

45-1-7



REPUBLICA DE CHILE  
MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES  
DIRECCION NACIONAL DE FRONTERAS  
Y LIMITES DEL ESTADO

PARA EL SEÑOR MAURICIO CARVALLO

DE PARTE DE

JAVIER ILLANES

Santiago, 4 de noviembre de 1994.

Estimado Mauricio,

Ya hablamos sobre el alcance que tiene el tema de la "equidad" en el Tratado de Paz y Amistad de 1984 y en el Compromiso Arbitral de 1991. Leo en el editorial de El Mercurio de hoy la frase final que dice "Con todo, han sorprendido las recientes declaraciones del ex Presidente Aylwin en las que señaló que él no sabía de una renuncia de parte de Chile a una solución de equidad. A dicha renuncia alude en su fallo disidente el juez Galindo Pohl. Al parecer, el tipo de arbitraje solicitado-con un árbitro de derecho estricto y no uno arbitrador- implicaba dejar de lado la posibilidad de una solución de equidad. Al menos esa parece haber sido la interpretación del juez salvadoreño".

Creo que este punto merece una aclaración. La frase de Galindo Pohl está en el contexto del examen que él hace del marco legal del diferendo. Dice así: "La solución por mera equidad está descartada por voluntad de las Partes; y la solución de equidad dentro de la norma parece *prima facie* innecesaria". ¿Qué quieren decir estas palabras? La primera parte de la frase se refiere a la solución por mera equidad. Esto es, **por nada más que la equidad**. Se trata, pues, de una referencia a la posibilidad que tienen las Partes de recurrir a un árbitro arbitrador, es decir a un árbitro que no aplique reglas de derecho sino solamente la equidad. Esta posibilidad está contemplada en el artículo 38 del Estatuto de la Corte de Justicia Internacional el que, luego de enumerar las fuentes de derecho que debe aplicar la Corte, dice que las partes pueden solicitarle que decida un litigio *ex aequo et bono*. Sin embargo, jamás se ha aplicado esta norma en la historia de la Corte, en los numerosos casos que ella ha conocido. Los Gobiernos no se arriesgan a someter sus litigios internacionales a un sistema de exclusiva equidad. Chile y Argentina tampoco lo han hecho nunca.

La segunda parte de la frase del juez salvadoreño se refiere a la "equidad dentro de la norma" (que a él, a primera vista, le parece innecesaria). Esta equidad es aquella que es consustancial al derecho internacional y que, por lo tanto, estaba incluida en el Compromiso Arbitral de 1991 por voluntad de las Partes, cuando convinieron que el Tribunal decidirá interpretando y aplicando el Laudo de 1902 "conforme al derecho internacional". Chile durante el pleito invocó muchas veces este tipo de equidad. Galindo Pohl consideró, no obstante, en su opinión disidente, que para hacer valer sus argumentos, que respaldaron los puntos principales de la tesis chilena, le bastaban las normas de derecho y no necesitaba recurrir adicionalmente a consideraciones de equidad. Si, por el contrario, lo hubiese estimado necesario, no veía inconveniente en hacerlo.