resoluciones e Instrucciones varían enormemente y, para algunos, puede que todavía no corresponda permitir una distribución más amplia” [Traducción del Tribunal]<sup>55</sup>.

92. El presente Tribunal opina que dicha precaución adicional no es necesaria en el caso que nos ocupa, a la luz de diversos factores y presta mayor apoyo a la presunción en favor de la publicación de las decisiones, resoluciones e instrucciones del Tribunal:

---

<sup>55</sup> *Caso Biwater*, Resolución Procesal N° 3, §§ 152-154.

i) Las Partes acordaron que el laudo definitivo fuera publicado, lo que demuestra que las Partes prestan la consideración debida a las cuestiones de transparencia e información pública.

ii) La actitud liberal de la Demandada en relación con la divulgación de documentos parece indicar que no tendría problemas respecto de la divulgación de otras decisiones del Tribunal.

iii) De la posición y la solicitud de las Demandantes surge que no se oponen a la publicación por las Partes de “actualizaciones generales acerca del estado del caso” y que sus principales inquietudes se relacionan con el uso desigual por parte de la Demandada de documentos producidos e información presentada por las Partes durante el arbitraje, en particular, con respecto a la información personal de las Demandantes. De este modo, parece que el propósito principal de la solicitud de las Demandantes consiste en limitar el riesgo de profundizar la controversia, perjudicar a una de las Partes y abusar de la información personal, y no en limitar la divulgación de información que resulta de interés público.

iv) No puede ignorarse que, en el marco del presente caso, hay más de 180.000 Demandantes que, en principio, tienen pleno acceso al expediente del procedimiento. Esta circunstancia posee cierto efecto dilutivo respecto de la eventual necesidad de proteger la confidencialidad.

93. A la luz de las consideraciones precedentes, el Tribunal opina que, en el caso que nos ocupa, la presunción en favor de la publicación de decisiones, resoluciones o instrucciones del Tribunal debería gozar de pleno efecto, lo que significa que - excepto que la decisión, resolución o instrucción disponga expresamente lo contrario y esto se encuentre justificado por las consideraciones específicas en contra de la divulgación - las decisiones, resoluciones e instrucciones del Tribunal podrán ser publicadas por cualquiera de las Partes.

94. ***En consecuencia, ante la ausencia de fundamento específico en contrario, no se impondrá ninguna restricción en materia de confidencialidad respecto de las resoluciones o instrucciones del Tribunal, incluida la presente Resolución Procesal N° 3.***

iv) *Actas y actuaciones de la Audiencia*

95. Con respecto a las actas y/o actuaciones de la audiencia oral, tanto el Reglamento Administrativo y Financiero como las Reglas de Arbitraje del CIADI contienen disposiciones específicas:

- La Regla 22(2) del Reglamento Administrativo y Financiero del CIADI dispone que el Secretario General del CIADI hará los arreglos necesarios para que las actas y demás actuaciones

del procedimiento sean publicadas sólo si ambas partes en un procedimiento consienten a la publicación.

- La Regla 32(2) de las Reglas de Arbitraje del CIADI dispone que la participación en la audiencia se limita a las partes, sus apoderados, consejeros y abogados, testigos y peritos, y que el tribunal no podrá permitir que otras personas asistan a la totalidad o a parte de las audiencias, o las observen, si media objeción de alguna de las partes.

96. De este modo, las disposiciones mencionadas *supra* establecen el principio según el cual el contenido de las audiencias, al igual que las actas y demás actuaciones de dichas audiencias, no deberían darse a conocer a terceros excepto que medie acuerdo de las Partes en ese sentido.

97. Surge la cuestión que consiste en determinar si puede considerarse que las Partes, a través de su actitud y posiciones, han consentido en forma tácita a dicha divulgación y/o se encuentran privadas de su derecho a oponerse a la misma. Puede que esta cuestión permanezca abierta, dado que, en el marco del presente caso, no existen elementos suficientes para deducir dicho consentimiento tácito o privación de derechos.

98. Si bien, en principio, las decisiones, resoluciones e instrucciones del Tribunal presentan los hechos de la controversia de manera sintética y neutral y tienen en cuenta las alegaciones y posiciones de cada una de las Partes antes de pronunciarse acerca de ella, no ocurre lo mismo en cuanto a las actas de audiencias y actuaciones similares. Las actas de audiencias y demás actuaciones de los interrogatorios periciales y testimoniales reflejan fielmente lo que sucedió en una audiencia, reunión o interrogatorio específico. Como tales, su publicación, y, en particular, la publicación parcial y fuera de contexto de tales actas y actuaciones, conlleva el riesgo de enfrentar a las Partes y profundizar sus diferencias. Asimismo, puede que la posibilidad de la publicación de dichas actas y actuaciones ejerza una presión innecesaria que influya de forma inapropiada en la actitud de los diversos participantes durante la audiencia o reunión pertinente. Es probable que todos estos elementos pongan en peligro el desarrollo correcto de este arbitraje y la eficiencia de la propia audiencia, y, de ese modo, dificulten aún más la resolución de la controversia.

99. Por lo tanto, la conducta de las Partes, y, en particular, la posición de las Demandantes resumidas *supra* (§ 92 iii), y la objeción planteada respecto de la inclusión en el presente procedimiento de las transcripciones relativas a otros procedimientos de arbitraje debido a su carácter supuestamente confidencial (véase § 44 *supra*), no podrían interpretarse como un consentimiento tácito a la divulgación de las actas de audiencias o demás actuaciones similares.

100. ***En consecuencia***, las actas y actuaciones de las audiencias del presente procedimiento se encontrarán sujetas a restricciones, excepto que medie acuerdo de las Partes u orden del Tribunal en contrario.

v) *Escritos, memoriales y otras presentaciones escritas*

101. Es probable que los escritos y memoriales contengan referencias o detalles sobre documentos producidos de conformidad con un ejercicio de divulgación de documentos, y su publicación o distribución desigual conlleve el riesgo de dar una impresión errónea respecto del presente procedimiento”<sup>56</sup>.

102. En efecto, sobre la base de sus funciones y objetivos, los escritos y memoriales de una Parte a menudo presentan una descripción parcial de la controversia. Por ende, su publicación conlleva el riesgo inherente de brindar una impresión incorrecta respecto del procedimiento. Esto no sólo frustraría principios de información pública, sino que asimismo enfrentaría aún más a las Partes y agravaría sus diferencias. En el marco del procedimiento que nos ocupa, el riesgo se ve aún más acentuado por el tono feroz de algunas de las presentaciones de las Partes.

103. En estas circunstancias, el Tribunal concluye que - en esta etapa del procedimiento - la necesidad de preservar un entorno constructivo que permita el desarrollo correcto de este arbitraje requiere que se restrinja la publicación de los escritos, memoriales y otras presentaciones escritas de las Partes, incluida la correspondencia entre las Partes y el Tribunal en materia de cuestiones de fondo (véanse, asimismo, § 114-116 *infra*).

104. La misma restricción resulta aplicable a las declaraciones testimoniales y periciales adjuntas a los escritos y memoriales, cuya publicación conllevaría el mismo riesgo de dar una impresión errónea respecto del procedimiento.

105. ***En consecuencia***, los escritos, memoriales y otras presentaciones escritas de las Partes (incluida la correspondencia entre las Partes y el Tribunal en materia de cuestiones de fondo), al igual que las declaraciones testimoniales y periciales adjuntas a ellos, se encontrarán sujetos a restricciones, excepto que medie acuerdo de las Partes u orden del Tribunal en contrario.

---

<sup>56</sup> Véase *Caso Bewater*, Resolución Procesal N° 3, § 158.

vi) *Documentos y anexos documentales relativos a escritos, memoriales y otras presentaciones escritas*

106. En el *Caso Biwater*, el Tribunal decidió que, en principio, no correspondía imponer restricción alguna a la publicación por una de las partes de sus propios documentos, excepto cuando existen limitaciones contractuales u otras restricciones en materia de confidencialidad independientes respecto de dicha publicación. Por el contrario, consideró adecuado restringir la publicación o distribución de documentos que habían sido producidos en el marco del arbitraje por la otra parte en aras de la integridad procesal<sup>57</sup>.

107. Si bien, en principio, el Tribunal comparte esta opinión, considera que los principios descritos previamente deben adaptarse aún más a las características particulares del caso que nos ocupa.

108. De este modo, con respecto a otros documentos y anexos documentales presentados en sustento de los escritos, memoriales y presentaciones de las Partes, al igual que las declaraciones periciales y testimoniales, los siguientes principios serán aplicables:

109. Cuando los propios documentos o su contenido se encuentran sujetos a una obligación contractual o de confidencialidad independiente que restringe la producción de los mismos, su divulgación y las formalidades de la misma se determinarán conforme a la ley o las reglas que impongan dicha obligación de confidencialidad.

110. Cuando ninguna obligación contractual o de confidencialidad resulte de aplicación:

- Toda Parte tendrá la libertad de decidir si desea publicar sus propios documentos al igual que la forma de hacerlo. No obstante, su publicación no se utilizará como instrumento para enfrentar aún más a las Partes, profundizar sus diferencias, presionar indebidamente a una de ellas, posiblemente dificultar aún más la resolución de la controversia o evadir los términos de la presente Resolución Procesal N° 3;
- Ninguna de las Partes publicará, o de otro modo divulgará a terceros, los documentos producidos por la Parte contraria y los utilizará exclusivamente a efectos de participar en el arbitraje, excepto cuando estos documentos ya sean de dominio público o la Parte contraria hubiera manifestado su consentimiento en cuanto a su divulgación.

111. Aunque los principios expresados precedentemente constituyen pautas útiles, no puede ignorarse que la naturaleza, el tipo, el contenido y el propósito de tales documentos varía enormemente y que, por consiguiente, resulta imposible prever cuáles serán los intereses específicos en juego en un caso en particular.

---

<sup>57</sup> Resolución Procesal N° 3, §§ 156-157.

Por lo tanto, la posibilidad de decisiones divergentes sobre la base de un análisis caso por caso debe permanecer abierta.

112. En el marco del presente procedimiento, las Partes han presentado numerosas carpetas de anexos documentales, de diversa naturaleza, tipo y contenido. Con excepción de la solicitud de las Demandantes con respecto a la protección de información personal relativa a Demandantes individuales que se aborda a continuación (§§ 121 y ss.), las Partes no han invocado ninguna otra obligación contractual o de confidencialidad que afecte documentos específicos, ni han de otro modo identificado documentos o categorías específicas de documentos que requerirían tratamiento especial. En función de ello, y sobre la base de la revisión preliminar por parte del Tribunal de los documentos presentados en el caso que nos ocupa, los principios mencionados precedentemente parecen adecuados a efectos de establecer la regla básica aplicable a la publicación de documentos.

113. ***En consecuencia, los documentos y anexos documentales presentados conjuntamente con escritos, memoriales y/u otras presentaciones escritas de las Partes se encontrarán sujetos a las restricciones contempladas en §§ 109-110, excepto que medie acuerdo de las Partes u orden del Tribunal en contrario.***

vii) *Correspondencia entre las Partes y/o el Tribunal intercambiada con respecto al procedimiento arbitral*

114. En el *Caso Biwater*, el Tribunal concluyó que, a la luz de la naturaleza de la correspondencia entre las partes y/o el tribunal vinculada principalmente al desarrollo del propio proceso más que a cuestiones de fondo, “las necesidades de transparencia (en su caso) revisten menor importancia que los requisitos de integridad procesal” [Traducción del Tribunal]. Por consiguiente, el tribunal consideró la correspondencia entre las partes y/o el tribunal como una categoría adecuada a efectos de su restricción.

115. El presente Tribunal coincide con esta posición. De hecho, en principio, la información relativa al desarrollo del procedimiento, por ejemplo, el número de presentaciones escritas y su orden, el momento y el lugar de las audiencias, las agendas de las audiencias, el número y orden de los interrogatorios periciales y testimoniales, etc., no es de interés público. Asimismo, al momento de determinar las modalidades del procedimiento, es importante contar con la cooperación plena de todos los actores a fin de garantizar el desarrollo continuo y la celeridad del procedimiento. Restringir la correspondencia relativa al desarrollo del procedimiento de arbitraje ayuda a garantizar un entorno de cooperación al evitar las influencias externas y limitar la difusión innecesaria. Por lo tanto, dicha restricción parece ser apropiada.



116. **En consecuencia**, *la correspondencia entre las Partes y el Tribunal vinculada al mero desarrollo del caso estará sujeta a restricciones.*

117. La correspondencia entre las Partes y el Tribunal que no se relaciona con el mero desarrollo del caso, sino que trata cuestiones de fondo, se ha abordado *supra* conjuntamente con los escritos, memoriales y/u otras presentaciones escritas de las Partes (véase § 105).

*viii) Duración de las restricciones*

118. En la medida en que el Tribunal ha impuesto restricciones específicas respecto del presente procedimiento, y, en particular, de determinadas categorías de información y documentos, en la forma establecida *supra*, estas restricciones serán aplicables hasta la conclusión del procedimiento, excepto que las Partes acuerden lo contrario o el Tribunal lo ordene de oficio o a solicitud de una de las Partes.

119. Todas las partes tienen la libertad de solicitar al Tribunal por causa justificada el levantamiento o la modificación de estas restricciones sobre la base de un análisis caso por caso.

120. Surgirá la cuestión que consiste en determinar si el Tribunal goza de la facultad y autoridad de pronunciarse, ya sea de oficio o a solicitud de una de las Partes, acerca de la continuación de algunas de estas restricciones o todas ellas más allá de la conclusión del presente procedimiento. Esta cuestión se abordará al momento de la conclusión del presente procedimiento.

***b) Respetto de la información contenida en la base de datos***

121. Como se mencionara *supra* (§ 72), las consideraciones sobre la transparencia no pueden prevalecer sobre la protección de la información privilegiada o cuya divulgación se encuentra de otro modo protegida de conformidad con el derecho local de una de las Partes.

122. En el caso que nos ocupa, las Demandantes señalan que la información personal relacionada con las Demandantes individuales que está compilada en la Base de Datos en línea y ha sido parcialmente revelada a la Demandada en la forma de copias en formato digital y en papel de los Anexos A a E está sujeta a obligaciones de confidencialidad de conformidad con el derecho italiano y europeo (véase § 41, *supra*). En consecuencia, en la medida en que la Demandada acceda a esta información, se le debe ordenar que cumpla con ciertos estándares de confidencialidad de conformidad con las disposiciones legales pertinentes. La solicitud de las Demandantes de ejecución de esta obligación de confidencialidad apunta principalmente a

proteger la identificación personal, la información financiera y la información acerca de la nacionalidad<sup>58</sup>. Si bien la Demandada ha negado que el derecho italiano y el derecho europeo exijan estas obligaciones de confidencialidad (véase, §§ 23 y 49 *supra*), no ha logrado explicar la medida en que las referencias legales invocadas por las Demandantes no eran de aplicación o no imponían de otro modo las alegadas obligaciones de confidencialidad.

123. Si se considera que en esta etapa del procedimiento se debe suponer que las Demandantes son de nacionalidad italiana y que la Base de Datos en línea se ha establecido de conformidad con el derecho italiano, entonces esta cuestión debe analizarse en virtud del derecho italiano.

124. El Código de Privacidad italiano implementa a nivel nacional la Directiva 95/46/EC del Consejo y del Parlamento Europeo del 24 de octubre de 1995 sobre la protección de los particulares respecto del procesamiento de información personal y de la libre circulación de esta información<sup>59</sup>.

125. El Artículo 5(1) del Código de Privacidad italiano establece lo siguiente:  
“El presente Código se aplicará al procesamiento de información personal, incluida la información que se encuentre en el extranjero, siempre que el procesamiento de esta información esté a cargo de una entidad establecida en el territorio del Estado o en un lugar que se encuentre bajo la soberanía del Estado” [Traducción del Tribunal].

126. En el presente caso, el procesamiento de la información personal, a saber, su recolección, archivo, organización, almacenamiento, etc. con el soporte de medios electrónicos<sup>60</sup>, está a cargo de Cedacri S.p.A., sociedad comercial constituida de conformidad con el derecho italiano. De ese modo, el Código de Privacidad italiano se aplica al procesamiento de la información personal de las Demandantes.

127. Conforme a las disposiciones pertinentes del Código de Privacidad italiano, el procesamiento de la información personal está sujeto a los dos principios pertinentes enunciados a continuación, entre otros:

i) El encargado de la base de datos debe tomar medidas de seguridad específicas para la prevención de ciertos riesgos, como el acceso no autorizado a la base de datos o las operaciones de procesamiento que sean ilícitas o inconsistentes con los propósitos para los cuales se ha recolectado la información<sup>61</sup>.

ii) La transferencia de información personal a países que no pertenezcan a la UE se limita a aquellos países que garanticen la protección adecuada de la información personal, a menos que exista un consentimiento expreso para la transferencia o que esta se encuentre justificada por circunstancias

---

<sup>58</sup> Transcripción de la Primera Sesión pág. 92/1. 1-7.

<sup>59</sup> Código de Privacidad italiano, Artículo 184(1).

<sup>60</sup> Código de Privacidad italiano, Artículo 4(1)(a).

<sup>61</sup> Código de Privacidad italiano, Artículos 31 y 34.

particulares, como el cumplimiento de un contrato o el establecimiento, el ejercicio o la defensa de reclamaciones legales<sup>62</sup>.

128. Si bien las Demandantes han planteado que el marco legal del CIADI no aborda ni protege en forma suficiente la confidencialidad de la información personal, las Demandantes no han alegado o demostrado que el derecho argentino no ofrezca un nivel de protección adecuado en el sentido de las disposiciones pertinentes del Código de Privacidad italiano o las Directivas de la UE.

129. En efecto, según la Decisión de la Comisión Europea del 30/06/2003 conforme a la Directiva 95/46/EC del Consejo y del Parlamento Europeo sobre la protección adecuada de la información personal en Argentina, se considera que Argentina proporciona un nivel de protección adecuado para la información personal transferida desde la Comunidad a efectos del Artículo 25(2) de la Directiva 96/46/EC<sup>63</sup>. Esta decisión se basó, entre otras cuestiones, en que la Constitución Argentina establece un recurso específico para la protección de la información personal, conocido como el “habeas data” y en que la Ley No. 25.326 de fecha 4 de octubre de 2000 desarrolla y amplía las disposiciones de la Constitución.

130. Sobre la base de la decisión de la Comisión Europea, la transferencia de los datos personales de las Demandantes a la Demandada se debe considerar una transferencia permitida en virtud del Artículo 44(1)(b), del Código de Privacidad italiano, que dispone que:

“La transferencia de información personal procesada a Estados que no sean miembros de la UE también se deberá permitir si está autorizada por quién otorgó la información sobre la base de salvaguardias adecuadas para los derechos de los sujetos a quienes pertenece la información.

a) [ . . . ]

b) Según lo determinado en las decisiones a las que se refieren los Artículos 25(6) y 26(4) de la Directiva 95/46/EC del Consejo y el Parlamento Europeo, de fecha 24 de octubre de 1995, la Comisión Europea puede determinar que un Estado que no pertenece a la UE proporciona un nivel de protección adecuado o que ciertas cláusulas contractuales otorgan salvaguardias suficientes” [Traducción del Tribunal].

131. No obstante, en aras de la protección continua de la información personal de las Demandantes, esta transferencia debe realizarse de modo que el encargado de la Base de Datos pueda cumplir con sus obligaciones de salvaguardia en virtud del Código de Privacidad italiano y de la Directiva 95/46/EC de la UE, en particular para impedir el acceso no autorizado y un procesamiento de la información inconsistentes con el propósito para el que se ha recabado la información. Por ello, incluso si la transferencia está permitida y si no

---

<sup>62</sup> Código de Privacidad italiano, Artículos 43-45; Directiva 95/46/EC de la UE, Artículos 25 y 26.

<sup>63</sup> Decisión disponible en [http://ec.europa.eu/justice\\_home/fsj/privacy/docs/adequacy/decision-c2003-1731/decision-argentine\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/privacy/docs/adequacy/decision-c2003-1731/decision-argentine_en.pdf).

existen indicios de que la Demandada no cumplirá con las leyes y las regulaciones para la protección de la información en Argentina, las Demandantes tienen el interés legítimo de establecer reglas específicas para el uso de esta información, en particular en el que caso de que se otorgue a la Demandada acceso directo a la completa Base de Datos en línea de las Demandantes.

132. Sobre la base de las consideraciones precedentes y teniendo en cuenta la voluntad básica de las Demandantes de otorgar a la Demandada acceso directo a la Base de Datos en línea (véase § 12 *supra*), y tras realizar un balance entre el derecho de las Demandantes a solicitar de protección continua de su información personal y el derecho de la Demandada a acceder a toda la información necesaria para defenderse en este caso, el Tribunal dispone que se deberá dar a la Demandada acceso directo a la Base de Datos en línea de las Demandantes sujeto a las siguientes restricciones:

- i) Solo se dará acceso a aquellas personas que estén directamente involucradas en el presente procedimiento de arbitraje en nombre de la Demandada (“Personas Autorizadas”). La Demandada deberá proporcionar a las Demandantes una lista de estas Personas Autorizadas, que deberá actualizar cada vez que sea necesario. Cada persona o categoría de Personas Autorizadas recibirá un código de acceso diferente, para con ello controlar el acceso a la Base de Datos.
- ii) El acceso le permitirá a la Demandada consultar la base de Datos, pero no realizar cambios o alteraciones.
- iii) La Demandada deberá utilizar la información contenida en la Base de Datos (“Información Confidencial”) sólo a efectos del presente procedimiento de arbitraje. Además, excepto por la porción de la Información Confidencial que está sujeta a publicación en los registros y en el sitio Web del CIADI de conformidad con las Reglas 22 y 23 del Reglamento Administrativo y Financiero y que, por ende, es de conocimiento público, la Demandada no deberá divulgar la Información Confidencial a ninguna persona o entidad no autorizada sin el previo consentimiento de los representantes de las Demandantes.
- iv) La Demandada deberá mantener la Información Confidencial en forma segura, y deberá adoptar medidas adecuadas para garantizar que las Personas Autorizadas comprendan la naturaleza confidencial de la Información Confidencial y cumplan con las obligaciones detalladas en (iii) *supra*.
- v) Cualquier violación o sospecha de violación de la presente restricción deberá informarse de inmediato a los representantes de las Demandantes.

133. La Información Confidencial que ya se ha proporcionado a la Demandada por otros medios distintos del acceso directo a la Base de Datos (por ejemplo, a través de la presentación de copias en formato digital y en papel de los Anexos pertinentes) estará sujeta a las mismas restricciones descritas en el § 132(iii) - (v).

134. **En consecuencia, se otorgará a la Demandada acceso a la información contenida en la base de Datos de las Demandantes en los términos y condiciones detallados en §§ 132-133 supra.**

135. Los términos y condiciones establecidos *supra* para el acceso de la Demandada a la información contenida en la Base de Datos de las Demandantes se aplicarán hasta la conclusión del procedimiento, a menos que las Partes acuerden lo contrario o que el Tribunal ordene lo contrario de oficio o a solicitud de una de las Partes. Todas las partes tienen la libertad de solicitar al Tribunal que levante o modifique estas restricciones caso por caso y en forma justificada. Se planteará la cuestión de determinar si el Tribunal tiene la facultad o la autoridad de decidir, sea de oficio o a solicitud de una de las Partes, sobre la continuación de este derecho y de todas o parte de las restricciones con posterioridad a la conclusión de este procedimiento. Esta cuestión se abordará al momento de la conclusión del presente procedimiento.

***c) Respecto de los Anexos Documentales relativos a otros procedimientos de arbitraje, en particular, los Anexos RE-427, RE-428, RE-429, RE-435, RE-440, RE-452, RE-462, RE-488, RE-489, RE-490, RE-491, RE-492, RE-493, RE-494, RE-495, RE-496, RE-497, RE-498, RE-499, RE-504 y RE-528***

136. Como se mencionara precedentemente (§§ 44-45), las Demandantes solicitan que el Tribunal elimine del expediente determinados anexos documentales presentados por la Demandada y relativos a otros arbitrajes o procesos judiciales. La solicitud de las Demandantes se basa en los dos argumentos principales siguientes: i) estos documentos estarían sujetos a un deber de confidencialidad, y ii) su uso supuestamente selectivo y fuera de contexto por parte de la Demandada menoscabaría el principio de igualdad entre las Partes al perjudicar a las Demandantes y entorpecer el ejercicio debido de su derecho de defensa.

137. Por el contrario, la Demandada solicita que estos anexos documentales sean admitidos (véase § 51 *supra*). La Demandada plantea que estos documentos no se emitieron en el marco de procedimientos confidenciales, que son necesarios a efectos de impugnación, y que, dada la ausencia de un deber general de confidencialidad en el arbitraje ante el CIADI, la Demandada no debería verse impedida de hacer uso de ellos.

138. De conformidad con la Regla 34(1) de las Reglas de Arbitraje del CIADI, “[e]l Tribunal decidirá sobre la admisibilidad de cualquier prueba rendida y de su valor probatorio”. Por lo tanto, el Tribunal posee la facultad de pronunciarse acerca de la admisibilidad de los Anexos Documentales en cuestión.

139. Conforme a los principios establecidos con respecto al presente procedimiento de arbitraje (véanse §§ 95-100 y 101-105 *supra*), la categoría de anexos documentales en cuestión se encontraría sujeta a

restricciones. Sin embargo, ante la ausencia de conocimiento adicional acerca de estos otros procedimientos de arbitraje, y, en particular, acerca de posibles acuerdos entre las partes o resoluciones específicas del tribunal pertinente en materia de confidencialidad de los procedimientos, el presente Tribunal considera que no puede aplicar simplemente su propio estándar a otros procedimientos de arbitraje y asumir la existencia de un deber de confidencialidad.

140. Con respecto al Anexo RE-495 relativo a un arbitraje (*BG Group PLC c. República Argentina*) en el cual el laudo fue posteriormente sometido a un proceso de impugnación ante el Tribunal Federal del Distrito de Columbia, la confidencialidad del procedimiento de arbitraje fue expresamente ordenada por el tribunal<sup>64</sup>. Aun si, como alega la Demandada, el tribunal puede que haya levantado la confidencialidad del proceso judicial, tal levantamiento puede que sólo sea de aplicación al expediente del proceso judicial, y no tenga como efecto de convertir en público todo el expediente del procedimiento de arbitraje. De este modo, ante la ausencia de pruebas de que el Anexo RE-495 (transcripción del interrogatorio pericial del Prof. Hector Mairal de fecha 5 de julio de 2006 en el contexto del arbitraje *BG Group PLC c. República Argentina*) fue presentado durante el proceso judicial y se encuentra comprendido en el levantamiento del cierre impuesto por el tribunal, este Anexo no se admitirá en el marco del presente procedimiento. Asimismo, aun si el levantamiento del cierre también fuera aplicable al Anexo RE-495, las mismas consideraciones planteadas *infra* (§§ 141-150) serían aplicables y entorpecerían la admisión de dicho Anexo Documental.

141. Los otros 20 Anexos Documentales (RE-427, RE-428, RE-429, RE-435, RE-440, RE-452, RE-462, RE-488, RE-489, RE-490, RE-491, RE-492, RE-493, RE-494, RE-496, RE-497, RE-498, RE-499, RE-504 y RE-528) no parecen haber sido sujetos a órdenes de confidencialidad específicas.

142. No obstante, con respecto a los Anexos Documentales relativos a transcripciones de interrogatorios de peritos (a saber, Anexos RE-428, RE-495, RE-452, RE-491, RE-494, RE- 495, RE-497, RE-498, RE-504, RE-528), en principio, la publicación de tales documentos requiere el acuerdo de las partes (véase § 95 *supra*). La cuestión que consiste en determinar si dichas consideraciones en materia de confidencialidad resultan suficientes para rechazar la admisibilidad de los Anexos Documentales en cuestión puede permanecer abierta. En efecto, además de consideraciones en materia de confidencialidad, otras consideraciones, tales como el principio de igualdad entre las Partes, deben tenerse en cuenta al momento de decidir acerca de la admisibilidad de las pruebas.

---

<sup>64</sup> CL 07.06.09, pág. 3; RSP 24.06.09, pág. 7.

143. Así, a fin de determinar la admisibilidad de estos documentos, es necesario establecer un equilibrio entre el derecho de defensa de la Demandada, incluido su derecho de impugnar la credibilidad de cualquier perito o testigo, y i) el derecho de igualdad de armas de las Demandantes y ii) el interés general en garantizar la integridad del procedimiento y, en particular, el hallazgo de la verdad.

144. Sobre la base de la debida consideración de estos intereses divergentes, el Tribunal opina que no correspondería admitir estos documentos como Anexos Documentales en el marco del presente procedimiento en función del siguiente razonamiento:

145. Los 20 Anexos Documentales en cuestión se encuentran vinculados a informes periciales emitidos por el Prof. Christoph Schreuer, el Prof. Rudolf Dolzer, el Prof. Michael W. Reisman y el Prof. Hector Mairal o a transcripciones de los interrogatorios de estos peritos con relación a sus informes periciales. Estos 20 informes y transcripciones de interrogatorios de peritos fueron emitidos en el contexto de procedimientos de arbitraje: i) que involucraban a demandantes diferentes de las que se encuentran en cuestión aquí; ii) relativos a controversias emergentes de circunstancias diferentes de las del presente caso; iii) vinculados a reclamaciones planteadas en virtud de TBI suscritos con países tales como los EE. UU., Francia y Alemania y no con Italia como en el caso que nos ocupa; iv) vinculados a reclamaciones relacionadas, en parte, con violaciones sustanciales de los TBIs aplicables, y, en parte, con cuestiones jurisdiccionales, en ocasiones, similares a las cuestiones planteadas en el presente caso; y v) basados en la posición de la legislación y la jurisprudencia en vigor al momento de la emisión de estos informes y del desarrollo de los interrogatorios, a saber, en los años 2002-2009.

146. Por consiguiente, si bien los mismos expertos han emitido informes periciales en el marco del presente procedimiento, y, en parte específicamente en relación a las cuestiones emergentes del mismo, los 20 Anexos Documentales en cuestión han sido emitidos en el contexto de procedimientos diferentes, con relación a controversias diferentes y de conformidad con legislaciones diferentes. En virtud de ello, con excepción de opiniones muy generales y opiniones relacionadas con principios, las consideraciones específicas manifestadas en los informes periciales o las transcripciones de interrogatorios pertinentes no podrían trasladarse una por una al presente procedimiento, sino que requerirían, en primer lugar, el establecimiento de las diferencias y semejanzas entre los distintos casos a fin de evaluar en qué medida y bajo qué condiciones estas consideraciones pueden trasladarse. A modo de ejemplo:

- i) Parte de los informes periciales o interrogatorios en cuestión se encuentran vinculados a argumentos específicos planteados por otros actores, tales como excepciones jurisdiccionales específicas presentadas por la Demandada en el marco del arbitraje en cuestión, o a argumentos

específicos planteados en los memoriales de la Demandada<sup>65</sup>. De este modo, los dictámenes periciales pertinentes se relacionan con información que no se encuentra disponible. ¿Cómo podría evaluarse la credibilidad y la capacidad de convicción de tales dictámenes periciales sin tener conocimiento de dicha información?

ii) Algunos de los dictámenes periciales se concentran en violaciones sustanciales de los TBIs pertinentes<sup>66</sup>, mientras que, en esta etapa, el procedimiento que nos ocupa se concentra exclusivamente en cuestiones jurisdiccionales.

iii) Algunos de los dictámenes periciales se concentran en disposiciones legales específicas de otros TBIs suscritos entre Argentina y otros países<sup>67</sup>. Aun cuando tales disposiciones sean idénticas a algunas de las disposiciones pertinentes del TBI Argentina-Italia, las opiniones relativas a un TBI no podrían trasladarse directamente a otro TBI, sino que requerirían, asimismo, tener en cuenta las circunstancias generales y el momento en que se celebraron ambos TBIs.

147. El ejercicio que consiste en poner los dictámenes periciales pertinentes de vuelta en su contexto original no sólo sería un ejercicio que requeriría mucho tiempo, sino que también sería muy delicado y difícil, puesto que las Demandantes y el Tribunal no poseen libre acceso al expediente completo de tales procedimientos. Por lo tanto, el uso unilateral de los 20 Anexos Documentales en cuestión por parte de la Demandada conllevaría un riesgo inevitable de uso “fuera de contexto” de los dictámenes periciales involucrados, respecto del cual las Demandantes no contarían con un medio de defensa equivalente.

148. Los 20 Anexos Documentales en cuestión no son más que una pequeña parte de una serie de carpetas que contienen los denominados “Anexos Documentales Complementarios” de la Demandada, principalmente destinados al interrogatorio de peritos. El objetivo principal de la Demandada parece consistir en utilizar los 20 Anexos Documentales, al igual que otros Anexos Documentales similares, a fin de “determinar la credibilidad y consistencia de los testigos y expertos que la contra-parte presenta”<sup>68</sup>. Así, parece que estos Anexos Documentales se utilizarían en primer lugar “para fines de interpelación” (véase § 51 *supra*), y no para aclarar aún más las cuestiones legales objeto de debate.

149. Los cuatro peritos comprendidos en los 20 Anexos Documentales son todos profesores de derecho que han publicado diversos libros y artículos, en los que se manifiesta su posición general respecto de

---

<sup>65</sup> Véanse, por ej., RE-440, RE-492 y RE-493.

<sup>66</sup> Véanse, por ej., RE-427, RE-428, RE-429, RE-448, RE-490 y RE-496.

<sup>67</sup> Véase, por ej., RE-499.

<sup>68</sup> RSP 24.06.09, pág. 8.



determinadas cuestiones pertinentes. Asimismo, han emitido dictámenes periciales por escrito relativos a cuestiones específicas planteadas en el marco del presente procedimiento, que el Tribunal ha admitido a efectos de su contra-interrogatorio por parte de la Demandada. Estas circunstancias deberían ser suficientes para permitir que la Demandada impugne la credibilidad de los peritos cuando lo considere apropiado. No parece necesario hacer referencia adicional a documentos específicos emitidos en el contexto de otros procedimientos de arbitraje, si bien se entiende que, al momento de preparar su contra-interrogatorio, la Demandada podrá hacer uso de la experiencia acumulada en el marco de otros procedimientos.

150. En síntesis, la presentación de los 20 Anexos Documentales en cuestión, al igual que de cualquier otro Anexo Documental que consista en informes periciales o transcripciones de interrogatorios de peritos emitidos en el marco de otros procedimientos de arbitraje, parece excesiva a la luz del uso que la Demandada pretende hacer de dichos Anexos Documentales. El conocimiento público relativo a las opiniones legales generales de los peritos en cuestión, sus informes periciales específicos emitidos en el contexto del presente caso y la experiencia acumulada por la Demandada en procedimientos de arbitraje anteriores deberían ser suficientes para permitir que la Demandada defienda sus derechos en forma eficiente y, en particular, impugne la credibilidad de los peritos sin hacer referencia a documentos emitidos en el curso de otros procedimientos de arbitraje.

151. ***En consecuencia, los Anexos RE-427, RE-428, RE-429, RE-435, RE-440, RE-452, RE-462, RE-488, RE-489, RE-490, RE-491, RE-492, RE-493, RE-494, RE-495, RE-496, RE-497, RE-498, RE-499, RE-504 y RE-528 de la Demandada, al igual que cualquier otro Anexo Documental relativo a un informe pericial o una transcripción del interrogatorio de peritos emitidos en el contexto de otro arbitraje, no se admitirán como pruebas y, por lo tanto, no se utilizarán como documentos a tener en cuenta en ocasión de un interrogatorio en el marco del presente procedimiento.***

152. Los Anexos Documentales mencionados precedentemente forman parte de los denominados “Anexos Documentales Complementarios” presentados por la Demandada el día 3 de junio de 2009 (véase § 28). La admisibilidad de las partes restantes de estos “Anexos Documentales Complementarios” será abordada en la próxima decisión del Tribunal acerca de “la admisibilidad de todos los documentos presentados por ambas Partes con respecto a los interrogatorios de peritos y testigos” conforme al párr. 3 de la carta del Tribunal de fecha 28 de diciembre de 2009.

## VI. Resolución

153. Por las razones expuestas precedentemente, el Tribunal emite la siguiente decisión:

a) Con respecto al presente procedimiento de arbitraje, el Tribunal resuelve que:

- i) Con sujeción a restricciones específicas adicionales respecto de la divulgación de documentos e información específicos aquí establecidos, las Partes podrán embarcarse en una discusión general acerca del caso en público, siempre que tal discusión pública se limite a lo que sea necesario, y no se utilice como instrumento para enfrentar a las partes, profundizar sus diferencias, presionar indebidamente a una de ellas, posiblemente dificultar aún más la resolución de la controversia, o evitar cumplir con los términos de la presente Resolución Procesal N° 3.
- ii) Ninguna restricción en materia de confidencialidad será aplicable a la publicación del laudo y su contenido.
- iii) Ante la ausencia de fundamento específico en contrario, no se impondrá ninguna restricción en materia de confidencialidad respecto de las resoluciones o instrucciones del Tribunal, incluida la presente Resolución Procesal N° 3.
- iv) Las actas y actuaciones de las audiencias del presente procedimiento se encontrarán sujetas a restricciones, excepto que medie acuerdo de las Partes u orden del Tribunal en contrario.
- v) Los escritos, memoriales y otras presentaciones escritas de las Partes (incluida la correspondencia entre las Partes y el Tribunal en materia de cuestiones de fondo), al igual que las declaraciones testimoniales y periciales adjuntas a ellos, se encontrarán sujetos a restricciones, excepto que medie acuerdo de las Partes u orden del Tribunal en contrario.
- vi) Los documentos y anexos documentales presentados conjuntamente con escritos, memoriales y/u otras presentaciones escritas de las Partes se encontrarán sujetos a las restricciones contempladas en §§ 109-110 *supra*, excepto que medie acuerdo de las Partes u orden del Tribunal en contrario.
- vii) La correspondencia entre las Partes y el Tribunal efectivamente vinculada al mero desarrollo del caso debe ser considerada como sujeta a restricciones.

b) Con respecto a la información contenida en la Base de Datos, el Tribunal resuelve que:

La Demandada recibirá acceso a la información contenida en la Base de Datos de las Demandantes en los términos y las condiciones detallados en los §§ 132-133 *supra*.

c) Con respecto a los Anexos Documentales relativos a otros Procedimientos de Arbitraje, el Tribunal resuelve que:

Los Anexos RE-427, RE-428, RE-429, RE-435, RE-440, RE-452, RE-462, RE-488, RE-489, RE-490, RE-491, RE-492, RE-493, RE-494, RE-495, RE-496, RE-497, RE-498, RE-499, RE-504 y RE-528 de la Demandada, al igual que cualquier otro

**Anexo Documental relativo a un informe pericial o una transcripción del interrogatorio de peritos emitidos en el contexto de otro arbitraje, no se admitirán como pruebas en el marco del presente procedimiento y, *por lo tanto, no se utilizarán como documentos a tener en cuenta en ocasión de un interrogatorio.***

- d) Las órdenes establecidas en la presente Resolución Procesal N° 3 permanecerán en vigor hasta la conclusión del procedimiento, excepto que las Partes acuerden lo contrario o el Tribunal lo ordene de oficio o a solicitud de una de las Partes.**

En nombre y representación del Tribunal,

[firmado]

---

Pierre Tercier,  
Presidente