

KREDITANSTALT FÜR WIEDERAUFBAU v. INVERSIONES ERRÁZURIZ

Recurso 5228/2008

Resolución: 43893

15/12/2009

Santiago, quince de diciembre de dos mil nueve

VISTOS:

En estos autos rol N° 5228-2008 de la Corte Suprema, comparece don Francisco Ruiz - Tagle Decombe, como mandatario y en representación de Kreditanstalt für Wiederaufbau, entidad bancaria de derecho público de propiedad mancomunada de la República Federal de Alemania y sus estados regionales, constituida y existente conforme a las leyes de la República Federal de Alemania y solicita autorización para dar cumplimiento en Chile a la sentencia dictada el 1 de octubre de 2007 en la ciudad de París, Francia por la cual se condenó, con costas, a la sociedad de responsabilidad limitada chilena denominada Inversiones Errázuriz Limitada conocida también como Inverraz Limitada, representada indistintamente por don Francisco Javier Errázuriz Ovalle, don Eduardo Viada Aretxabala y don Jorge Sims San Román, al pago de la suma de : I) US\$ 59.729.365,88; II) intereses por mora calculados en la forma expresada en el punto x, letra e) del fallo antes indicado; fallo que en copia autorizada debidamente legalizado y traducido oficialmente acompaña, por las razones de hecho y de derecho que a continuación expone:

1. El 17 de agosto de 1995 en Frankfurt, República Federal de Alemania Kreditanstalt für Wiederaufbau celebró con Inverraz "un contrato Base para el otorgamiento de préstamos individuales", el que fue modificado el 10 de diciembre de 1996 y el 30 de agosto de 2000 y un contrato denominado de préstamo, el cual también fue modificado con fecha 10 de diciembre de 1996 y 30 de agosto de 2000, sostiene que en virtud de dichos acuerdos, la solicitante se comprometió a otorgar y otorgó créditos por importantes sumas de dinero a Inverraz.
2. Al haberse celebrado tales acuerdos en la República Federal de Alemania y encontrándose estos regidos por la ley alemana, las partes contratantes convinieron que todas las disputas derivadas de dichas convenciones serían

resueltas en forma exclusiva y definitiva conforme al Reglamento de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional, en París.

3. La Corte Internacional de la Cámara de Comercio Internacional, con sede en la ciudad de París, es la más reconocida institución para la resolución de controversias comerciales internacionales.
4. Tomando en consideración dicha experiencia y prestigio, Inverraz y Kreditanstalt für Wiederaufbau acordaron que todas las disputas derivadas de los contratos precedentemente indicados serían resueltas en forma exclusiva y definitiva, conforme al Reglamento de arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional, de acuerdo a la cláusula 10.4 del contrato base y cláusula 9.3 del Contrato de préstamo, contratos que debidamente legalizados y traducidos acompaña.
5. Al no pagar Inverraz los créditos contraídos, incumplió gravemente las obligaciones pactadas para con el solicitante en virtud del contrato base y del contrato de préstamo, lo que obligó a que Kreditanstalt für Wiederaufbau iniciase en diciembre de 2005 un procedimiento arbitral en contra de Inverraz, según los términos acordados en las cláusulas compromisorias a objeto de obtener un laudo que reconociese las sumas adeudadas por Inverraz a Kreditanstalt für Wiederaufbau.
6. El laudo arbitral cuyo exequátur se solicita, fue dictado por el Tribunal arbitral, constituido de conformidad con el reglamento de Arbitraje, de la Cámara de Comercio Internacional, dicho tribunal sustanció los autos bajo el Rol N° 14158/RCH/JHN con sujeción a las normas de procedimiento aplicables conforme al Reglamento de Arbitraje de la CCI, y condenó a Inversiones Errázuriz Limitada en los términos que a continuación se indica: a) El Tribunal tiene jurisdicción sobre las materias en disputa en este Arbitraje; b) Se deberá pagar a la demandante el monto de cuarenta y ocho millones sesenta y nueve mil quinientos cincuenta y cinco dólares de Estados Unidos de América con ochenta y siete centavos por concepto de capital adeudado de los préstamos efectuados a la demandada conforme al contrato base y al contrato de préstamo; c) Se debe pagar a la demandante el monto de US\$ 1.285.789,99 por concepto de intereses pendientes hasta el 19 de febrero de 2002 sobre los préstamos efectuados a la demandada conforme al contrato base y al contrato de préstamo; d) Se deberá pagar a la demandante el monto de US \$9.054.020,02, por concepto de intereses sobre el capital pendiente de los préstamos efectuados a la demandada conforme al contrato base y al contrato de préstamo, desde el 19 de febrero de 2002 hasta el 13 de julio de 2004; e) Se

deberá pagar a la demandante interés por mora a una tasa del 5% anual sobre la tasa base publicada por el banco Federal de Alemania, de acuerdo al artículo 247 y 288 del Código Civil de Alemania, por el período comprendido entre el 14 de julio de 2004 y la fecha efectiva de pago del monto de US\$ 48.869.555,87; f) La demandada deberá pagar el monto total de las costas y gastos de arbitraje que la Corte de la CCI fijó en US \$520.000 en su sesión de 31 de agosto de 2007. Dado que la demandante anticipó íntegramente estos costos, la demandada deberá rembolsar a la demandante el monto de US \$520.000; y g) Se desestiman todas las demás peticiones y reclamaciones.

7. De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 242 del Código de Procedimiento Civil, las resoluciones pronunciadas en país extranjero tendrán en Chile la fuerza que les concedan los tratados respectivos y para su ejecución se seguirá el procedimiento establecido por dichos tratados o por la ley chilena si éstos nada prescribieren. Por su parte el artículo 1º de la Ley 19.971, sobre Arbitraje Comercial Internacional, establece que dicha ley de arbitraje se aplicará sin perjuicio de cualquier tratado multilateral o bilateral vigente en Chile.
8. El tratado Internacional vigente que regula la materia de autos es la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las sentencias arbitrales Extranjeras de 1958, conocida como Convención de Nueva York.
9. En Chile dicha convención fue aprobada mediante el Decreto Ley N° 1095 de 31 de julio de 1975 y promulgada como ley de la República por decreto del Ministerio de Relaciones Exteriores N° 664, publicado en el diario oficial de 30 de octubre de 1975.
10. La convención de Nueva York establece normas específicas sobre el reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras, señalando el artículo 1º, que dicha Convención: “ se aplicará al reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales dictadas en el territorio de un Estado distinto de aquél en que se pide el reconocimiento y la ejecución de dichas sentencias y que tengan su origen en diferencias entre personas naturales o jurídicas”. El número segundo del mismo artículo señala que la expresión “sentencia arbitral no solo comprenderá las sentencias dictadas por los árbitros nombrados para casos determinados, sino también las sentencias dictadas por los órganos arbitrales permanentes a los que las partes hayan sometido.”
11. El artículo segundo de la Convención de Nueva York, por su parte establece que: “Cada uno de los estados contratantes reconocerá el acuerdo por escrito conforme al cual las partes se obliguen a someter a arbitraje todas las diferencias o ciertas diferencias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas

respecto a una determinada relación jurídica, contractual o no contractual, concerniente a un asunto que puede ser resuelto por arbitraje".

12. El mismo tratado establece en su artículo 4° que para obtener el reconocimiento y la ejecución, la parte interesada deberá presentar, junto con la solicitud: i) el original debidamente autenticado de la sentencia o una copia de ese original que reúna las condiciones requeridas para su autenticidad, y ii) el original del acuerdo de arbitraje o una copia que reúna las condiciones requeridas para su autenticidad.
13. Según consta del laudo que se acompaña en copia a esta presentación, Inverraz fue debidamente notificada de la designación de los miembros del Tribunal arbitral, de la constitución del mismo, de la acción iniciada en su contra y de lo obrado en dicho proceso, lo que motivó la comparecencia de Inverraz en éste, ejerciendo medios de defensa.
14. El laudo cuyo exequátur se solicita fue dictado en el ámbito de las cláusulas compromisorias indicadas y no contienen decisiones que excedan los términos de estos compromisos. Dicho laudo es obligatorio para las partes sobre las cuales recae y no se encuentra anulado ni suspendido por autoridad competente.
15. El objeto de la controversia que resolvió el laudo arbitral en cuestión es susceptible de arbitraje de acuerdo a las leyes chilenas, por cuanto no se encuentra dentro de los casos de arbitraje prohibido.
16. El laudo cuyo exequátur se solicita no contraviene el orden público chileno, habiéndose notificado el inicio del arbitraje a Inverraz y dado razonable oportunidad de defensa a la demandada, quien se apersonó en el juicio e hizo valer sus medios de defensa.
17. El referido laudo acoge una acción civil derivada del incumplimiento de dos contratos de préstamo, condenando a la demandada al pago de determinadas sumas de dineros adeudadas más las costas. La acción deducida es una simple aplicación de uno de los principios más fundamentales de nuestro ordenamiento jurídico, cual es que lo pactado obliga a las partes o Pacta Sunt Servanda.

En relación con los argumentos de derecho en que sustentan su petición, sostienen que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 242 y 248 del Código de Procedimiento Civil, artículos 1 al 5 de la Convención sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias arbitrales Extranjeras de 1958 (DL

1.095 de 1975 y DS R.R.E.E N°664 de 30 de octubre de 1975) artículos 1,35 y 36 de la ley 19.971 sobre Arbitraje Comercial Internacional y de las demás normas legales pertinentes pide, previo conocimiento de esta solicitud a la parte contra quien se pide su ejecución y audiencia del ministerio público, se conceda el exequátur solicitado, mandando cumplir en Chile la sentencia de que se trata en contra de Inversiones Errázuriz Limitada, con costas.

Evacuando el traslado conferido, la parte de Inversiones Errázuriz Limitada, en adelante Inverraz, solicita no conceder el exequátur y que no se autorice dar cumplimiento a la sentencia dictada el 1 de octubre de 2007, en la ciudad de París, Francia, por la cual se condenó a la demandada a pagar a KFW la suma de US\$ 59.729.365,88 más los intereses por mora, por cuanto no se cumplen los requisitos establecidos en los artículos 242 a 251 del Código de Procedimiento Civil; tampoco se cumplen con los requisitos establecidos en los artículos 1 al 5 de la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras de 1958 (Convención de París); y , por último, no se cumplen con los requisitos establecidos en los artículos 1, 35 y 36 de la ley 19971 sobre arbitraje Internacional y demás normas legales pertinentes.

Asevera que la solicitud de exequátur deberá ser rechazada con costas y como consideraciones preliminares sostiene que KFW y las empresas Unimarc e Inverraz, celebraron operaciones que se denominan "Suply Tied Export Loans", forma clásica de financiamiento de operaciones de exportación, a través de la cual se financian las operaciones entre proveedores y compradores de bienes de capital.

Indica que Inverraz obtuvo un crédito del KFW para el financiamiento total o parcial de las compras que estaba realizando que tuvieran de origen fabricación alemana y que el 17 de agosto de 1995 las partes celebraron un acuerdo básico a través del cual se le otorgaría a su parte una cantidad que no podría exceder de 50 millones de DM, aumentándose posteriormente los límites a 100 millones de DM.

Explica los mutuos que se le concedieron y que tras los primeros atrasos producto de no poder hacer funcionar los bienes de origen alemán adquiridos y así generar los flujos de pagos comprometidos, KFW comenzó a acelerar los créditos.

Tras largas negociaciones, dice, decidieron poner término a los conflictos celebrando un contrato de transacción de 23 de octubre de 2002, que ponía término a todas las acreencias que las partes tenían a esa fecha, previa suscripción de un pagaré por US\$ 17.127.275,91, los que se encuentran

íntegramente pagados y que significa una renuncia de ambas partes a iniciar nuevas acciones judiciales.

En seguida se opone a la petición de exequátur en virtud de las siguientes consideraciones:

- I. La parte solicitante no dio cumplimiento al art. IV.2 de la Convención de Nueva York, sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias arbitrales Extranjeras.
- II. La parte de Inverraz no fue debidamente notificada de la designación del árbitro o del procedimiento de arbitraje y no pudo, hacer valer sus medios de defensa.
- III. La sentencia se refiere a una diferencia no prevista en el compromiso y no comprendida en las disposiciones de la cláusula compromisoria y contiene decisiones que exceden de los términos del compromiso o de la cláusula compromisoria.
- IV. El procedimiento arbitral no se ajustó al "acuerdo" celebrado entre las partes;
- V. La sentencia no es aún obligatoria para las partes y ha sido suspendida en el estado en que, conforme a cuya ley, ha sido dictada esa sentencia.
- VI. En Chile el objeto de la diferencia no es susceptible de solución por vía de arbitraje; y
- VII. El reconocimiento y la ejecución de la sentencia arbitral son contrarios al orden público.
 - I. Sostiene la demandada que la solicitante no dio cumplimiento al artículo IV.2 de la Convención de Nueva York sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras, que prescribe que: "Para obtener el reconocimiento y la ejecución previstos en el artículo anterior, la parte que pida el reconocimiento y la ejecución deberá presentar junto con la demanda:
a) El original debidamente autenticado de la sentencia o una copia de ese original que reúna las condiciones requeridas para su autenticidad; b) El original del acuerdo a que se refiere el artículo II, o una copia que reúna las condiciones requeridas para su autenticidad."

Indica que los requisitos del exequátur deben cumplirse al momento de su presentación y las falencias de que pueda adolecer un exequátur no pueden ser subsanadas con posterioridad a su presentación.

Expone también, que lo que la contraparte pide en su escrito de exequátur es el cumplimiento de la sentencia señalada y la ejecución de la misma ante la Corte Suprema de Chile, pero dicho Tribunal no es competente para conocer de ejecución de sentencias extranjeras sino de una cosa muy distinta: conocer en un procedimiento declarativo llamado exequátur, esto es, si reconoce y tiene por homologada o no una sentencia o laudo extranjero, lo que fluye de los artículos 248 y 249 del Código de Procedimiento Civil.

Afirma que la parte de KFW, confunde dos cosas distintas: el reconocimiento de la sentencia extranjera por la justicia nacional y la ejecución de la sentencia extranjera por los tribunales nacionales. Es así, continúa que tanto el derecho nacional, ley 19.971 en su artículo 36, como la práctica internacional y el derecho de los tratados destacan el reconocimiento y la ejecución de los laudos como dos aspectos bien diferenciados y al efecto cita la Convención de Nueva Cork -artículos III y V número 2 letra b).

- II. En seguida refiere que su parte no pudo, hacer valer sus medios de defensa y que sobre este tópico el artículo V 1 b) de la Convención de Nueva York, prescribe que el reconocimiento o ejecución de la sentencia arbitral podrá ser denegado si a instancia de parte se comprueba: b) Que la parte contra la cual se invoca la sentencia arbitral no ha sido debidamente notificada de la designación de árbitro o del procedimiento de arbitraje o bien, no ha podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus medios de defensa.

En el caso de que se trata, Inverraz jamás contestó la demanda, simplemente por deferencia y cortesía se limitó a representar al ente administrativo y privado denominado ICC, que éste carecía de toda competencia y jurisdicción para conocer del asunto por cuanto las pretendidas deudas emanadas de los contratos de préstamo ya no existían, producto de la transacción firmada y como lo accesorio sigue la suerte de lo principal, la cláusula que alguna vez le había dado competencia, había desaparecido de la vida del derecho.

Su parte esperó, dice, que tal relevante alegación fuera resuelta y ello sólo ocurrió en la sentencia definitiva, en circunstancias que lo lógico hubiese sido que la falta de jurisdicción se hubiese resuelto previamente.

Asevera que no podía, sin afectar su posición jurídica, rendir prueba ante un tribunal que no ejerce jurisdicción y que no pudo- y se vio imposibilitada de

ejercer sus medios de defensa- pues de haberlo hecho habría sido acusada de actuar contra sus propios actos.

- III. A continuación asevera que la sentencia se refiere a una diferencia no prevista en el compromiso y no comprendida en las disposiciones de la cláusula compromisoria y contiene decisiones que exceden de los términos del compromiso o de la cláusula compromisoria.

Explica que la sentencia que aún no es obligatoria para las partes, resolvió y falló sobre materias relativas a un contrato distinto a aquellos que le daban competencia, más aún falló utilizando una legislación que no conocía y distinta de aquella en virtud de la cual debía resolver los conflictos que se suscitasen.

Sobre este punto, el artículo V 1 c) de la Convención de Nueva York dispone que se podrá negar el reconocimiento o la ejecución de un laudo, en caso "Que la sentencia se refiere a una diferencia no prevista en el compromiso o no comprendida en las disposiciones de la cláusula compromisoria, o contiene decisiones que exceden de los términos del compromiso o de la cláusula compromisoria; no obstante, si las disposiciones de la sentencia que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje, se podrá dar reconocimiento y ejecución a las primeras."

A su juicio, el Tribunal para determinar su jurisdicción, entró sin tener ninguna competencia para ello y sin que las partes le hayan encargado solucionar ningún conflicto al respecto, a interpretar el contenido y sentido de un contrato de transacción suscrito en Chile por escritura pública y respecto del cual los tribunales chilenos fallaron con efecto de cosa juzgada, que los Tribunales competentes para conocer del contrato de transacción eran los tribunales de Frankfurt, Alemania, domicilio del demandado.

En el evento de que el demandado por el cumplimiento de dicho contrato fuera Inversiones Errázuriz Limitada, por aplicación de las mismas normas los competentes para conocer el asunto serían los tribunales chilenos, pero nunca el Tribunal arbitral de la ICC.

Señala la parte de Inverraz que la contraria pide el reconocimiento de todo el laudo, incluido esos considerandos decisorios que interpretan -sin competencia ni jurisdicción para ello- el contrato de transacción.

Pretende la contraparte que se avale al Tribunal arbitral y le otorgue efecto de cosa juzgada a una errada interpretación del contrato de transacción, la que debió ser establecida por los tribunales alemanes y no por el organismo privado denominado ICC.

En consecuencia tanto la sentencia como la petición de exequátur exceden por mucho la fenecida cláusula compromisoria y pasan por encima de una sentencia chilena pasada en autoridad de cosa juzgada.

Estima también que existen considerandos contradictorios, puesto que la sentencia dictada por el tribunal arbitral, después de una argumentación basada en la legislación chilena señaló que "la interpretación de la cláusula 3 de acuerdo con los principios de la legislación chilena confirma que no hubo ninguna renuncia general al derecho a recibir el pago del saldo insoluto de los préstamos efectuados a la demandada conforme al contrato base y al contrato de préstamo, ni a ningún derecho, acción o pretensión de acuerdo con estos contratos, porque existe un acuerdo de arbitraje válido.

En suma dice, la solicitante pretende se le reconozca fuerza de cosa juzgada a considerandos decisorios que fueron dictados con abuso y que contrarían una sentencia chilena que declara competente para conocer de la ejecución del contrato de transacción a los tribunales alemanes.

Sostiene también que las cláusulas compromisorias, como elementos accidentales del contrato, deben interpretarse siempre de manera restrictiva y que la sentencia de los jueces árbitros parece haber interpretado de manera extensiva la cláusula compromisoria, la que por cierto no existía.

Existe abuso de los jueces pues en Francia y en Chile, las cláusulas compromisorias deben interpretarse de manera estricta.

Añade que el derecho chileno era desconocido por el Tribunal, pues el tribunal sin jurisdicción ni competencia alguna falló una causa terminada y fenecida, fundándose en el derecho chileno. En Chile, explica, en los arbitrajes de derecho los jueces son profesionales del derecho, pero los jueces que integraron el tribunal arbitral- al menos dos de ellos- no son expertos en derecho extranjero, por lo que estima que en el hecho la causa fue fallada por un tribunal unipersonal, los jueces no conocían el derecho chileno, por lo tanto el fallo es, en el hecho la declaración de voluntad de un solo juez.

Seguidamente explica, que al momento de iniciarse el juicio arbitral, el compromiso en que se funda su competencia y jurisdicción no existía.

La cláusula compromisoria que le otorgó competencia y jurisdicción al organismo privado denominado ICC, era una cláusula o elemento accesorio del principal que eran los contratos de préstamo y que al extinguirse las obligaciones emanadas de esos contratos por la transacción y renuncia de KFW, también lo hizo la cláusula compromisoria pactada, de manera que

éstas al momento de iniciarse el arbitraje no existían, habían desaparecido del derecho. Lo que hizo el tribunal arbitral fue hacer renacer una causa fenecida, vulnerando el artículo 76 de la Constitución Política de la República.

Adicionalmente expresa que la sentencia cuyo reconocimiento se pide, reconoce la posibilidad de que se declare la nulidad de un contrato por la parte, en circunstancias que en Chile es rol privativo de los tribunales declarar la nulidad de un acto o contrato. Se reconoce la nulidad de los contratos de préstamo que habría sido declarada unilateralmente por la parte de KFW. En su pág. 50 dice "El tribunal arbitral concluye que la demandante tenía razones válidas para anular el contrato base y el contrato de préstamo en enero de 2002 lo que en efecto hizo."

Añade que la sentencia desconoce la renuncia efectuada por KFW, que es un acto abdicativo unilateral. Conforme a la cláusula tercera del contrato de transacción suscrito, las partes renunciaron recíprocamente a entablar acciones la una en contra de la otra. Naturalmente esas renunciaciones, dice, no podían exceder a los contratos y vínculos que existían en ese momento entre las partes porque significaría una condonación del dolo futuro, pero sí podían comprender y así ocurrió respecto de los derechos de los que las partes disponían en ese momento.

Sin embargo, la sentencia nada dice respecto de la renuncia que se contiene en la transacción, lo que demuestra la ignorancia sobre el derecho chileno.

- IV. A continuación el demandado postula que el procedimiento arbitral no se ajustó al "acuerdo" celebrado entre las partes:

En sesión de 31 de marzo de 2006 la Corte de la CCI, determinó que este arbitraje se sometería a un tribunal arbitral constituido por 3 miembros.

El artículo IV 1 d) de la Convención de Nueva York, permite denegar el reconocimiento o la ejecución de la sentencia o laudo si en el arbitraje no se ha respetado el procedimiento fijado y dispone lo siguiente: "Que la constitución del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se ha ajustado al acuerdo celebrado entre las partes"

Sostiene que su representada fue juzgada por un sólo árbitro, debiendo haberlo sido por tres, lo que queda de manifiesto cuando se analiza el laudo.

Ninguno de los jueces, distintos del que tiene nacionalidad chilena, conoció en el proceso la normativa nacional, pues el árbitro abogado chileno (Francisco Orrego Vicuña), fundado en un conocimiento privado dio por probado un

hecho como era el derecho nacional y falló. Los otros jueces simplemente hicieron fe del conocimiento del tercero.

- V. Luego se señala que la sentencia no es aún obligatoria para las partes y ha sido suspendida en el estado en que, conforme a cuya ley, ha sido dictada esa sentencia.

Conforme al artículo V 1 e) de la Convención de Nueva York sobre Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias arbitrales Extranjeras de 1958, se podrá denegar el reconocimiento y ejecución si se prueba ante la autoridad competente lo siguiente: "Que la sentencia no es aún obligatoria para las partes o ha sido anulada o suspendida por una autoridad competente del país en que conforme a cuya ley, ha sido dictada esa sentencia". Por su parte, la Ley 19.917 sobre arbitraje comercial internacional recoge el mismo principio en su artículo 36 1 v).

La sentencia no es obligatoria ni bajo la legislación alemana ni bajo la legislación francesa y se encuentra suspendida por aplicación del artículo 1504 del Código de Procedimiento Civil Francés

1. La sentencia se encuentra suspendida en Francia: Su parte tomó conocimiento del pretendido laudo arbitral cuyo reconocimiento se pretende al momento en que se notificó la solicitud del presente exequátur.

Señala que se solicitó ante la autoridad competente en el país de la sede del arbitraje, Francia, la nulidad del laudo arbitral. De conformidad con lo que dispone el artículo 1505 del Código de Procedimiento Civil Francés, el plazo para solicitar la nulidad del laudo arbitral ni siquiera ha comenzado a correr. Dicho precepto dispone: "El recurso de anulación previsto en el artículo 1504 se interpondrá ante la cour d'appel del lugar en que se hubiera dictado el laudo. El recurso resultará admisible desde que se dictara el laudo; dejará de serlo si no se ha ejercitado dentro del mes siguiente a la significación del laudo declarado ejecutivo". La voz significación, significa notificación efectuada por un ministro de fe.

Concluye que el plazo para solicitar la nulidad, recurso que ya se ha presentado, aún se encuentra pendiente, por lo que el fallo no es obligatorio para su parte.

De acuerdo a la legislación francesa el recurso de nulidad suspende la ejecución del fallo. La pendencia del plazo para interponer los recursos previstos en los artículos 1501, 1502 y 1504 suspenderá la ejecución del laudo

arbitral. El recurso interpuesto en tiempo tendrá igualmente efectos suspensivos.

Su parte solicitó en tiempo y forma la nulidad del laudo arbitral, de manera que éste por respeto a la soberanía francesa sobre la materia no puede ser reconocido y ejecutado en Chile, mientras no se resuelva en Francia el recurso opuesto por su parte.

Lo que se afirma se ve refrendado por el informe en derecho contenido en el Affidavit (declaración jurada) elaborada por el profesor de derecho arbitral e internacional francés, Charles Jarrosson, quién en síntesis expone que el recurso de anulación contra un laudo arbitral dictado en Francia, en materia internacional, suspende ipso jure la ejecución del laudo, incluso en el caso de que éste haya sido dictado bajo el auspicio de la CCI.

El efecto suspensivo, sólo puede ser descartado en el caso que se conceda la ejecución provisional del laudo, habiendo mediado previamente una solicitud en tal sentido dirigida al presidente de la Corte de Apelaciones.

Por lo que la ejecución del laudo se encuentra suspendida ipso jure en virtud de la interposición del recurso de nulidad.

2. La sentencia no es ejecutable conforme a la legislación alemana, derecho sustantivo conforme al cual se dictó el laudo cuyo reconocimiento se solicita, éste no es aún obligatorio para las partes.

Se requiere necesariamente la declaración de ejecutabilidad de un tribunal alemán, la que tampoco existe en autos.

- VI. A continuación manifiesta que en Chile el objeto de la diferencia no es susceptible de solución por vía de arbitraje; puesto que la sentencia arbitral se funda en una cláusula compromisoria suscrita y terminada por el contrato de transacción acordado- entre su parte y KFW, entidad bancaria de derecho público.

La parte requirente es una corporación de derecho público, sin fines de lucro, que se dedica al giro bancario, específicamente opera como un Banco de Fomento.

El artículo V 2 a) de la Convención de Nueva York sobre el reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras de 1958 dispone: “También se podrá denegar la ejecución de una sentencia arbitral si la autoridad

competente del país en que se pide el reconocimiento y la ejecución comprueba:

- a. Que, según la ley, el objeto de la diferencia no es susceptible de solución por vía de arbitraje"

Refiere que conforme a la legislación chilena jamás pudo, puede ni podrá ser solucionado un conflicto como el de autos por vía de un arbitraje, por ello el exequátur debe ser rechazado.

Cita el artículo 230 del Código Orgánico de Tribunales que establece que tampoco podrán someterse a la decisión de árbitro las causas criminales, las de policía local, las que se susciten entre un representante legal y su representado, y aquellas en que debe ser oído el fiscal judicial.

Agrega que de acuerdo con el N° 5 del Art. 357 del Código Orgánico de Tribunales debe ser oída la fiscalía judicial en los negocios que afecten bienes de las corporaciones o fundaciones de derecho público, siempre que el interés de las mismas conste del proceso o resulte de la naturaleza del negocio y cuyo conocimiento corresponda al tribunal indicado en el artículo 50.

Concluye, sobre este punto que, atendida la naturaleza jurídica de la entidad requirente, el supuesto conflicto fallado por el tribunal arbitral nunca pudo ser resuelto por árbitros, por tratarse de una materia de arbitraje prohibido.

- VII. Refiere la parte de Inverraz que el reconocimiento y la ejecución de la sentencia arbitral son contrarios al orden público.

1. Indica que el exequátur debe ser rechazado porque vulnera la soberanía, la jurisdicción y la competencia de los tribunales chilenos y la cosa juzgada.

La sentencia cuya ejecución se pretende ha declarado nulo, en el hecho, un contrato de transacción válidamente celebrado por las partes y respecto del cual las partes no tenían jurisdicción ni competencia, tal como se falló por tribunales chilenos con efecto de cosa juzgada.

El artículo V 2 b) de la Convención de Nueva York, sobre Reconocimiento y Ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras dispone que se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras cuando la autoridad competente comprueba "Que el reconocimiento o la ejecución de la sentencia son contrarios al orden público de ese país."

2. ¿Cómo se vulnera el orden público nacional?. La sentencia dictada el 1 de octubre de 2007, por los señores Norbert Horn, Bernardo Cremades y Francisco Orrego Vicuña, carece de todo valor jurídico y no ha sido dictada por un tribunal arbitral, legal y contractualmente constituido. Dicha sentencia contraviene las leyes de la República de Chile, no ha sido dictada conforme a las normas del debido proceso, su parte estuvo impedida de hacer sus medios de defensa ante un tribunal competente; y el referido fallo se encuentra suspendido en conformidad a las leyes del país en que fue dictado.

Estima que la sentencia cuyo exequátur se solicita no cumple con ninguno de los requisitos establecidos en los artículos 246 y 245 del Código de Procedimiento Civil, tampoco puede ser reconocida la sentencia por los motivos que expresa el artículo 36 de la Ley 19971: la controversia a que se refiere el laudo arbitral no se encuentra prevista en el acuerdo de arbitraje que se ha invocado por la contraria, el procedimiento arbitral no se ha ajustado al acuerdo celebrado entre las partes ni se ha sometido a las normas del debido proceso y contraviene el orden público chileno.

La solicitante acudió al organismo privado denominado Corte Internacional de la Cámara de Comercio Internacional con sede en París, solicitando que de acuerdo con la cláusula 10.4 del Contrato base y la cláusula 9.3 del Contrato de Préstamos, se constituyera el tribunal arbitral para que conociera, juzgara y fallara una demanda mediante la cual pedía que se ordenara a Inverraz pagar al banco la suma de US\$ 59.729.365,88 más intereses moratorios.

La Corte Internacional de la Cámara de Comercio Internacional es el Centro de arbitraje adscrito a la Cámara de Comercio Internacional.

Los miembros de la Corte Internacional son designados por el Consejo de la Cámara de Comercio Internacional.

Antes de constituirse el tribunal arbitral, Inversiones Errázuriz se dirigió a la secretaría de la denominada Corte Internacional de la Cámara de Comercio Internacional indicándole que las cláusulas del contrato base y del contrato de préstamo, suscrito entre las partes y que establecían una cláusula compromisoria en virtud de la cual todas las disputas derivadas de dichos contratos debían ser sometidas a la resolución de un tribunal arbitral de acuerdo al Reglamento de Conciliación y arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional de París, no se encontraba vigente y se había extinguido en razón de lo preceptuado en la cláusula tercera del contrato de transacción del 23 de octubre de 2002, celebrado por escritura pública otorgada en la notaría de Santiago de don Sergio Rodríguez Garcés.

Explica que en dicha comunicación, se indicó que las partes se habían dado formal finiquito, por lo que formalmente se opuso ante la Corte Internacional de la Cámara de Comercio Internacional, a la constitución, existencia y funcionamiento del tribunal arbitral.

Más aún se le señaló a la mencionada Corte Internacional de la Cámara de Comercio Internacional que en Chile el KFW en la causa Rol N° 404-2003 caratulada Inversiones Errázuriz con KFW, en un acto propio que no podía contradecir, había sostenido que cualquier discrepancia que pudiera existir entre los contratantes estaba sometida al conocimiento de los tribunales alemanes de la ciudad de Frankfurt.

Sin embargo, dice, la Corte Internacional de la Cámara de Comercio Internacional, que no es un tribunal arbitral, que no es un órgano jurisdiccional hizo caso omiso a sus presentaciones y nombró al tribunal arbitral.

Señala entonces que su parte nunca reconoció la existencia ni validez del tribunal arbitral, no intervino en el acta de misión que es la constitución propiamente tal del tribunal arbitral, no participó en el periodo de discusión, no rindió prueba.

El llamado tribunal arbitral que dictó el laudo arbitral cuyo exequátur se ha pedido, viola en si mismo la norma de orden público contenida en el artículo 222 del Código Orgánico de Tribunales, que dispone que los árbitros son jueces nombrados por las partes o por la autoridad judicial en subsidio. La Corte Internacional de la Cámara de Comercio Internacional, no es un tribunal de justicia de la República Francesa sino que únicamente un órgano administrativo privado.

Estima que el tribunal arbitral es una simple comisión especial que conforme a lo dispuesto en el Art. 19 N° 3 inciso 4 de la Constitución Política de la República, se encuentra prohibida.

Adicionalmente expresa que el laudo ha sido dictado por los árbitros referidos careciendo de jurisdicción y competencia para conocer, juzgar y fallar la causa a que dicha sentencia se refiere, toda vez que:

- a. De acuerdo a lo establecido en la escritura pública de transacción del 23 de octubre del año 2002, suscrita por KFW y las sociedades Supermercados Unimarc S.A. y la sociedad Inversiones Errázuriz Ltda., se convino que las partes se otorgaron el más amplio y completo finiquito que en derecho procede, las partes renunciaron recíprocamente a entablarse o deducirse entre sí cualquier tipo de acción civil con motivo o consecuencia de los

litigios y gestiones judiciales habidas entre ellas o cualquier otro que las partes pudieran intentar o hayan intentado en el pasado y no esté contenido o mencionado en dicho contrato. Entre las materias a que se refiere la transacción y el finiquito mencionado y las renunciaciones de acciones se encuentran las que dicen relación con los contratos de préstamos que dieron lugar al juicio seguido ante el Tribunal arbitral y dentro de las materias comprendidas en el finiquito se encuentra también la cláusula compromisoria convenida en los contratos de préstamos y que establecen que todas las disputas derivadas del contrato base y de cualquier contrato de préstamo individual serían resueltas en conformidad al Reglamento de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional de París, por uno o más árbitros designados de común acuerdo con dicho reglamento.

- b. En el juicio seguido ante el 24º Juzgado Civil de Santiago, la demandada KFW sostuvo que el único tribunal competente para conocer de cualquier litigio que pudiera plantearse entre las partes era el tribunal del domicilio de la sociedad, en la República Federal de Alemania. En dicho juicio que se funda en la escritura de transacción se 23 de octubre de 2003, opuso la excepción de incompetencia del tribunal, la que en definitiva fue acogida.
- c. La sentencia cuyo cumplimiento se solicita para sustentar su jurisdicción y competencia, hace una extensa referencia y análisis de la escritura pública de transacción e interpretan el referido contrato de transacción, hacen referencias expresas a las normas del Código Civil chileno sobre interpretación de los contratos y en definitiva conocen y, Juzgan una materia que les estaba vedada por no existir cláusula compromisoria o arbitraje de ninguna especie a dicho respecto.

Los árbitros dictan el laudo careciendo de jurisdicción y competencia, toda vez que dicha sentencia está construida, razonada y elaborada sobre la base del contrato de transacción que no contiene cláusula compromisoria y ninguna disposición en virtud de la cual hayan acordado someter el conocimiento de dicha transacción al conocimiento de un tribunal arbitral constituido de acuerdo al Reglamento de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional de París.

- d. KFW al presentar solicitud de exequátur está actuando contra de los actos propios ejecutados en el expediente 404-2003, seguido ante el 24º Juzgado Civil de Santiago, el que fue demandado por Inverraz para que se le condenara a la demandada a iniciar y llevar a cabo la renegociación que la

deuda de Inverraz contraído por medio del pagaré suscrito por US\$ 10.000.000 e indemnización de perjuicios.

La demandada opuso la excepción de incompetencia alegando que el tribunal era el correspondiente a la ciudad de Frankfurt, Alemania y en ninguna parte alegó que el tribunal competente correspondía a un tribunal arbitral sometido a las normas del Reglamento de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional de París.

Explica que en los contratos base para el otorgamiento de créditos individuales y en el contrato préstamo, en sus cláusulas 10.4 Y 9.3, respectivamente, se estableció que las disputas serían resueltas en forma exclusiva y definitiva conforme al Reglamento de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional de París.

En la cláusula tercera del contrato de transacción de 23 de octubre de 2002, las partes renuncian recíprocamente a ejercer acciones civiles, penales, administrativas o en general de cualquier especie, con motivo de los hechos que allí se mencionan y para dar término a cualquier situación que no se encuentre expresamente descrita en la cláusula dice "O cualquier otro que las partes pudieren intentar, o hayan intentado en el pasado y que no esté contenido o mencionado en el presente instrumento". De este modo entiende que las acciones derivadas de los mutuos concedidos por KFW a Inversiones Errázuriz, fueron renunciadas en virtud de un contrato de Transacción. Las cláusulas compromisorias contenidas en el contrato base y en los contratos de préstamos, que KFW hizo valer ante la Corte Internacional de arbitraje se extinguieron total y definitivamente en virtud de la cláusula tercera del tantas veces citado contrato de transacción.

Asevera que existiendo cosa juzgada en la causa Rol N° 404-2003, único tribunal competente para conocer de cualquier materia relacionada con la transacción tantas veces aludida y de todos los actos, contratos y convenciones con ella relacionadas entre los cuales se encuentran los préstamos que dieron origen al nombramiento del Tribunal arbitral, es el tribunal competente correspondiente al domicilio de Frankfurt, República Federal de Alemania, por lo que no se pudo dar aplicación al Reglamento de Conciliación y Arbitraje de la CCI de París, por ello la sentencia de 1 de octubre de 2007 adolece de nulidad de derecho público, conforme lo dispone el artículo 7 de la Carta Fundamental, al atribuirse jurisdicción y competencia de la que carecen violando el contrato de transacción,

desconociendo la cosa juzgada que emana del mismo y de la sentencia del 24 juzgado Civil de Santiago.

Termina solicitando se sirva rechazar en todas sus partes el exequátur o autorización para dar cumplimiento a la sentencia dictada con fecha 1 de octubre de 2007 en París

A fojas 332, se recibe a prueba el exequátur rindiéndose la que consta en autos.

La Señora Fiscal Judicial, informando sobre la solicitud de exequátur a fojas 1106, sostiene que un laudo arbitral en materia de comercio internacional expedido en el extranjero, cualquiera sea el país en que se haya dictado, será reconocido como vinculante u obligatorio, como imperativamente lo dispone la norma del artículo 35 de la Ley 19.971 y su ejecución debe ajustarse a lo que dispone el artículo 36 de la misma; disposiciones que por su calidad de especiales priman por sobre las contenidas en los artículos 242 y siguientes del Código de Procedimiento Civil que reglan en forma general el cumplimiento de las resoluciones judiciales dictadas en el extranjero, se establece una especie de presunción legal de la legitimidad del laudo, la que solamente puede ser desvirtuada por las circunstancias que señala el citado artículo 36.

Explica que la finalidad del procedimiento de exequátur, de acuerdo con el principio de la "regularidad internacional de los fallos" es verificar el cumplimiento de ciertos requisitos mínimos y no se encuentra destinado a analizar la justicia o injusticia intrínseca de la sentencia, estos requisitos dicen relación con salvaguardar el orden público del país que acepta su cumplimiento, a verificar el emplazamiento de la parte en contra de quien se hace valer, la observancia de las reglas de competencia y que los fallos revistan el carácter de definitivos, pero con relación a las sentencias arbitrales en materia comercial, se exige que ellas sean obligatorias para las partes, según el artículo 36 N° 1 letra a) apartado v) de la ley 19971, requisito que es diferente al del N° 4 del artículo 254 del Código de Procedimiento Civil.

Añade, que solamente deben ser resueltas alegaciones que puedan constituir las excepciones que taxativamente enumera el artículo 36 1) letra a) de la ley 19.971 y que se opongan tanto en la gestión de reconocimiento como en la ejecución por la parte contra la cual se invoca el laudo; esta norma exige que el oponente pruebe ante el Tribunal competente del país en que se pide el reconocimiento o ejecución, que su oposición se funde en algunas de las cinco circunstancias que se enumeran en sus acápite I, II, III, IV y V; estas circunstancias pueden oponerse tanto a la petición de reconocimiento como a la ejecución del laudo de modo que de acuerdo con su naturaleza podrán servir para desconocer el laudo

como vinculante por US Excma. o para denegar su ejecución por el Tribunal a quien corresponda conocer de ella.

De esta forma colige que las causales que taxativamente señala la disposición indicada son las únicas que autorizarían a esta Corte para denegar el reconocimiento impetrado.

En cuanto a los fundamentos de la oposición indica:

- I. En relación con la oposición fundada en que la parte solicitante no dio cumplimiento al artículo IV.2 de la Convención de Nueva York sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras que coincide con el requisito que señala el artículo 35 2) de la Ley 19.971.

Se argumenta por el oponente que la parte solicitante no habría acompañado al momento de deducir la petición de fs. 1 el original o una copia debidamente autenticada de la sentencia arbitral y del acuerdo escrito que contenga la cláusula compromisoria, alegación que no resulta comprendida entre las excepciones que pueden oponerse y, además no se compadece con el mérito del proceso ya que aparecen agregados tales instrumentos de acuerdo con los N° 1,2 y 3 del primer otrosí de la presentación de fojas 1.

Señala que el original del laudo fue expedido en idioma inglés en lo que las partes estaban de acuerdo, por lo que su traducción oficial debidamente legalizada cumple con el requerimiento que establece el artículo 3 N° 2) de la ley 19.971; además la defensa de que la presentación del documento exigido es un requisito que no es dable cumplir una vez presentada la solicitud de exequátur, no es atendible toda vez que tratándose de una sanción ella no aparece del texto de la Ley 19971.

En esta argumentación se sostiene también, que el solicitante habría pedido ante esta Corte el cumplimiento y ejecución de la sentencia arbitral materia, ésta última, respecto de la cual el Tribunal no es el órgano judicial correspondiente, pues su ejecución se entrega a otros tribunales.

Estima la informante que dicha argumentación carece de fundamento real desde que en la solicitud de fojas 1, se señala claramente que lo que se pide ante la Corte Suprema, es "conceder el exequátur solicitado, así declararlo, mandar cumplir en Chile la sentencia de que se trata, en contra de Inversiones Errázuriz Limitada, todo ello con costas."

- II. En seguida y en lo referido a que la parte de Inverraz no fue debidamente notificada de la designación del árbitro o del procedimiento de arbitraje y no

pudo, hacer valer sus medios de defensa, se sustenta en la norma del artículo v 1 b) de la Convención de Nueva York, recogida en el artículo 36 de la Ley 19971, numeral 1) letra a) apartado ii).

Sostiene la señora fiscal judicial, que resulta evidente que al haber comparecido la parte de Inverraz, pero desconociendo su jurisdicción y competencia, ha reconocido que ha sido legalmente emplazada al juicio arbitral y que su negativa a practicar otras actuaciones en el proceso ha sido voluntaria, lo que no puede dar margen al vicio del que reclama. Lo que la disposición citada cautela es el emplazamiento del litigante ante el tribunal arbitral y por ello las razones que hayan impedido hacer valer los derechos de un litigante, no pueden emanar de su simple voluntad de mantenerse rebelde, sino que debe fundarse en circunstancias que dificulten gravemente su derecho de defensa.

Por otra parte, la alegación en que se funda la petición de incompetencia del Tribunal arbitral importa alegar que las acreencias que se cobran por el banco demandante se habían extinguido por el contrato de transacción y finiquito celebrado entre las partes, que es la principal alegación de la demandada, lo que equivale a una excepción perentoria.

- III. En cuanto que el laudo se refiere a una diferencia no prevista en el compromiso y no comprendida en las disposiciones de la cláusula compromisoria y contiene decisiones que exceden de los términos del compromiso. Se trata de la excepción a que alude el párrafo iii) de la letra a) del artículo 36 de la Ley 19.971

Se funda esta excepción en que al iniciarse el juicio arbitral, el compromiso en que se sustenta su jurisdicción no existía, porque la cláusula compromisoria era accesoria de los contratos principales de préstamos; al extinguirse las obligaciones emanadas de dichos contratos por la transacción y renuncia de KFW, también se extinguió la cláusula compromisoria porque lo accesorio sigue la suerte de lo principal; la sentencia reconocería la posibilidad de que uno de los contratantes declare la nulidad del contrato, haciendo referencia al acápite 47 del laudo, con lo que se vulneraría el derecho público chileno e internacional.

Estima la informante que se trataría mayoritariamente de alegaciones que pueden ser materia de excepciones dentro del juicio ejecutivo y que no correspondería necesariamente resolver en la presente gestión relativa al reconocimiento del laudo; la citada disposición permite oponer excepciones tanto al reconocimiento del laudo como a su ejecución y estas últimas son

propias de tal procedimiento y podrían ser resueltas por el Tribunal que conozca de la ejecución del mismo, toda vez que se funda en el hecho de que las deudas de Inverraz se encontrarían extinguidas en virtud de la transacción y finiquito.

De estimarse lo contrario, considera que la argumentación fundamental de Inverraz no es atendible; ella consiste en que el contrato de transacción de 23 de octubre de 2002 entre el Banco KFW, Inverraz Ltda. y Supermercados Unimarc y el finiquito allí convenido, habrían dejado sin efecto las cláusulas compromisorias que sometían las diferencias entre las partes al arbitraje.

Afirma que el laudo en los párrafos 24° a 32° hace una relación circunstanciada de los hechos y en el N° 27 se establece la diferencia entre los préstamos efectuados por el banco directamente a la filial de la demandada Unimarc, concluyendo que estos últimos préstamos no son objeto de disputa en el arbitraje y que ellos fueron reestructurados y posteriormente resueltos mediante el contrato de transacción de 23 de octubre de 2002, en esta escritura se incluyó también la obligación de emitir un pagaré por US\$ 10.000.000 en relación con los préstamos efectuados a Inverraz de acuerdo con el contrato base y el contrato de préstamo.

En los N° 36 a 45 se desestiman las objeciones a la jurisdicción del Tribunal arbitral; en los N° 39, 40, 41 y 42 interpreta de acuerdo a la ley chilena el sentido y alcance que corresponde otorgar a la cláusula tercera del contrato de transacción.

Estima el ministerio, que lo expuesto por los jueces del laudo se ajusta plenamente a la forma como deben ser interpretados los contratos suscritos entre las partes, el contrato de transacción no ha podido tener otra finalidad que poner término a los procesos judiciales que se enumeran en su cláusula primera, y por lo mismo conforme lo dispuesto en el artículo 2462 del Código Civil, la renuncia y finiquito convenido en la cláusula tercera de la transacción no obstante sus amplios términos, solamente debe entenderse respecto "de los hechos y/o consecuencias derivadas de los litigios y gestiones judiciales habidas entre cualquiera de las siguientes personas Inverraz, Supermercados Unimarc y el Banco KFW, don Juan Pablo Román Rodríguez y/o don Luís Carlos Valdés Correa".

Si bien es cierto que se agrega que el finiquito abarca "cualquier otro (litigio o gestión judicial) que las partes pudieren intentar o hayan intentado en el pasado", lo cierto es que a juicio de la fiscalía el finiquito comprende solamente las deudas que tenía la empresa Unimarc con el banco KFW,

porque para que una transacción y su correspondiente finiquito hubiere comprendido un juicio eventual sobre otras materia, habría sido necesario que tal litigio o diferencia se señalara expresa y determinadamente; al no haberse señalado por las partes de la transacción y finiquito que ellas comprendían también las deudas que mantenía Inverraz con el Banco, con arreglo al artículo 2462 del Código Civil , no es dable sostener que ellas se hubieren extinguido por los medios contenidos en la cláusula tercera de la escritura de 23 de octubre de 2002.

El memorando de entendimiento de 22 de agosto de 2002, que es el antecedente de la transacción y en que las partes señalaron lo que perseguían, indica expresamente que por falta de información respecto de la situación financiera, no existían condiciones para acordar una reestructuración de las deudas de Inverraz, documento que aclara el sentido de la transacción en cuanto no se comprendían en ella las deudas que Inverraz mantenía insolutas.

Indica, que Inverraz el 27 de enero de 2003 inició ante el 24º Juzgado Civil de Santiago una demanda destinada a que se declarara que el banco KFW, se encontraba obligado a reprogramar sus créditos con Inverraz y respecto de los cuales ésta última aceptó un pagaré por la suma de US\$ 10.000.000 que sustituyó a los dos pagarés de fecha 18 de octubre de 2001 que sumaban en total la cantidad de US\$ 15.754.684; importa el reconocimiento de Inverraz que en tal fecha, posterior a la transacción mantenía deudas pendientes que debía ser renegociadas respecto del saldo de sus deudas no cubiertas por el nuevo pagaré, lo que significa que con el pago de este último sus deudas con el banco no resultaban totalmente extinguidas; las alegaciones y oposiciones fundadas en la transacción y un finiquito resultan contrarias a lo afirmado por Inverraz en esa demanda, es decir, contrarias a los hechos propios.

En ese juicio se aceptó la excepción de incompetencia del tribunal nacional para conocer de la causa, lo que demuestra que la propia demandada reconocía que sus deudas directas con el banco no se encontraban solucionadas por la transacción y finiquito, y era necesario reprogramarlas; ella demuestra también que la referencia a que las bases del entendimiento se regían por leyes alemanas (en el memorando) y se encontraban supeditadas a la jurisdicción de los tribunales alemanes, había dejado de ser obligatoria al no haberse incluido en el contrato de transacción que en definitiva se acordó sobre dichas bases.

Añade que las cláusulas compromisorias contenidas en los contratos suscritos el 17 de agosto de 1995, señalados determinadamente en los párrafos 2 y 4 del laudo, sometían al arbitraje "todas las disputas derivadas de este contrato base o de cualquier contrato de préstamo individual, incluidas las disputas relativas a la validez de este contrato base o de cualquier contrato de préstamo individual, serán resueltas en forma exclusiva y definitiva conforme al Reglamento de Conciliación y Arbitraje de la CCI de París, por uno o más árbitros designados de acuerdo con dicho reglamento"; en términos idénticos se convino el arbitraje en la cláusula 9.3 del contrato de préstamo.

Por ello concluye, la discrepancia sobre los efectos liberatorios de la escritura de transacción y finiquito respecto de los créditos impagos de Inverraz, resulta comprendida en la cláusula compromisoria recién señalada.

Las partes, asevera la señora fiscal judicial, en la escritura de transacción como se desprende de la cláusula segunda, reprogramaron los créditos insolutos que existían entre Unimarc y el banco KFW, suscribiendo Inverraz dos cartas de garantía para asegurar el cumplimiento de las obligaciones de Unimarc; las deudas directas de Inverraz no aparecen mencionadas en la escritura de transacción y finiquito, de modo que ellas permanecen insolutas y comprendidas en la cláusula compromisoria.

En relación a la argumentación del oponente en cuanto a que la sentencia reconoce la posibilidad de que una de las partes del contrato declare la nulidad, no aparece ajustada al mérito de los antecedentes, desde, que en el acápite 47° del laudo, cuando se establece que el demandante tenía razones válidas y derecho para anular el contrato base, debe entenderse en relación con la facultad de exigir el pago inmediato de los montos adeudados por la mora en el pago de las cuotas y porque habían surgido hechos que amenazaban gravemente el cumplimiento de las cuotas de pago de los mutuos, como se ha convenido en los contratos, se trata de una cláusula de aceleración por lo que no existe invasión en las facultades privativas de los tribunales ni vulneración al derecho público chileno ni al Internacional.

- IV. En lo que hace a la defensa que se sustenta en que el procedimiento arbitral no se ajustó al "acuerdo" celebrado entre las partes, se trata de la excepción del párrafo IV) de la letra a) del N° 1 del artículo 36 de la Ley 19.971. El argumento consiste en que ha sido juzgada por un sólo árbitro debiendo haber sido juzgado por tres como lo resolvió en sesión de 31 de marzo de 2006, la Corte del CCI de acuerdo al artículo 8 numeral 2) del Reglamento de Arbitraje.

Alegación que no se ajusta a la realidad, desde que el laudo fue dictado por tres jueces designados para integrar el Tribunal arbitral; las referencias que contiene el laudo al derecho chileno no emanan del conocimiento personal que pudo tener uno de sus miembros, sino de los antecedentes allegados por la demandante, apreciados por los tres árbitros.

- V. La sentencia no es aún obligatoria para las partes y ha sido suspendida en el estado en que, conforme a cuya ley, ha sido dictada esa sentencia. Se trata de la excepción del artículo 36 letra a) N° 1 apartado v) de la Ley 19971, por su naturaleza estima que debe ser resuelta dentro de la presente gestión.

Se sostiene que el cumplimiento de la sentencia arbitral se encontraría suspendido en Francia por aplicación del artículo 1505 del Código de Procedimiento Civil Francés, como consecuencia de la acción de nulidad deducida por la parte demandada; tampoco resulta ejecutable de acuerdo con la legislación alemana. Se funda en informes en derecho y en que la acción de nulidad aparece presentada ante la Corte de Apelaciones de París el 17 de octubre de 2008 y copia de la demanda de anulación de 17 de febrero de 2009.

El artículo 36 N° 1, letra a) párrafo v), reproduce casi literalmente lo convenido en el artículo V letra e) de la Convención de Nueva York, con la diferencia que exige que el laudo debe encontrarse suspendido o anulado por una autoridad judicial del país en que se dictó y no de cualquier otra autoridad como se indica en la convención.

Nuestra ley exige, por tanto que se dicte una resolución judicial en el país donde se llevó a cabo el arbitraje, que anule o suspenda el laudo para impedir su reconocimiento o ejecución.

Como la sentencia arbitral se dictó en París, es menester que un Tribunal de Francia haya dictado una resolución que resuelva lo antes señalado, es decir, que se suspende el cumplimiento del laudo o que se le anule.

A juicio de la Fiscalía, la sola circunstancia que la parte de Inverraz haya iniciado ante la Corte de Apelaciones de París el 17 de febrero de 2009- después de la notificación de la solicitud de exequátur- el procedimiento que busca la anulación del laudo sin que el tribunal respectivo hubiere decretado tal suspensión, no satisface la exigencia de la ley nacional en este punto, toda vez que se requiere de un pronunciamiento específico de un tribunal del país en que se dictó.

En Francia y Alemania los laudos arbitrales a semejanza de los que dispone el artículo 246 del Código de Procedimiento Civil, requieren de un procedimiento previo ante un tribunal ordinario para proceder a su ejecución cuando no ha existido un procedimiento espontáneo, sin embargo la Convención de Nueva York y nuestra ley 19.971 para facilitar el cumplimiento de las sentencias arbitrales en materia de comercio internacional, han eliminado este exequátur previo ante la justicia ordinaria del país en que se dictó, y establecen su reconocimiento directo como vinculantes en el país extranjero en que deben cumplirse.

Estima que la parte oponente ha debido acreditar que existe una resolución del Tribunal francés que ordena la suspensión del cumplimiento o la anulación de la sentencia arbitral, lo que no ha ocurrido.

Añade que las opiniones vertidas en los informes en derecho respecto de la suspensión ipso jure del cumplimiento de las sentencias arbitrales por la interposición de una demanda ante la justicia ordinaria en Francia, podrán tener cabida en dicho país, pero no se avienen con el requisito de nuestra ley que exige la existencia de una resolución judicial expresa que disponga la suspensión o anulación.

En relación a la alegación de que la sentencia no sería ejecutable de conformidad a la ley alemana por falta del exequátur previo dictado por un tribunal ordinario alemán, tampoco resulta relevante en atención a que lo que se persigue es el reconocimiento del laudo en Chile, de conformidad a las leyes chilenas.

- VI. En cuanto a que en Chile el objeto de la diferencia no es susceptible de solución por vía de arbitraje. Esta alegación importaría la circunstancia a que hace referencia el apartado i) de la letra b) del N° 1) del artículo 36 de la Ley 19.971, es decir, si el tribunal comprueba que según la ley chilena el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje.

Discurre el oponente que el banco KFW sería una corporación de derecho público sin fines de lucro que opera como banco de fomento, y por tal calidad las materias que afectan sus bienes no serían susceptibles de ser sometidas a arbitraje de acuerdo con los artículos 230 inciso segundo y 357 N° 5 del Código Orgánico de Tribunales, además formula las alegaciones destinadas a desconocer la jurisdicción y competencia arbitral.

Señala la fiscal judicial que las referencias que hacen las normas legales recién señaladas a las "corporaciones o fundaciones de derecho público"

dicen relación con las entidades que tienen tal calidad de acuerdo con la legislación nacional, es decir, corporaciones o fundaciones chilenas y por tanto no pueden aplicarse extraterritorialmente, atribuyendo tal naturaleza a personas jurídicas extranjeras.

- VII. En lo relativo a la alegación de que el reconocimiento y la ejecución de la sentencia arbitral son contrarios al orden público. Se trata de la circunstancia que señala el apartado ii) de la letra b) del N° 1 del artículo 36 de la Ley 19.971 y que dice relación con las normas generales de los N°s 1 y 2 del artículo 245 del Código de Procedimiento Civil.

Se sostiene por el demandado que el laudo vulnera abiertamente la soberanía, la jurisdicción y competencia de los tribunales chilenos, y la cosa juzgada que emanaría del contrato de transacción suscrito entre las partes.

Sobre este punto, la informante postula que la sentencia arbitral aparece dictada por un tribunal arbitral constituido conforme a las cláusulas compromisorias convenidas en el contrato base y en el contrato de préstamos, en las que se señaló que eran sometidas al arbitraje "todas las disputas" derivadas de ambos contratos, incluidas las "relativas a su validez"; de allí que la disputa destinada a determinar si los diversos préstamos vencidos que adeudaba Inverraz se encontraban extinguidos por lo convenido en la escritura pública de transacción de 23 de octubre de 2002, o por el contrario se encontraban insolutos, resulta ser una materia comprendida en la cláusula arbitral.

La designación del tribunal arbitral y el procedimiento debían ajustarse a las normas del reglamento de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional de París; en los párrafos 5 a 7 del laudo se señala la forma como se constituyó el tribunal arbitral; en los N°s 10 a 23 se señalan las distintas etapas del procedimiento, ajustadas todas al Reglamento sobre Arbitraje de la Cámara antes señalada.

La pretensión de la demandada en el sentido que al haberse extinguido las obligaciones por la transacción y el finiquito, debe estimarse extinguida la cláusula compromisoria porque "lo accesorio sigue la suerte de lo principal", no resulta válida en razón de que se trata -la extinción de las deudas de inverraz- de una materia justamente comprendida entre "las disputas" que pueden nacer entre las partes y una muy fundamental consiste en determinar si las obligaciones emanadas de los contratos en que se pactó el compromiso, se encuentran vigentes o se han extinguido en virtud de algunos de los medios que señala la ley, entre ellos, la transacción y la renuncia. Seguir el criterio de

la demandada importaría que los árbitros designados no tendrían la facultad de resolver si las obligaciones se encuentran extinguidas por algún medio legal, o por el contrario, se encuentran insolutas, sustrayendo de su competencia un punto esencial.

La jurisdicción y competencia que tenían los árbitros para decidir la controversia nace de la voluntad de los contratantes manifestada en los contratos que contienen las cláusulas compromisorias; no se trata por lo tanto de una “comisión especial” como se pretende en la oposición cuya actuación estaría sancionada por nulidad de derecho público, sino de un tribunal al que voluntariamente sometieron las partes sus diferencias.

Afirma, que los pactos de arbitraje se encuentran convenidos dentro de los contratos de 17 de agosto de 1995, celebrados en Alemania y reúnen los requisitos establecidos en el artículo 7 de la ley 19.971 para tener plena validez en Chile; no obstante que en ellos se convenga que se rigen por la legislación de la República Federal de Alemania, tal pacto es lícito como señala el inciso segundo del artículo 113 del Código de Comercio, que faculta a las partes para convenir sustraerse de las disposiciones de las leyes de la República, esta disposición tiene la misma jerarquía de norma legal que el artículo 1462 del Código Civil, y por su especialidad prevalece sobre esta última, por lo que no existe objeto ilícito ni contravención al derecho público nacional.

El sometimiento a la legislación alemana que las partes han hecho en el contrato base y en el contrato de préstamo y las cláusulas arbitrales, no se oponen en forma alguna al orden público nacional; tampoco en el laudo se contravienen las normas nacionales que regulan la existencia y cumplimiento de las obligaciones y contratos.

Alega Inverraz que lo resuelto en el rol N° 404-2003 del 24° Juzgado Civil de Santiago, que acogió la excepción dilatoria de incompetencia de los tribunales nacionales para conocer de la demanda de Inverraz para el cumplimiento de la obligación de reprogramar las deudas que mantenía con el banco demandante, ha producido un efecto de cosa juzgada desconocido en el laudo.

Lo cierto es que tal sentencia interlocutoria se limita a declarar que el 24° Juzgado Civil de Santiago es incompetente para seguir conociendo de este juicio en razón del territorio, “debiendo proseguirse ante el Tribunal llamado por la ley llamado para ello”; esta resolución firme no declara, dice, que el

conocimiento de la causa corresponda a algún otro tribunal ordinario o arbitral, nacional o extranjero, de modo que el laudo no se oponga a lo allí resuelto.

De este modo el reconocimiento del laudo no resulta contrario al orden público nacional. Finaliza indicando que por estas razones, la fiscalía es de parecer de que se rechace la oposición y conceda la autorización para que se cumpla en Chile la sentencia arbitral de 1 de octubre de 2007, a que se refiere la solicitud de fojas 1, designando el tribunal nacional que deba conocer de su ejecución

Se ordenó traer los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

I.- EN CUANTO A LAS OBJECIONES DE DOCUMENTOS:

PRIMERO: Que la defensa de la solicitante KfW, a fojas 707 dedujo objeción de los siguientes documentos acompañados por la contraria: Artículos 704 , 723 ,724 ,725 ,794 ,1060 y 1064 del Código de Procedimiento Civil alemán, Zivilprozessordnung o ZPO, con su correspondiente traducción auténtica efectuada por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Chile, dado que a su parte no le constan su autenticidad ni la integridad de los documentos traducidos, no constándole tampoco que dichos documentos sean efectivamente ley alemana, ni que siéndolo éstas se encuentren vigentes, ni tampoco que sea todas las normas aplicables al caso.

Asimismo a fojas 1136, dedujo objeción de los documentos acompañados por la contraria a fojas 1099, consistentes en: 1)Copia del escrito de pretensiones en contestación al recurso de anulación, presentado por la parte de KfW, ante la Cour d'Appel de París, Francia, de fecha 04 de mayo de 2009; 2)Copia de la transcripción de la audiencia de 21 de mayo de 2007, realizada ante el supuesto Tribunal Arbitral, en particular en las oficinas de don Bernardo Cremades, ubicadas en Madrid, España, en la cual declara como testigo, don Luís Valdés Correa, abogado de KfW; 3) Copia del artículo 205, del Código de Procedimiento Civil francés; 4)Copia del artículo ?Artículo V.1.D. El procedimiento Arbitral: Acuerdo de las partes v. Lex Fori. ¿Puede el juez de reconocimiento pronunciarse sobre la validez del procedimiento arbitral regido por una ley diferente a la suya?, del autor Gustavo Parodi; todos ellos los objeta por no constarle a su parte la autenticidad ni la integridad de tales documentos.

SEGUNDO: Que la parte de Inverraz, a fojas 776 evacua el traslado respecto de la objeción de fojas 707, solicitando su rechazo, con costas, por cuanto las únicas causales de objeción documental son la falsedad o insinceridad. Asimismo a fojas 1140, evacua el traslado respecto de la objeción de fojas 1136, solicitando el

rechazo de la objeción por cuanto señala que el no constarle a una parte la autenticidad y/o integridad de algún documento acompañado en juicio, no constituye causal legal de objeción.

TERCERO: Que la parte de Inverraz, a fojas 708, objeta el documento acompañado por la contraria a fs.632, consistente en un informe en derecho emitido por don Enrique Barros Bourie, por cuanto estima que nada puede probar respecto al derecho en esta causa, ya que los informes en derecho sólo proceden tratándose de legislación extranjera.

Asimismo, a fojas 721 objeta los documentos acompañados por KfW en el primer otrosí de fs. 627, consistentes en 1) Protocolización de fecha 07 de abril de 2009, practicada en la notaría de Santiago de don Andrés Rubio Flores, que contiene una copia debidamente legalizada y traducida oficialmente por el Ministerio de Relaciones Exteriores, del Memorándum de Entendimiento acordado entre los representantes de Inverraz y KfW, con fecha 22 de agosto de 2002.; 2) Protocolización de fecha 07 de abril de 2009, practicada en la notaría de Santiago de don Andrés Rubio Flores, que contiene una copia debidamente legalizada y traducida oficialmente por el Ministerio de Relaciones Exteriores, de fax de KfW a Inverraz con fecha 18 de noviembre de 2002.; 3) Protocolización de fecha 07 de enero de 2009, practicada en la notaría de Santiago de don Andrés Rubio Flores, que contiene una copia debidamente legalizada y traducida oficialmente por el Ministerio de Relaciones Exteriores, de una carta enviada por Inverraz a KfW con fecha 31 de diciembre de 2002.; 4) Protocolización de fecha 07 de enero de 2009, practicada en la notaría de Santiago de don Andrés Rubio Flores, que contiene una copia debidamente legalizada y traducida oficialmente por el Ministerio de Relaciones Exteriores, de una carta enviada por Inverraz a KfW con fecha 13 de enero de 2003.; 5) Protocolización de fecha 07 de enero de 2009, practicada en la notaría de Santiago de don Andrés Rubio Flores, que contiene una copia debidamente legalizada y traducida oficialmente por el Ministerio de Relaciones Exteriores, de una carta enviada por Inverraz a KfW con fecha 15 de enero de 2003.; 6) Protocolización de fecha 07 de enero de 2009, practicada en la notaría de Santiago de don Andrés Rubio Flores, que contiene una copia debidamente legalizada y traducida oficialmente por el Ministerio de Relaciones Exteriores, de una carta enviada por Inverraz a KfW con fecha 16 de enero de 2003.; 7) Copia autorizada en la Notaría de Santiago de doña María Gloria Acharán Toledo, de una secuencia de correos electrónicos del mes de noviembre de 2007, entre el representante de KfW en Chile y un representante de Inverraz.; 8) Copia autorizada de escritura pública de fecha 12 de noviembre de 2007, otorgada en la Notaría de Santiago de don Enrique Tornero Figueroa, en que consta el otorgamiento de poderes a un representante de Inverraz para negociar cualquier

tipo de acuerdo con entidades en Alemania; 9) Copia autorizada con fecha 8 de abril de 2009 en la Notaría de Santiago de doña María Gloria Acharán Toledo, de Detalle de Oferta de Pago de Inverraz de Créditos 2565 y 2566, efectuada el 30 de noviembre de 2007; 10) Protocolización de fecha 07 de enero de 2009, practicada en la notaría de Santiago de don Andrés Rubio Flores, que contiene una copia debidamente legalizada y traducida oficialmente por el Ministerio de Relaciones Exteriores, de la carta de fecha 23 de enero de 2006, dirigida por Inverraz a la Secretaría de la Corte de la CCI.; 11) Protocolización de fecha 07 de enero de 2009, practicada en la notaría de Santiago de don Andrés Rubio Flores, que contiene una copia debidamente legalizada y traducida oficialmente por el Ministerio de Relaciones Exteriores, de fax de fecha 27 de enero de 2006, dirigido por los abogados de Inverraz a la Secretaría de la Corte de la CCI; 12) Protocolización de fecha 07 de enero de 2009, practicada en la notaría de Santiago de don Andrés Rubio Flores, que contiene una copia debidamente legalizada y traducida oficialmente por el Ministerio de Relaciones Exteriores, de una carta de fecha 02 de marzo de 2006 y del documento denominado “Contestación de la Demanda a la Solicitud de Arbitraje”, de fecha 28 de febrero de 2006, dirigido por los abogados de Inverraz a la Corte de la CCI ; 13) Protocolización de fecha 07 de enero de 2009, practicada en la notaría de Santiago de don Andrés Rubio Flores, que contiene una copia debidamente legalizada y traducida oficialmente por el Ministerio de Relaciones Exteriores, de fax de fecha 19 de abril de 2006, dirigido por los abogados de Inverraz a la Secretaría de la Corte de la CCI.; y 14) Protocolización de fecha 07 de enero de 2009, practicada en la notaría de Santiago de don Andrés Rubio Flores, que contiene una copia debidamente legalizada y traducida oficialmente por el Ministerio de Relaciones Exteriores, de un certificado emitido por don Emmanuel Jolivet, Consejero General de la Corte de Arbitraje de la CCI, fundándola en que a su juicio están defectuosos en cuanto al apercibimiento solicitado, porque son documentos privados no suscritos por su parte e inoponibles a esta, por ser documentos electrónicos íntegros y mal acompañados, por ser documentos privados algunos de ellos suscritos por su parte pero con un valor probatorio distinto al pretendido por la contraria.

También a fojas 734, objeta el documento acompañado por la contraria a fs. 522, consistente en un informe en derecho emitido por don Miguel Luís Amunátegui, por cuanto estima que nada puede probar respecto al derecho en esta causa, ya que los informes en derecho sólo proceden tratándose de legislación extranjera. Por último, a fs. 1303, objeta el documento redactado en idioma inglés, consistente en copia de la sentencia dictada por el Tribunal Arbitral dictada con

fecha 01 de octubre de 2007, por haber sido acompañado en forma extemporánea y sin que conste en este que la sentencia se encuentra ejecutoriada.

CUARTO: Que la parte de KfW, a fojas 772 evacua el traslado por la objeción de fs. 708 y 734, solicitando sean desechadas dichas objeciones puesto que los informes en derecho acompañados por su parte sólo tienen por objeto ilustrar con la opinión de dos distinguidos abogados chilenos con vasta experiencia en la materia discutida, la que es en sí compleja y poco tratada. A fs. 774 evacua el traslado de la objeción de fs.721, solicitando su rechazo por cuanto sostiene que los documentos protocolizados acompañados por su parte son instrumentos públicos al tenor del artículo 420 N°5 del Código Orgánico de Tribunales y que todos sus documentos se encuentran correctamente acompañados al proceso.

QUINTO: Que examinadas las objeciones documentales formuladas por la solicitante KfW, se aprecian que ellas se basan en el artículo 346 numeral 3° del Código de Procedimiento. Por otra parte, dichas causales sólo fueron invocadas, pero no probadas, por lo cual no cabe sino rechazar las objeciones documentales planteadas por KfW a fojas 707 y 1136.

En lo que respecta a Inverraz Ltda., no se aprecia que sus objeciones documentales se basen en motivos o causales legales de impugnación de documentos, sino más bien en apreciaciones y consideraciones subjetivas sobre su virtual mérito probatorio, lo que corresponde en forma exclusiva y excluyente al sentenciador, por lo cual se rechazan, también, las objeciones planteadas por Inverraz Ltda., a fojas 708, 721, 734 y 1303.

II.-EN CUANTO AL FONDO:

SEXTO: Que don Francisco Ruiz - Tagle Decombe, como mandatario y en representación de Kreditanstalt für Wiederaufbau, entidad bancaria de derecho público de propiedad mancomunada de la República Federal de Alemania y sus estados regionales, constituida y existente conforme a las leyes de la República Federal de Alemania ha solicitado autorización a esta Corte Suprema conceda exequátur para dar cumplimiento en Chile a la sentencia de un Tribunal Arbitral designado por la Corte Internacional de la Cámara de Comercio Internacional, dictada el 1 de octubre de 2007 en la ciudad de París, Francia por la cual se condenó, con costas, a la sociedad de responsabilidad limitada chilena denominada Inversiones Errázuriz Limitada conocida también como Inverraz Limitada, representada indistintamente por don Francisco Javier Errázuriz Ovalle, don Eduardo Viada Aretxabala y don Jorge Sims San Román, al pago de la suma de : i) US\$ 59.729.365,88; ii) intereses por mora calculados en la forma expresada en el punto x, letra e) del fallo antes indicado.

SÉPTIMO: Que contestando la solicitud de exequátur, don Francisco Javier Errázuriz Ovalle y don Eduardo Viada Aretxabala, en representación de Inversiones Errázuriz Limitada o Inverraz Ltda., se opusieron al mismo, de modo que se ha producido controversia acerca del cumplimiento en Chile de la sentencia dictada por un tribunal extranjero.

OCTAVO: Que primeramente, considera esta Corte necesario - con el objeto de poner claridad en el asunto debatido - analizar los principios doctrinarios que gobiernan el exequátur, que materialmente consisten en nuestro país, en la decisión de la Corte Suprema que, luego de sustanciar el procedimiento contradictorio respectivo, procede a revisar las exigencias legales y sin entrar a estudiar en detalle el fondo de la cuestión controvertida en el juicio respectivo, otorga autorización o pronunciamiento favorable a la sentencia extranjera que lo resuelve, con el objeto de otorgarle la fuerza ejecutiva de la que carece y reconocerle los mismos efectos que los fallos expedidos por jueces nacionales, lo que permitirá se la pueda cumplir mediante el procedimiento y ante el tribunal competente.

NOVENO: Que desde antiguo los Estados, celosos de su soberanía, consideraban que las resoluciones dictadas por tribunales extranjeros no producían efecto en el Estado requerido, fundando tal negativa en que las resoluciones habían sido libradas teniendo como antecedente un ordenamiento jurídico diferente; de conformidad a normas que regulan aspectos sustantivos y de procedimiento diversas a las que emanan de la expresión de su soberanía, como por autoridades judiciales que no han sido designadas mediante el sistema estatal. Este sistema permaneció vigente en Chile desde nuestra Independencia, disponiéndose expresamente en el artículo V del Reglamento Constitucional de 26 de octubre de 1812: "Ningún decreto, providencia u orden, que emane de cualquier autoridad o tribunales de fuera del Territorio de Chile, tendrá efecto alguno; y los que intentaren darles valor, serán castigados como reos de Estado". Esta situación general se ve alterada con motivo de la promulgación de la Ley 1552, de 28 de agosto de 1902, que aprobó el Código de Procedimiento Civil, en cuyo Mensaje se lee: "La ejecución de las sentencias da lugar a dificultades que se ha tratado de subsanar, especialmente en lo relativo a las que emanan de tribunales extranjeros. Los tratados, la reciprocidad y, en último término, los principios de natural equidad, son las bases sobre que descansan estas disposiciones", reglándose el procedimiento de exequátur en los artículos 242 a 251 del referido Código.

El avance de las relaciones internacionales dentro del campo público y privado determinó la flexibilización de los principios de territorialidad, ampliando el reconocimiento a la cooperación o asistencia recíproca; más aún, hoy día, en que

ese avance lleva a generar multiplicidad de fluidas y continuas relaciones entre personas de distintos países, como por los Estados mismos, que alcanzan los más variados ámbitos del derecho, por lo que se hace necesario atender esta realidad y la forma como se integran los distintos sistemas jurídicos, reconociendo validez y fuerza obligatoria a las decisiones de los tribunales de los distintos Estados, conforme a las decisiones legislativas que en tal sentido se han adoptado.

DÉCIMO: Que sentada esa premisa, se han formulado en el tiempo distintos sistemas para el cumplimiento de sentencias dictadas por tribunales extranjeros.

Sistema que niega fuerza extraterritorial a las sentencias: Desde hace siglos este sistema se ha batido en retirada, pues se fundamenta en que el aparato jurisdiccional de un país forma parte de la soberanía de ese Estado y, por lo tanto, sus resoluciones pierden fuerza obligatoria fuera de sus fronteras, al afectar la soberanía del país donde se pretende su cumplimiento.

Sistema del Case Law: Propio de los países anglosajones, en los que se entrega todo lo relativo a la ejecución extraterritorial de los fallos a la magistratura requerida.

Sistema Moderno: El examen de la sentencia cuya ejecución se solicita no se extiende al fondo de la cuestión que se ha resuelto, ni se exige reciprocidad, únicamente se examina si la sentencia reúne los requisitos establecidos por la ley del Estado requerido con el objeto de proteger su soberanía y los derechos e intereses de los litigantes.

El Sistema Chileno ha recogido elementos de cada uno de los anteriores y los ha conjugado, reglamentando expresamente la materia en los artículos 242 a 245 del Código de Procedimiento Civil, que es un sistema "en cascada" en el que en primer término se atiende a los tratados existentes o de reciprocidad convencional, y a continuación el de la reciprocidad legal o interpretativa. En ausencia de antecedentes que permitan determinar tales parámetros para reconocer los efectos que se prevé para cada caso, pasa a regir el sistema moderno o de la regularidad internacional, para lo cual esta Corte debe examinar las sentencias extranjeras con el objeto de decidir si ellas cumplen con los requisitos estatuidos en el artículo 245 del citado cuerpo legal, pero en ningún caso a revisar en detalle lo que fue la controversia, ni la justicia o injusticia intrínseca contenida en la resolución.

Así, la finalidad del procedimiento de exequátur de acuerdo con el principio de la "regularidad internacional de los fallos" es verificar el cumplimiento de ciertos requisitos mínimos y no se encuentra destinado, de manera alguna a analizar la

justicia o injusticia intrínseca de la sentencia, de modo que de manera alguna constituye una instancia de revisión de lo allí resuelto.

UNDÉCIMO: Que al resolver la cuestión que nos ocupa, siguiendo la pauta que nos dan las disposiciones legales contenidas en los artículos 242 a 245 del Código de Procedimiento Civil - según se adelantó en el considerando noveno que precede - resulta pertinente entonces, hacerse cargo primeramente del citado artículo 242, precepto que textualmente señala: "Las resoluciones pronunciadas en país extranjero tendrán en Chile la fuerza que les concedan los tratados respectivos; y para su ejecución se seguirán los procedimientos que establezca la ley chilena, en cuanto no aparezcan modificados por dichos tratados." Del tenor de la norma transcrita aparece entonces que debe dilucidarse si existe o no algún tratado aplicable y que regule la materia. Al respecto Chile ha suscrito diversos tratados, entre ellos la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras de las Naciones Unidas de 1958, conocida como Convención de Nueva York, a la cual Chile adhirió el cuatro de septiembre de 1975 al depositar el documento pertinente en la Secretaría General de las Naciones Unidas, previa ratificación de fecha 31 de julio del mismo año y aprobación del texto por Decreto Supremo N° 664 del Ministerio de Relaciones Exteriores de fecha 2 de octubre y publicado en el Diario Oficial el 30 de octubre, ambas de 1975. No obstante lo anterior, con fecha 29 de septiembre de 2004 se dictó la Ley 19.971 cuyo artículo 1° estableció su ámbito de aplicación al arbitraje comercial internacional, sin perjuicio de cualquier tratado multilateral o bilateral vigente en Chile. Luego dice que sus disposiciones, rigen para Chile "únicamente si el lugar del arbitraje se encuentra en el territorio nacional", pero "con excepción de los artículos 8°, 9°, 35 y 36", en consecuencia, la norma distingue en el sentido que esta ley tiene aplicación también, en lo relativo a los artículos referidos, cuando el sitio del compromiso no se encontrare en territorio chileno.

Sin perjuicio de lo expresado con antelación esta Corte tendrá, además, en consideración la Convención por la cual se convino y tramitó el procedimiento arbitral, puesto que de esta manera se cumplen de mejor forma los principios del artículo 242 del Código de Procedimiento Civil.

DUODÉCIMO: Que resulta necesario consignar que diferentes elementos se han tenido en cuenta por la doctrina y la jurisprudencia para otorgar carácter de internacional a los contratos: Nacionalidad de las partes, su domicilio o residencia; lugar donde se desarrolla la negociación, la celebración del contrato y la ejecución de sus obligaciones e, incluso, sus aspectos posteriores, relacionados con los requisitos de los actos y sus efectos, como cualquier otro punto que vincule a las partes y les sea relevante. Sin perjuicio de lo anterior, resulta indispensable que

sea posible la aplicación de distintos sistemas jurídicos, en especial por el desplazamiento de un Estado a otro para el cumplimiento de la prestación o que las partes se encuentren localizadas en el territorio de diferentes países. Se conjugan aspectos formales como materiales en la calificación de internacional de un negocio jurídico, siendo el de mayor importancia la concurrencia de distintos ordenamientos jurídicos en la regulación de sus elementos y la competencia de sus sistemas judiciales.

En este sentido la norma del artículo 1° de la Ley 19.971 ha precisado que el arbitraje es internacional en las siguientes situaciones: 1) si las partes, al momento de la celebración del compromiso tienen sus establecimientos en diversos Estados; 2) si el lugar del arbitraje, habiéndose éste determinado en el compromiso o con arreglo al mismo, está situado fuera del Estado en que las partes tienen sus establecimientos; 3) si el lugar del cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación comercial o el lugar con el cual el objeto del litigio tenga una relación más estrecha, está situado fuera del Estado en que las partes tienen sus establecimientos o 4) si las partes han convenido expresamente en que la cuestión objeto del acuerdo de arbitraje está relacionada con más de un Estado.

Con el objeto de determinar el carácter internacional del arbitraje se indica en el precepto citado que: 4) A los efectos del numeral 3) de este artículo: a) Si alguna de las partes tiene más de un establecimiento, el establecimiento será el que guarde una relación más estrecha con el acuerdo de arbitraje. b) Si una parte no tiene ningún establecimiento, se tomará en cuenta su residencia habitual. 5) Esta ley no afectará a ninguna otra ley en virtud de la cual determinadas controversias no sean susceptibles de arbitraje o se puedan someter a arbitraje únicamente de conformidad con disposiciones que no sean las de la presente ley.

En el caso en estudio se está en presencia de un contrato mercantil internacional.

De esta forma, ante los claros términos de la Ley 19.971, la regularidad de la sentencia cuya autorización para el cumplimiento en Chile se requiere, debe ser estudiada al tenor de la normativa, considerando especialmente los artículos 35 y 36, de la citada ley.

DECIMO TERCERO: Que al tenor de lo referido en los considerandos previos, corresponde se precise el contenido de los artículos 35 y 36 de la Ley 19.971, preceptos que son similares a aquéllos recogidos en la Convención de Nueva York. Así en su artículo 35 contenido en el Capítulo VIII sobre “Reconocimiento y Ejecución de los Laudos” se estatuye: “1) Un laudo arbitral, cualquiera que sea el país en que se haya dictado, será reconocido como vinculante y, tras la

presentación de una petición por escrito al tribunal competente, será ejecutado en conformidad con las disposiciones de este artículo y del artículo 36. 2) La parte que invoque un laudo o pida su ejecución deberá presentar el original debidamente autenticado del laudo o copia debidamente certificada del mismo, y el original del acuerdo de arbitraje a que se refiere el artículo 7º o copia debidamente certificada del mismo. Si el laudo o el acuerdo no estuviera redactado en un idioma oficial de Chile, la parte deberá presentar una traducción debidamente certificada a ese idioma de dichos documentos.” Al efecto, el artículo IV de la Convención que establece normas y exigencias específicas sobre reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras, recoge una norma reflejo de la anteriormente reproducida.

A su vez, el citado artículo 36 numeral 1, letra a), reproduciendo el artículo V de la Convención de Nueva York - señala los motivos por los cuales se puede denegar el reconocimiento o la ejecución de un laudo arbitral, cualquiera sea el país en que se haya dictado. Disposiciones ambas que indican que sólo se podrá denegar el reconocimiento y ejecución de la sentencia a instancia de la parte contra la cual se invoca si ésta prueba ante el tribunal competente del país en que se pide el reconocimiento y ejecución, alguna de las situaciones a continuación dicho precepto refiere y que consisten en: “I) Que una de las partes en el acuerdo de arbitraje a que se refiere el artículo 7º estaba afectada por alguna incapacidad, o que dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiera indicado a este respecto, en virtud de la ley del país en que se haya dictado el laudo, o II) Que la parte contra la cual se invoca el laudo no ha sido debidamente notificada de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales o no ha podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos, o III) Que el laudo se refiere a una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje o contiene decisiones que exceden los términos del acuerdo de arbitraje; no obstante, si las disposiciones del laudo que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje pueden separarse de las que no lo están, se podrá dar reconocimiento y ejecución a las primeras, o iv) Que la composición del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo celebrado entre las partes o, en defecto de tal acuerdo, que no se han ajustado a la ley del país donde se efectuó el arbitraje, o v) Que el laudo no es aún obligatorio para las partes o ha sido anulado o suspendido por un tribunal del país en que, o conforme a cuyo derecho, ha sido dictado ese laudo”. Agrega a continuación que también se podrá denegar el reconocimiento y ejecución de una sentencia arbitral si la autoridad competente del país en que se pide el reconocimiento y ejecución comprueba que se dan algunos de los siguientes escenarios: i) Que, según la ley

chilena, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje, o ii) Que el reconocimiento o la ejecución del laudo serían contrarios al orden público de Chile.

DECIMO CUARTO: Que al sostener la parte requirente que la sentencia pronunciada por el tribunal arbitral reúne todas las condiciones exigidas por el marco legal para su otorgamiento, la controversia surge a la luz de la oposición, como de las alegaciones o defensas sostenidas al contestar la acción de exequátur por la sociedad Inverraz Limitada, las que han sido referidas con anterioridad en el presente fallo, por lo que se procederá, en las reflexiones siguientes, a analizar sus fundamentos.

DECIMO QUINTO: Que una primera defensa sostenida por Inverraz es que la solicitante KfW habría pedido la ejecución del laudo- y no su reconocimiento- ante esta Corte Suprema, lo que acarrearía la incompetencia para conocer de la solicitud.

Este argumento debe ser rechazado puesto que el artículo 248 del Código de Procedimiento Civil, dispone “En los casos de jurisdicción contenciosa, se dará conocimiento de la solicitud a la parte contra quién se pide ejecución, la cual tendrá para exponer lo que estime conveniente un término igual al de emplazamiento para contestar demandas”. Evidentemente del texto legal no se desprende que en la solicitud misma de exequátur se pida la ejecución del laudo. La frase “parte contra quién se pide la ejecución”, sólo se remite a identificar a la parte pasiva de la solicitud de exequátur. Por otra parte, la solicitud de exequátur es clara en sus términos, ya que KfW solicita conceder exequátur o autorización para dar cumplimiento en Chile a una sentencia emitida por un tribunal arbitral, siendo otros los tribunales competentes para conocer de su potencial ejecución. Por lo anterior, la solicitud de KfW se adecua a derecho y no cabe más que rechazar esta alegación de presunta incompetencia.

DÉCIMO SEXTO: Que la segunda defensa esgrimida por la oponente Inverraz consiste en que la sentencia no le fue notificada y que no pudo hacer vales sus medios de defensa.

Al respecto, el numeral 2° del artículo 35 de la Ley 19971 establece “La parte que invoque un laudo o pida su ejecución deberá presentar el original debidamente autenticado del laudo o copia debidamente certificada del mismo, y el original del acuerdo de arbitraje a que se refiere el artículo 7° o copia debidamente certificada del mismo. Si el laudo o el acuerdo no estuviera redactado en un idioma oficial de Chile, la parte deberá presentar una traducción debidamente certificada a ese idioma de dichos documentos”. Como se aprecia de la norma transcrita, ésta no obliga que, además, del original del laudo o copia autorizada de éste y original o

copia certificada del mismo, se acompañe la traducción debidamente certificada de dichos documentos. En efecto, procede distinguir entre el laudo y el acuerdo de arbitraje, como el hecho de estar redactados en el idioma oficial de Chile. En el caso de marras, tanto el laudo como los contratos que contienen las cláusulas de arbitraje se encuentran redactados en idioma inglés, el cual no es lengua oficial en Chile. Para la presentación del exequátur resulta suficiente acompañar las traducciones al español tanto del laudo como de los acuerdos de arbitraje, requisitos cumplidos al momento de la presentación de la solicitud.

A mayor abundamiento, a fojas 1289, esta Corte Suprema decretó como medida para mejor resolver que se acompañara copia de la sentencia arbitral en su idioma original, lo que no obsta a que los requisitos formales en cuanto a la documentación acompañada al momento de presentarse la solicitud fueron cumplidos de manera suficiente, en dicho momento procesal, por la solicitante, por lo cual no cabe sino rechazar esta alegación de Inverraz, con lo cual ha podido hacer valer sus defensas, sin perjuicio del cumplimiento de las exigencias al decidir esta Corte en esta Sentencia.

Además de lo anterior, se ha expresado que la referida parte pudo, en las etapas procesales correspondientes, hacer valer todas sus alegaciones o defensas, puesto que compareció ante el tribunal arbitral en tiempo y forma.

DÉCIMO SÉPTIMO: Una tercera defensa que ha planteado la sociedad Inverraz Limitada es que no pudo hacer valer sus medios de defensa en el proceso arbitral o que no se habría cumplido el artículo V 1 b) de la Convención de Nueva York, esto implica que Inverraz no habría sido notificada de la designación de los árbitros, no haber sido notificada del procedimiento de arbitraje y no haber podido hacer valer sus medios de defensa en el arbitraje, disposición recogida en el artículo 36 de la Ley N° 19971, numeral 1 letra a) , acápite ii).

De la alegaciones de las partes y de los documentos por ellas acompañados, no cabe duda alguna que las actuaciones que tuvo Inverraz ante el Tribunal Arbitral designado por la CCI, de París, Francia, a cuya jurisdicción las partes sometieron las diferencias que pudieran surgir del cumplimiento de los contratos de préstamo, implican necesariamente que fue debidamente notificada, pues en su primera presentación ante dicho Tribunal arbitral no incidenta respecto a una presunta falta de emplazamiento válido. A su vez también se desprende que tuvo perfecto conocimiento de los miembros del Tribunal Arbitral y que si no ejerció debidamente su derecho a intervenir en la composición, ello sólo se debe a la estrategia jurídica seguida por ella ante dicha instancia, negándole competencia y posteriormente anunciando que no seguiría en dicho proceso, como si tal rebeldía

tuviera como consecuencia la paralización del proceso o la inoponibilidad de una posible sentencia desfavorable, algo imposible de tolerar a la luz de los principios generales del derecho, ya que en la práctica ello conllevaría la absoluta inutilidad de las cláusulas arbitrales en los contratos comerciales. Del mérito del proceso se observa que Inverraz tuvo a su alcance todos los medios de defensa que le granjeó el Reglamento de Arbitraje de la CCI, pero por un acto voluntario decidió prescindir de ellos. A mayor abundamiento y pese a que Inverraz innegablemente le ha negado competencia al Tribunal Arbitral designado por la CCI, de igual forma ha ejercido recursos en Cortes Francesas contra dicho fallo, por lo que mal se puede hablar de que no pudo alegar defensas contra dicho laudo, puesto que en los recursos que interpuso contra él expresa justamente lo contrario, que respondió o contestó la demanda, por lo que, si no quiso acompañar prueba en dicho juicio fue por decisión propia, y por ende tendrá que estarse a las consecuencias jurídicas adversas que tal conducta le acarree.

DÉCIMO OCTAVO: Que en otra alegación, la oponente asegura o afirma que el laudo se refirió o falló sobre diferencias no previstas en los acuerdos de arbitraje, puesto que habría discurrido sobre un contrato de transacción celebrado en Chile entre KfW e Inverraz, que no podía ser conocido por el Tribunal Arbitral, lo que configuraría la causal del acápite iii) de la letra a) del numeral 1 del artículo 36 de la Ley 19971.

Al respecto cabe apreciar que fue la propia Inverraz la que esgrimió en el procedimiento arbitral, un contrato de Transacción por el cual se habrían extinguido todas las obligaciones pendientes entre KfW e Inverraz y que en consecuencia ya no serían aplicables las cláusulas 10.4 del Contrato Base y 9.3 del Contrato de Préstamo, respecto del arbitraje pactado, puesto que las obligaciones de dichos contratos se habrían extinguido precisamente por la Transacción celebrada en Chile y como lo accesorio sigue la suerte de lo principal, dichas cláusulas arbitrales ya no habrían estado vigentes al momento de que KfW solicitó la designación del Tribunal Arbitral a la CCI de París.

Lo anterior implica una contradicción con la presente alegación de que el laudo arbitral se refirió a diferencias no previstas en los acuerdos de arbitraje al tener que interpretar el alcance y sentido del contrato de transacción celebrado entre KfW e Inverraz, puesto que en ello se basaba justamente la defensa de Inverraz respecto a la incompetencia del Tribunal Arbitral, por lo cual era forzoso que este analizara tal instrumento, ya que dicho Tribunal tenía facultad, otorgada por el Reglamento de Arbitraje de la CCI de París para pronunciarse sobre su propia competencia y le era imposible hacerlo sin analizar el documento que según

Inverraz había extinguido todas las obligaciones pendientes con KfW, por lo cual esta alegación debe ser desestimada.

DÉCIMO NOVENO: Que Inverraz plantea también como defensa el párrafo iv) de la letra a) del numeral 1 del artículo 36 de la Ley 19.971 como fundamento para denegar la solicitud de exequátur, es decir que la composición del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo celebrado entre las partes o, en defecto de tal acuerdo, que no se ha ajustado a la ley del país donde se efectuó el arbitraje, ya que sostiene que en su opinión fue juzgada por un solo árbitro, por cuanto sólo uno de los tres jueces era chileno y conocía el derecho aplicable en Chile respecto del contrato de transacción, por lo cual los otros jueces sólo se habrían limitado a confiar en la interpretación del derecho chileno efectuada por uno solo de los árbitros.

Siendo un Tribunal arbitral internacional, la invocación de una normativa de un país determinado distinto de las normas que rigen al propio tribunal, ha de probarse, para lo cual el procedimiento de arbitraje conlleva las instancias procesales de prueba a tal efecto y si la parte de Inverraz no rindió prueba a tal respecto no puede achacar la responsabilidad al juez de nacionalidad chilena, por cuanto parece olvidar que la demandante KfW actuó en las etapas procesales correspondientes, lo que incluía la prueba del derecho extranjero (el derecho chileno para la correcta interpretación de la Transacción que invocaba Inverraz como causal de extinción de todas las obligaciones con KfW y consecuentemente de los contratos que otorgaban competencia a la CCI de París), rindiendo prueba al efecto y ponderándola dichos sentenciadores de acuerdo a su propio mérito. De los documentos acompañados se aprecia que el Reglamento de Arbitraje de la CCI fue cumplido en todas sus etapas procesales y es indudable que el Laudo fue dictado por tres árbitros que conocieron la litis y emitieron su fallo conforme al Reglamento de Arbitraje de la CCI y que este fallo fue luego aprobado por la Corte de la CCI, de lo cual Inverraz tuvo oportuno conocimiento, puesto que de lo contrario no podría haber presentado un recurso en una Corte de Apelaciones de París en contra de dicho laudo, por todo lo cual procede desechar esta defensa.

VIGÉSIMO: Que en lo referido a la alegación de Inverraz de que la sentencia arbitral no sería obligatoria para las partes, amparándose en lo preceptuado en el numeral v) de la letra a) del numeral 1 del artículo 36 de la Ley 19971, es decir que el laudo no es aún obligatorio para las partes o ha sido anulado o suspendido por un tribunal del país en que, o conforme a cuyo derecho, ha sido dictado ese laudo, debe expresarse y tomarse en cuenta especialmente lo expuesto por la Sra. Fiscal Judicial en su informe evacuado a fojas 1106 y siguientes.

Inverraz efectivamente sostiene que el cumplimiento de la sentencia arbitral se encontraría suspendido en Francia por aplicación del artículo 1505 del Código de Procedimiento Civil Francés, como consecuencia de una acción de nulidad deducida por Inverraz el 17 de octubre de 2008; dice la oponente que tampoco sería ejecutable de acuerdo con la legislación alemana.

La disposición legal señalada al inicio de este considerando reproduce de manera casi textual lo dispuesto en el artículo V) letra e de la Convención de Nueva York, pero la gran diferencia es que la Ley 19.971 exige que el laudo se encuentre suspendido o anulado por una autoridad judicial del país en que se dictó. Como lo señala la Sra. Fiscal Judicial, la sola circunstancia que Inverraz interpusiera un recurso de nulidad después de la solicitud de exequátur, sin que hasta el presente se haya acreditado en el proceso que dicha Corte de Apelaciones de París ha decretado la suspensión del fallo, no basta para satisfacer la exigencia de nuestra legislación en este punto, pues tal pronunciamiento no existe o no fue acreditado en esto autos.

Por otra parte, la circunstancia de que la sola interposición del recurso de nulidad en París tenga efectos suspensivos en la legislación francesa o que, para la legislación alemana, sea requisito previo un exequátur previo dictado por un tribunal ordinario alemán, no resultan atendibles toda vez que lo que se persigue por el actual procedimiento de autos es el reconocimiento del Laudo en Chile, de conformidad con la leyes chilenas.

De otra parte el Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional señala en su artículo 28 N° 6 que: "Todo Laudo es obligatorio para las partes. Al someter su controversia a arbitraje según el Reglamento, las partes se obligan a cumplir sin demora cualquier Laudo que se dicte y se considerará que han renunciado a cualesquiera vías de recurso a las que puedan renunciar válidamente". De dicha disposición se sigue que la sentencia dictada por dicho tribunal resulta irreformable en el sistema previsto por esa normativa, de forma tal que el recurso formulado ante la justicia de Francia, no suspende los efectos de aquella, la que mantiene su vigencia y es posible ejecutarla en tanto no exista resolución de contrario, desde el momento que la tramitación dispuesta en el marco de esa Cámara arbitral lo fue en un contrato internacional suscrito por una entidad bancaria alemana y un mutuario chileno, quienes han recurrido al organismo arbitral y no al sistema judicial francés, por todo lo cual esta alegación también debe ser rechazada.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que Inverraz sostiene que como otra de sus defensas que el objeto de la diferencia no era susceptible de solución por vía de arbitraje,

amparándose en el apartado i) de la letra b) del N°1 del artículo 36 de la Ley 19971, es decir si el Tribunal comprueba que la diferencia sometida a arbitraje, según la ley chilena, no era susceptible de arbitraje. Para ello sostiene que la solicitante KfW sería una corporación de derecho público sin fines de lucro y por lo cual las materias que afecten sus bienes no serían susceptibles de ser sometidas a arbitrajes de acuerdo con los artículos 230 inciso 2° y 357 N°5 del Código Orgánico de Tribunales. Siguiendo a la Sra. Fiscal Judicial, esta Corte estima que dichos artículos al referirse a las corporaciones o fundaciones de derecho público, se refieren claramente a entidades constituidas de esa forma por la ley chilena y por ende no puede ser aplicadas extraterritorialmente como pretende la oponente Inverraz, atribuyendo tal naturaleza a personas jurídicas extranjeras, puesto que la intención del legislador nacional claramente es la protección de las corporaciones o fundaciones chilenas, las cuales no tienen fines de lucro según las leyes nacionales, comprometen fondos públicos, y por eso requieren dicho amparo legal, pero la naturaleza jurídica de KfW está regida por la ley alemana y en los hechos carece de elementos esenciales que la harían ser en Chile una corporación o fundación, asimilándose en su objeto más bien a una sociedad de tipo comercial que ejerce el giro bancario, por lo cual esta alegación también debe ser rechazada.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que en la última de sus defensas o alegaciones para oponerse a la concesión del exequátur solicitado por KfW, Inverraz sostiene que el reconocimiento y la ejecución del laudo arbitral serían contrarios al orden público nacional e internacional.

Esta alegación se trata de la circunstancia mencionada en el párrafo ii) de la letra b) del N°1 del artículo 36 de la Ley 19971 y que dicen relación con las normas generales de los números 1 y 2 del artículo 245 del Código de Procedimiento Civil.

Sostiene Inverraz que el laudo vulnera la soberanía, la jurisdicción y competencia de los tribunales chilenos y la cosa juzgada que emanaría del contrato de transacción suscrito por las partes.

Según lo ya expuesto en considerandos anteriores, la extinción de las deudas de Inverraz, que esta aseguraba se contenían en la transacción de fecha 23 de octubre de 2002, opuesta como excepción de incompetencia ante la Comisión Arbitral, justamente cabía entre las disputas que podían acarrear los contratos de préstamo, ya que debía el tribunal arbitral si dichas obligaciones estaban vigentes o habían sido extinguidas por la transacción.

La jurisdicción y competencia que tenían los árbitros para decidir la controversia fue derivada de la voluntad de las propias partes manifestada libre y

espontáneamente en el Contrato Base y los contratos de préstamos, mediante sus cláusulas compromisorias, por lo cual no puede considerarse al Tribunal Arbitral una comisión especial. Los pactos de arbitraje se encuentran contenidos en los contratos celebrados en Frankfurt, Alemania, en 1995, reuniendo los requisitos establecidos por el artículo 7 de la Ley 19.971 para tener validez en Chile, puesto que el artículo 113 inciso 2º del Código de Comercio faculta a las partes a sustraerse de las disposiciones de las leyes de la República y por ser especial, prevalece sobre el artículo 1462 del Código Civil, no existiendo en consecuencia objeto ilícito ni violación al derecho público nacional. Por otra parte el laudo arbitral no se opone a lo resuelto en el juicio sustanciado en el 24º juzgado Civil incoado por Inverraz en contra de KfW, que acogió una excepción de incompetencia en función del territorio, ya que dicha sentencia interlocutoria no declaró que el conocimiento del asunto corresponda a otro tribunal ordinario o arbitral, nacional o extranjero, por lo cual el simple reconocimiento del laudo no vulnera el orden público nacional. Además el proceso seguido ante el 24º Juzgado Civil de Santiago, se fundó en la transacción celebrada el 23 de octubre de 2002, que no afectan las obligaciones contenidas en los contratos de préstamo, ni en los acuerdos de arbitraje en éstos contenidos, ya que la transacción sólo podía aplicarse a las obligaciones expresamente transadas en dicho instrumento, dentro de las cuales nunca se ha acreditado por parte de Inverraz que estas incluyeran todas las acreencias de Inverraz con KfW, incluidos los contratos de préstamos celebrados entre las partes en 1995, por lo cual también debe rechazarse este argumento final para evitar conceder el exequátur.

VIGÉSIMO TERCERO: Que todas estas argumentaciones llevan a aceptar la eficacia del laudo arbitral cuya autorización para su cumplimiento se solicita, lo que se dispondrá, accediendo a lo pedido por don Francisco Ruiz - Tagle Decombe, como mandatario y en representación de Kreditanstalt für Wiederaufbau.

De conformidad a lo expuesto, lo dictaminado por la Sra. Fiscal Judicial a fojas 1106 y siguientes y disposiciones citadas, se resuelve que:

I.- Se rechazan las objeciones de documentos solicitada por la parte de KfW a fojas 707 y 1136.

II.- Se rechazan las objeciones de documentos solicitada por la parte de Inverraz Limitada, a fojas 708, 721, 734 y 1303.

III.- Se acoge el exequátur solicitado en lo principal de fojas 1, y, en consecuencia, se autoriza que se cumpla en Chile la sentencia arbitral dictada el 01 de octubre de 2007, en París, Francia, por el Tribunal arbitral, constituido de conformidad con

el reglamento de Arbitraje, de la Cámara de Comercio Internacional, en autos Rol N° 14158/RCH/JHN con sujeción a las normas de procedimiento aplicables conforme a Reglamento de Arbitraje de la CCI, en juicio iniciado por Kreditanstalt für Wiederaufbau, entidad bancaria de derecho público de propiedad mancomunada de la República Federal de Alemania y sus estados regionales, en contra de la sociedad de responsabilidad limitada chilena denominada Inversiones Errázuriz Limitada conocida también como Inverraz Limitada.

IV.- El cumplimiento de la sentencia extranjera deberá solicitarse ante el Tribunal Civil que corresponda.

Regístrese y archívese.

Redacción del Abogado Integrante Sr. Benito Mauriz A.

Rol N° 5228-08.

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema por los Ministros Sres. Sergio Muñoz G., Juan Araya E. y Guillermo Silva G. y Abogados Integrantes Sres. Nelson Pozo y Benito Mauriz A.

Autorizado por la Secretaria Subrogante Sra. Carola Herrera Brummer.

En Santiago, a quince de diciembre de dos mil nueve, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.