



School of International Arbitration, Queen Mary, University of  
London

## *International Arbitration Case Law*

*Academic Directors: Ignacio Torterola  
Loukas Mistelis\**

**ARCHER DANIELS MIDLAND COMPANY  
AND TATE & LYLE INGREDIENTS AMERICAS, INC.  
V. THE UNITED MEXICAN STATES  
(ICSID CASE NO. ARB(AF)/04/05 )  
DECISION ON THE REQUESTS FOR CORRECTION,  
SUPPLEMENTARY DECISION AND INTERPRETATION**

Case Report by Andrea Orta\*\*  
Edited by Hernando Otero

---

Decision on the Requests for Correction, Supplementary Decision and Interpretation rendered on July 10, 2008, in accordance with the ICSID Arbitration (Additional Facility) Rules.

- Tribunal:** Mr. Bernardo M. Cremades (President), Mr. Arthur W. Rovine and Mr. Eduardo Siqueiros T. (Mr. Gonzalo Flores/Secretary of the Tribunal).
- Claimant's counsel:** Archer Daniels Midland Company: Mr. Warren E. Connelly, Akin Gump Strauss Hauer & Feld LLP; Tate & Lyle Ingredients Americas, Inc: Mr. Stanimir A. Alexandrov, Sidley Austin Brown & Wood LLP.
- Defendant's Counsel:** Lic. Luis Alberto González and Lic. Alejandra G. Treviño, Secretaría de Economía de México; J. Christopher Thomas and

J. Cameron Mowatt, Thomas & Partners; and Stephan E. Becker  
and Sanjay J. Mullick, Pillsbury Winthrop Shaw Pittman LLP.

\* Directors can be reached by email at [ignacio.tortero@internationalarbitrationcaselaw.com](mailto:ignacio.tortero@internationalarbitrationcaselaw.com) and [loukas.mistelis@internationalarbitrationcaselaw.com](mailto:loukas.mistelis@internationalarbitrationcaselaw.com) .

\*\* Andrea Orta is an attorney at Caraza y Morayta, S.C. specializing in international commercial arbitration and corporate matters. She can be reached at [agonzalez@cym.com.mx](mailto:agonzalez@cym.com.mx) or +1-5255-52021587.

## INDEX OF MATTERS DISCUSSED

1. Facts of the Case .....	1
2. Legal Issues Discussed in the Decision.....	2
2.1 Applicable Rules (¶¶ 9-16) .....	2
2.2 The Claimants' Request for Interpretation and the Respondent's Request for Correction of the Award (¶¶ 17-24) .....	3
2.3 The Claimants' Request for Supplementary Decisions (¶¶ 25-30).....	3
(a) The Determination of ALMEX's lost profits (¶¶ 31-49) .....	3
(b) Lost Profits on US. origins HFCS (¶¶ 50-55).....	5
(c) Interest (¶¶ 56-59) .....	5
2.4 Disclosure of Award (¶¶ 60-63).....	6
2.5 Costs(¶¶ 64-68).....	6
3. Decision (¶ 69) .....	7
1. Hechos del Caso .....	7
2. Cuestiones Legales Discutidas en la Decisión .....	9
2.1 Reglas Aplicables (¶¶ 9-16) .....	9
2.2 Solicitud de interpretación de los Demandados y la Solicitud del Demandado de Corrección del Laudo (¶¶ 17-24).....	9
2.3 Solicitud de los Demandantes de una Decisión Complementaria (¶¶ 25-30)....	10
(a) La determinación de la pérdida de ganancias de ALMEX (¶¶ 31-49) .....	10
(b) Pérdida de Ganancia por JMAF originaria de Estados Unidos de América (¶¶ 50-55) 12	
(c) Intereses (¶¶ 56-59).....	13
2.4 Publicación del Laudo (¶¶ 60-63).....	13
2.5 Costos (¶¶ 64-68).....	14
3. Decisión (¶ 69) .....	15

## *Digest*

### *1. Facts of the Case*

On November 21, 2007 an Award was rendered whereby the Arbitral Tribunal ordered the Respondent to pay the Claimants (i) the amount of US\$33,510,091.00 in damages for lost profits and (ii) interest at the simple interest rate paid on U.S. Treasury Bills.

On January 7, 2008, pursuant to Article 57 of the ICSID Arbitration (Additional Facility) Rules (the "AF Rules") the Respondent requested a correction of the Award in order to establish that damages awarded were payable to ALMEX rather than to the Claimants. On that same date, Claimants requested a supplementary decision pursuant to Article 57 of the AF Rules and an interpretation of the Award pursuant to Article 55 of the AF Rules.

On January 8, 2008, a Rectification of the Award was rendered whereby the Tribunal corrected a typographical error in the expression of the amount awarded to Claimants.

On January 10, 2008 the Arbitral Tribunal issued a letter establishing (i) a 30 days period for the Claimants to file a detailed written submission with their request, (ii) a subsequent 30 days period for the Respondent to reply Claimants' written submission, and (iii) that the Arbitral Tribunal would decide after having both parties' submissions.

On February 11, 2008, Claimants filed a detailed submission supporting their Request for a Supplementary Decision (the "Claimants' Submission").

On March 11, 2008, due to the proceedings related to the Award in Canada, Respondent requested an extension of time for the presentation of its reply to Claimants' Submission. Respondent also requested the rejection Claimants' request to redact the Award and to order its disclosure.

On March 14, 2008, Claimants agreed with the Respondent's request regarding extension of time but rejected the Respondent's request related to the publication of the Award.

On March 25, 2008, a 'Response to the Request of the Claimants for a Supplementary Decision' (the "Respondent's Response") was filed. On April 7, 2008, Claimants filed a 'Reply to Mexico's Response to Claimants' Request for a Supplementary Decision' (the "Claimants' Reply").

On April 8, 2008, Respondent objected the admission of the aforementioned submission.

On April 8, 2008, Arbitral Tribunal decided to accept Claimants' Reply and allowed Respondent to respond. On April 21, 2008, Respondent filed comments to Claimants' Reply.

## **2. *Legal Issues Discussed in the Decision***

### *2.1 Applicable Rules (¶¶ 9-16)*

The Tribunal decided that pursuant to Chapter IX of the AF Rules there are three powers of the Tribunal regarding the award after it was rendered. These powers address distinct defects in the award. Pursuant to Article 55, the Tribunal has the power to interpret the award whenever there is a need of clarification of an interpretative difference. Pursuant to Article 56, the Tribunal has the power to correct the award whenever there exist "clerical, arithmetical or similar errors". The third power, pursuant to Article 57 is the power to supplement the decision whenever the Tribunal omitted to decide any question in the award.

The power of the Tribunal established in Article 57 does not empower the Tribunal to consider new evidence or arguments, to rehear an issue, to modify its original reasoning or decision or to supplement its previous reasoning. This power proceeds when Tribunal has failed to decide one issue in the award.

The Tribunal established that the provision contained in Article 52(1)(i) does not refer to the situation foreseen in Article 57 and that both provisions can be easily confused. Article 52(1)(i) requires the Tribunal to provide 'the reasons upon which the decision is based' whilst Article 57 refers to a decision omitted by Tribunal. Therefore, Tribunal considered that an inadequate statement of reasons does not imply that the Tribunal omitted to decide a question in the Award.

The Tribunal noted that it focused on the substance of the Respondent's submission rather than to the article number cited by it. The Tribunal mentioned this matter because Respondent in its application of January 7, 2008 referred to correction of an award pursuant to Article 57(1) of the AF Rules. Tribunal noted Respondent made reference to articles in force before the amendment suffered to the AF Rules which entered into force on January 1, 2003. Therefore, Tribunal considered the reference made by Respondent in its submission as a typographical error and considered its

request as an application for correction pursuant to Article 56(1) of the AF Rules.

*2.2 The Claimants' Request for Interpretation and the Respondent's Request for Correction of the Award (¶¶ 17-24)*

The Tribunal established that according to Article 1116 of NAFTA an investor can bring a claim on its own behalf whereas Article 1117 of NAFTA allows investors to bring a claim on behalf of the enterprise controlled or owned by them. The Tribunal however concluded that these provisions do not provide an opportunity to initiate to distinct arbitrations or obtain double recovery. Therefore if there is a claim pursuant to Article 1116 of NAFTA and another based on Article 1117 of NAFTA but both refer to the same losses; it is clear that only one compensation may proceed. The Tribunal stated that this case refers to a matter of to whom shall damages be paid rather than to claims based on Articles 1116 and 1117 of NAFTA.

In this regard, the Tribunal ruled that as the methodology used by Claimants referred to damages caused directly to ALMEX and not to damages suffered by the investors, it was clear that this case referred to the situation foreseen in Article 1135 (2)(b) of NAFTA which requires damages to be paid to the enterprise not to the investors.

Tribunal found that there was a clerical error in the Award pursuant to Article 56 of the AF Rules and rejected it was a request of interpretation based on Article 55 of said rules. In sum, the quantities ruled by Tribunal shall be paid to ALMEX and not to Claimants.

*2.3 The Claimants' Request for Supplementary Decisions (¶¶ 25-30)*

The Claimants requested a supplementary decision on: (i) the determination of damages calculation of ALMEX's lost profits, (ii) the determination of entitlement to recover lost profits on US-origin high fructose corn syrup (HFCS) distributed in México, and (iii) recovery of compound interest on the lost profits awarded. The Tribunal dismissed Claimants' for the following reasons:

*(a) The Determination of ALMEX's lost profits (¶¶ 31-49)*

Tribunal ruled it had not failed to rule on the question of the damages to which ALMEX was entitled. The Tribunal explained that pursuant to Article 52 of the AF Rules, its obligation was to decide the questions and to provide reasons for its decisions but not to exhaust every lesser question involved. The distinction between a question, a basic

issue or a lesser issue<sup>1</sup> (argument, point, proof or submission) is the degree; therefore it is not necessary to deal individually with each piece of testimony or argument.

Tribunal stated that this case was a matter concerning damages pursuant to NAFTA, specifically pursuant to Article 1131(1) of NAFTA and to applicable international law. Tribunal noted it has discretion in calculating damages. The Tribunal referred to the general opinion<sup>2</sup> that assessment of damages for lost profits is not a precise science. The present case referred to a calculation of lost profits that could have been made if an illegal fact had not occurred.

The discretion of a Tribunal in calculating damages is guided by recognized principles. However these principles do not eliminate inherent uncertainty nor provide mathematical exactness where it is not possible. The first principle establishes that the burden of proving quantum of damages relies on the claimant. However, Tribunal is not relieved to assess damages whenever claimant failed to prove damages with certainty or failed to prove its right to the full damages caused<sup>3</sup>.

Secondly, in damage calculation Tribunal shall avoid speculative benefits. Tribunal was concerned about avoiding speculative benefits specifically in connection with the Discounted Cash Flow (DCF) methodology.

In third place, Tribunal shall not seek mathematical exactness where it is not possible. In the present case, experts differed in the ranges proposed. The Tribunal has discretion in formulating its decision and may use expert evidence just as guidance. Expert evidence serves Tribunal for forming an overall impression rather than for assigning precise value to the variables.

Tribunal accepted Mr. Pablo Rion's damage figure, however these variables were accepted to the extent specifically established in the Award, which does not mean that discretion was not applied in the calculation done by the Tribunal.

As well, Tribunal found that the precise quantification of these variables was not a question to decide within the Award. These variables served the Tribunal in deciding calculation of damages, burden of proof, reliability of the proposed methodology,

---

<sup>1</sup> Award ¶ 34 .

<sup>2</sup> Award ¶ 36 .

<sup>3</sup> Award ¶ 38 (quoting Southern Pacific Properties (Middle East) Limited v. Arab Republic of Egypt (ICSID Case No. ARB/84/3), Award, 20 May 1992, (1993) 32 I.L.M. 933-1038 at paragraph 215).

avoidance of speculative damages and for the proper exercise of its discretion. The Tribunal was not obliged to realize its own calculation with exact variables.

The Tribunal stated that it formed an impression of these variables and that based on the range of possibilities and on the totality of evidence it ruled as established in the Award. However, despite the range of possibilities the Tribunal is obliged to decide a specific figure. In this regard and based on the evidence of profit that might reasonably had been anticipated in absence of Tax, Tribunal ruled that as Mexico breached the NAFTA, Mexico was required to compensate Claimants for the amount of US \$33,510,091.00 for damages of lost profit.

Tribunal dismissed Claimants' request for a supplementary decision as it considered that pursuant to Article 57 of the AF Rules, Claimants did not prove there was an issue not decided by the Tribunal in the Award.

*(b) Lost Profits on US. origins HFCS (¶¶ 50-55)*

A question considered in the Award was whether claimants ADM and TLIA were entitled to recover the lost profits on the HFCS produced in the United States for its sale in Mexico. In its Award, the Tribunal ruled in the negative and clearly expressed its reasoning for this finding. The Tribunal decided that investments made by the Claimants in the United States (investment in plants and other facilities) were not related to an investment in Mexican territory. Therefore, Tribunal found it lacked jurisdiction over these losses.

Tribunal had jurisdiction to award losses arising from investment in Mexico made by investors. In this sense, Tribunal ruled upon damages derived from lost profits regarding (i) sale and distribution of HFCS manufactured by ALMEX in México, and (ii) resale and distribution by ALMEX of HFCS produced in the United States. Tribunal did not have jurisdiction regarding HFCS manufactured in the United States exported to Mexico for resale by ALMEX.

Tribunal ruled Claimants' request for supplementary decision regarding lost profits on the U.S. origin HFCS was dismissed and it was not a decision omitted by Tribunal but, as previously explained, a matter in which Tribunal lacked jurisdiction.

*(c) Interest (¶¶ 56-59)*



In its Award, Tribunal ruled that Claimants were not entitled to recover compound interest on damages derived from lost profits and ordered the Respondent to pay simple interest at the rate paid on U.S. Treasury Bills. As a result Claimants' request for additional reasons for the Tribunal's findings pursuant to Article 57 of the AF Rules was dismissed.

#### *2.4 Disclosure of Award (¶¶ 60-63)*

Respondent requested the Tribunal reject Claimants' request to redact the Award and to order its immediate publication. The Tribunal noted that an annulment proceeding had been filed by Claimants before the Supreme Court of Ontario and that this proceeding was open to the public.

On January 24, 2006, the Parties advised Tribunal they had agreed on the terms of an order to protect confidential information in this arbitration and requested the Tribunal issue an order recording the agreement of the parties. Consequently, on July 21, 2006 the Tribunal issued Procedural Order No. 1 'Concerning Confidential Information' formalizing the agreement of the parties.

The Tribunal considered that the proceeding before the Supreme Court of Ontario or the material provided by Claimants to support their application did not show a breach to the confidential agreement of the parties. Tribunal believed Respondent did not prove any inevitable disclosure of confidential information. Tribunal also deemed in its findings the fact that the Supreme Court of Ontario has the power to decide the degree of protection or disclosure of confidential information. Tribunal considered that even if there was a possibility of disclosure in the proceedings of Ontario it was not justified the Respondent's request.

As a result the Tribunal rejected Respondent's request to reject any request by Claimants to redact the Award and to order immediately its publication.

#### *2.5 Costs(¶¶ 64-68)*

The Tribunal decided it had power to rule on the costs of the post-award applications. Tribunal stated that Articles 55, 56 and 57 of the AF rules are subject to provisions of Articles 52 and 53 and that all these form part of the original award. Moreover, Article 52 (1)(j) requires a decision in the Award regarding cost of the proceeding. This power is further established in Article 58 of the AF Rules.

In determining the cost of the post award proceeding, Tribunal considered that it rejected Claimants' request of interpretation and of supplementary decision. It also considered that Respondent's application for correction was accepted whereas its application relating to disclosure of the Award was rejected.

Tribunal also considered that through the use of Article 57 of the AF Rules, Claimants attempted to reargue questions already decided in the Award. As a result Respondent was required to respond Claimants argumentation that caused the Respondent to incur in substantial costs.

Tribunal ruled Claimants should pay the Respondent in relation to the post award proceeding (i) fees and expenses of the members of the Arbitral Tribunal, (ii) expenses and charges of the Secretariat and (iii) reasonable legal costs incurred by Respondent in the preparation of its response which amount US \$54, 753.00

### ***3. Decision (¶ 69)***

The Tribunal dismissed Claimants' request to supplement the Award and their request to interpret the Award. The Tribunal also dismissed Respondent's request regarding the redaction and disclosure of the Award.

Tribunal decided that the correction of the Award should proceed pursuant to Article 56 of the AF Rules. Therefore the word "Claimants" in subparagraphs 4 and 5 of the dispositive part of the Award was replaced by "ALMEX".

Tribunal ordered the Claimants to pay the fees and expenses of the members of the Arbitral Tribunal, the expenses and charges of the Secretariat as well as to pay Respondent the amount of US \$54,753.00 for its legal costs in the post award proceeding.

## **Resumen del Caso**

### ***1. Hechos del Caso***

El 21 de noviembre de 2007 se emitió un Laudo en el cual el Tribunal Arbitral ordenó al Demandado pagar al Demandante (i) la cantidad de US\$ 33.510.091,00 por concepto de daño por pérdida de ganancias, e (ii) intereses a la tasa de interés simple pagada en los

Bonos del Tesoro de Estados Unidos de América.

El 7 de enero de 2008, de conformidad con el Artículo 57 de las Reglas de Arbitraje del CIADI (Mecanismo Complementario) (las “Reglas MC”) el Demandado solicitó la corrección del Laudo a fin de establecer que los daños otorgados deberían ser pagados a ALMEX y no a los Demandantes. En esa misma fecha, los Demandantes solicitaron la emisión de una decisión complementaria de conformidad con el Artículo 57 de las Reglas MC, así como una interpretación del Laudo de conformidad con el Artículo 55 de las Reglas MC.

El 8 de enero de 2008, se emitió la Rectificación del Laudo en la que el Tribunal corrigió un error tipográfico en la expresión de la cantidad concedida a los Demandantes.

El 10 de enero de 2008, el Tribunal Arbitral emitió una carta estableciendo (i) un periodo de 30 días para que los Demandantes presentaran un escrito detallado con sus solicitudes, (ii) un periodo subsecuente de 30 días para que el Demandado contestara al escrito presentado por los Demandantes, y (iii) que el Tribunal Arbitral emitiría su decisión después de tener las presentaciones de ambas partes.

El 11 de febrero de 2008, los Demandantes presentaron un Escrito Detallado Apoyando su Solicitud de una Decisión Complementaria (el “Escrito de los Demandantes”).

El 11 de marzo de 2008, debido a los procedimientos relativos al Laudo presentados en Canadá, el Demandado solicitó una extensión de tiempo para la presentación de su respuesta al Escrito de los Demandantes. Asimismo, el Demandado solicitó al Tribunal Arbitral rechazara cualquier solicitud de los Demandantes para redactar el laudo y solicitar su publicación.

El 14 de marzo de 2008, los Demandantes manifestaron su conformidad con la solicitud de extensión de tiempo del Demandado y se opusieron a la solicitud del Demandado relativa a la publicación del Laudo. El 25 de marzo de 2008, se presentó la Respuesta a la Solicitud de los Demandantes de una Decisión Complementaria’ (la “Respuesta del Demandado”). El 7 de abril de 2008, los Demandantes presentaron una ‘Respuesta a la Contestación de México a los Demandantes’ relativa a la emisión de una Decisión Complementaria’ (la “Contestación de los Demandantes”). El 8 de abril de 2008, el Demandado objetó la admisión del documento anterior. El 8 de abril de 2008, el Tribunal Arbitral decidió aceptar la Contestación de los Demandantes y permitió al Demandado emitir una respuesta a la contestación. El 21 de abril de 2008, el

Demandado presentó comentarios a la Contestación de los Demandantes.

## **2. Cuestiones Legales Discutidas en la Decisión**

### *2.1 Reglas Aplicables (¶¶ 9-16)*

El Tribunal decidió, de conformidad con el Capítulo IX de las Reglas MC, que existen tres facultades del Tribunal respecto del Laudo después de que el mismo fue emitido. Estas facultades se refieren a distintos defectos en un laudo. De conformidad con el Artículo 55, el Tribunal tiene facultad para interpretar el laudo cuando existe una necesidad de aclaración a diferentes interpretaciones. De conformidad con el Artículo 56, el Tribunal tiene facultad para corregir un laudo en caso de existir ‘errores tipográficos, aritméticos o similares’. La tercera facultad, de conformidad con el Artículo 57, es la facultad de emitir una decisión complementaria en caso de que el Tribunal haya omitido decidir alguna cuestión en el laudo.

La facultad del Tribunal establecida en el Artículo 57 no faculta al Tribunal a considerar nueva evidencia o argumentos, a volver a escuchar un tema, a modificar su razonamiento o decisión original o a complementar su razonamiento previo. Esta facultad procede cuando el Tribunal omitió decidir alguna cuestión en el laudo.

El Tribunal estableció que la disposición contenida en el Artículo 52(1)(i) no se refiere a la misma situación prevista en el Artículo 57 y que ambas disposiciones pueden ser fácilmente confundidas. El Artículo 52(1)(i) requiere que el Tribunal provea las razones en las que se basó para llegar a sus decisiones mientras que el Artículo 57 se refiere a una cuestión omitida por el Tribunal. Por ello, el Tribunal consideró que una inadecuada motivación no implica que el Tribunal haya omitido la decisión en el laudo de alguna cuestión.

El Tribunal señaló que se concentró en la esencia de la presentación del Demandado y no en el número de los artículos que citó. El Tribunal mencionó lo anterior debido a que en el escrito del Demandado se hace referencia a artículos que estaban en vigor antes de la reforma sufrida por las Reglas MC, las cuales entraron en vigor el 1 de enero de 2003. Por esa razón, el Tribunal consideró que las referencias hechas por el Demandado en su escrito son un error tipográfico y manejó la solicitud del Demandado como un requerimiento de corrección conforme al artículo 56 (1) de las Reglas MC.

### *2.2 Solicitud de interpretación de los Demandados y la Solicitud del Demandado de*

### *Corrección del Laudo (¶¶ 17-24)*

El Tribunal estableció que de acuerdo con el Artículo 1116 del TLCAN un inversionista puede presentar un reclamo por cuenta propia mientras que el Artículo 1117 del TLCAN permite que los inversionistas presenten un reclamo en representación de una empresa que controlan o que es de su propiedad. Sin embargo, el Tribunal concluyó que de manera alguna estas disposiciones justifican dos arbitrajes o doble compensación. En este sentido, si existe un reclamo basado en el Artículo 1116 del TLCAN y otro reclamo basado en el Artículo 1117 del TLCAN pero ambos se refieren a las mismas pérdidas, es claro que sólo puede proceder una sola compensación. El Tribunal estableció que este caso se refiere más a una cuestión de a quién deben pagarse los daños que a una cuestión relacionada con los Artículos 1116 y 1117 del TLCAN.

En este sentido, el Tribunal dictaminó que en virtud de que la metodología utilizada por los Demandantes se refirió a los daños ocasionados directamente a ALMEX y no a los daños sufridos por los inversionistas, es claro que el presente caso se refiere a la situación prevista en el Artículo 1135(2)(b) del TLCAN el cual requiere que los daños sean pagados a la empresa y no a los inversionistas.

El Tribunal encontró que existe un error tipográfico en el Laudo de conformidad con el Artículo 56 de las Reglas MC y rechazó que se tratara de una solicitud de interpretación basada en el Artículo 55 de dichas reglas. En síntesis, las cantidades otorgadas por el Tribunal deberán ser pagadas a ALMEX y no a los Demandantes.

### *2.3 Solicitud de los Demandantes de una Decisión Complementaria (¶¶ 25-30)*

El Tribunal fue requerido para emitir una decisión complementaria respecto: (i) la determinación del cálculo de los daños de ALMEX por la pérdida de ganancias, (ii) la determinación del derecho a recobrar la pérdida de ganancias en la distribución en México de jarabe de maíz de alta fructuosa (JMAF) originario de Estados Unidos de América, y (iii) la recuperación del interés compuesto sobre la pérdida de ganancias otorgada.

El Tribunal rechazó la solicitud de los Demandantes de una decisión complementara por las razones siguientes:

#### *(a) La determinación de la pérdida de ganancias de ALMEX (¶¶ 31-49)*

El Tribunal resolvió que este no era un caso de *infra petita*. El Tribunal explicó que la obligación de decidir todas las cuestiones y de proporcionar las razones de sus decisiones según el Artículo 52 de las Reglas MC implica considerar asuntos menores pero de manera alguna puede considerarse como una obligación de mencionar exhaustivamente dichos asuntos. La distinción entre una cuestión, un tema básico y temas menores<sup>4</sup> (argumentos, puntos de vista, pruebas y escritos) radica en su grado, por ello no es necesario tratar individualmente cada pedazo de testimonio o argumento.

El Tribunal estableció que este caso es una cuestión relativa a daños de conformidad con el TLCAN, en específico según el Artículo 1131(1) del TLCAN y las reglas aplicables de derecho internacional. El Tribunal señaló que existe discrecionalidad en el cálculo de los daños. El Tribunal se refirió a la opinión generalizada<sup>5</sup> de que la evaluación de los daños por pérdida de ganancias no es una ciencia exacta. El presente caso se refiere al cálculo de la pérdida de las ganancias que pudieron haberse obtenido de no haber ocurrido un incumplimiento.

La discreción que tiene el Tribunal en el cálculo de daños se guía por principios reconocidos. Sin embargo, estos principios no eliminan la incertidumbre inherente ni otorga una exactitud matemática cuando ésta no es posible. El primer principio establece que la carga en la probanza del monto de los daños recae en el demandante. Sin embargo, la falla del demandante en probar con toda certeza los daños o la falla en probar su derecho a la totalidad de los daños causados no releva al Tribunal de evaluar los daños<sup>6</sup>.

Segundo, en el cálculo de los daños, el Tribunal debe evitar los beneficios especulativos. El Tribunal estaba preocupado en evitar los beneficios especulativos específicamente en relación con el método de Flujo de Efectivo Descontado (FED).

En tercer lugar, el Tribunal no debe buscar una exactitud matemática cuando ésta no es posible. En el presente caso, los peritos difirieron en los rangos propuestos. El Tribunal tiene discreción para formular su decisión y puede utilizar la prueba pericial únicamente como una guía. Las pruebas periciales sirven al Tribunal para formarse una impresión general y no tanto para asignar un valor preciso a las variables.

---

<sup>4</sup> Laudo ¶ 34.

<sup>5</sup> Laudo ¶ 36.

<sup>6</sup> Laudo ¶ 38 (citando Southern Pacific Properties (Medio Oriente) Limited v. la República Árabe de Egipto (CIADI Caso No. ARB/84/3), Laudo, 20 de mayo de 1992, (1993) 32 I.L.M. 933-1038 en el párrafo 215.)

El Tribunal aceptó el cálculo de daños del Señor Pablo Rion, sin embargo las variables del cálculo fueron aceptadas en la medida que específica se detalló en el Laudo, lo que no significa que no se hubiera aplicado discreción al cálculo elaborado por el Tribunal.

Asimismo, el Tribunal resolvió que una cuantificación precisa de las variables no era una cuestión que tuviera que decidirse en el Laudo. Estas variables sirven para que el Tribunal decida el cálculo de daños, la carga de la prueba, la fiabilidad de la metodología propuesta, evitación de daños especulativos y el correcto ejercicio de su discreción. El Tribunal no estaba obligado a realizar sus propios cálculos con variables exactas.

El Tribunal estableció que se formó una impresión con estas variables y basado en el rango de posibilidades y en la totalidad de las pruebas resolvió en los términos establecidos en el Laudo. No obstante, a pesar del rango de posibilidades el Tribunal está obligado a decidir una cantidad específica. A este respecto y basado en las pruebas de las ganancias que razonablemente pudieron haberse generado sin considerar impuestos, el Tribunal determinó que México incumplió el TLCAN y por ello debía compensar a los Demandantes con la cantidad de US\$ 33,510,091.00 por concepto de daños por pérdida de ganancia.

El Tribunal desestimó la solicitud de los Demandantes de una decisión complementaria pues consideró que de conformidad con el Artículo 57 de las Reglas MC, los Demandantes no probaron existiera una cuestión que el Tribunal no hubiera decidido en su Laudo.

*(b) Pérdida de Ganancia por JMAF originaria de Estados Unidos de América (¶¶ 50-55)*

Una cuestión decidida en el Laudo fue si los demandantes ADM y TLIA tenían derecho a recuperar la pérdida de ganancias por JMAF producida en los Estados Unidos de América para su venta en México. En el Laudo, el Tribunal decidió no concederlos y claramente expresó sus razones para llegar a esta decisión.

El Tribunal decidió que la inversión realizada por los Demandantes en los Estados Unidos de América (inversión en la planta y otras instalaciones) no estaba relacionada con la inversión en el territorio mexicano. Por consiguiente, el Tribunal determinó que carecía de jurisdicción para pronunciarse respecto de estas pérdidas.

El Tribunal tiene jurisdicción para conceder pérdidas derivadas de las inversiones realizadas por los inversionistas en México. En este sentido, el Tribunal resolvió respecto de los daños procedentes por la pérdida de ganancias relacionadas con (i) la venta y distribución de JMAF producida por ALMEX en México, y (ii) con la reventa y distribución por ALMEX de la JMAF producida en Estados Unidos y exportada a México para su reventa por ALMEX.

El Tribunal desechó la solicitud de los Demandantes de una decisión complementaria respecto de las pérdidas de ganancias derivadas de JMAF originaria de Estados Unidos de América y concluyó, como se explicó previamente, que no se trata de una decisión omitida por el Tribunal sino de una cuestión respecto de la cual el Tribunal no tiene jurisdicción.

(c) *Intereses (¶¶ 56-59)*

En el Laudo, el Tribunal resolvió que los Demandantes no tenían derecho a recuperar un interés compuesto por los daños derivados de la pérdida de ganancias. Asimismo, el Tribunal decidió si procedían o no los intereses, la tasa aplicable y si se trataba de una tasa simple o compuesta.

Como se estableció en el Laudo, el Tribunal determinó otorgar un interés simple. Por ello, la solicitud de los Demandantes de una decisión complementaria según el Artículo 57 de las Reglas MC fue desechada por el Tribunal toda vez que éste sí se pronunció respecto de este tema.

*2.4 Publicación del Laudo (¶¶ 60-63)*

El Demandado solicitó al Tribunal rechazara cualquier solicitud de los Demandantes de redactar el Laudo y ordenar su inmediata publicación. El Tribunal señaló que los Demandantes iniciaron un procedimiento de anulación en la Suprema Corta de Ontario y que este procedimiento era abierto al público.

El 24 de enero de 2006, las Partes comunicaron al Tribunal que habían acordado los términos de una orden para proteger la información confidencial en este arbitraje y solicitaron al Tribunal emitir una orden para recoger el acuerdo de las partes. En consecuencia, el 21 de Julio de 2006, el Tribunal emitió la Orden Procesal No. 1 'Relativa a la Información Confidencial' por virtud de la cual se formalizaba el acuerdo de las partes.



El Tribunal consideró que ni el procedimiento seguido en la Suprema Corte de Ontario ni el material ahí entregado por los Demandantes para documentar su petición pudieron demostrar un incumplimiento al acuerdo de confidencialidad de las partes. Igualmente, el Tribunal tomó en cuenta en su decisión el hecho de que la Suprema Corte de Ontario tiene facultad para decidir el grado de protección o revelación de la información confidencial. El Tribunal determinó que aún si existiera una posibilidad de revelación en los procedimientos seguidos en Ontario, no se justificaría la solicitud del Demandado.

Por las razones mencionadas, el Tribunal rechazó la solicitud del Demandado de rechazar la petición de los Demandantes de redactar el Laudo y ordenar su inmediata publicación.

#### *2.5 Costos (¶¶ 64-68)*

El Tribunal resolvió que tiene facultades para decidir respecto de los costos de un procedimiento posterior a la emisión del laudo. El Tribunal estableció que los Artículos 55, 56 y 57 de las Reglas MC están sujetos a las disposiciones de los Artículos 52 y 53 y que todos forman parte del laudo original. Adicionalmente, el Artículo 52 (1)(j) requiere que la decisión en el Laudo se refiere a los costos del procedimiento. Esta facultad está posteriormente regulada en el Artículo 58 de las Reglas MC.

En la determinación de los costos del procedimiento posterior a la emisión del laudo, el Tribunal consideró que rechazó la solicitud de interpretación y de decisión complementaria presentada por los Demandantes. Asimismo, consideró que concedió la solicitud de corrección presentada por el Demandado y que su solicitud relacionada con la revelación del Laudo fue rechazada.

El Tribunal también tomó en cuenta que mediante el uso del Artículo 57 de las Reglas MC, los Demandantes intentaron reargumentar cuestiones ya decididas en el Laudo. Como consecuencia de la conducta anterior, el Demandado tuvo que responder a la argumentación de los Demandantes ocasionando al Demandado incurrir en costos sustanciales.

El Tribunal resolvió que los Demandantes debían pagar al Demandado en relación con el procedimiento posterior a la emisión del Laudo (i) los honorarios y gastos de los miembros del Tribunal Arbitral, (ii) los honorarios y cargos de la Secretaria y (iii) los

costos legales razonables en los que incurrió el Demandado para preparar su respuesta, los cuales ascienden a la cantidad de US \$54, 753.00

### **3. Decisión (§ 69)**

El Tribunal desestimó la solicitud de interpretación y de decisión complementaria presentada por los Demandantes. Asimismo, el Tribunal desechó la solicitud del Demandado relativa a la redacción y revelación del Laudo.

El Tribunal decidió procedía la corrección del Laudo según el Artículo 56 de las Reglas MC. Por ello, la palabra “Demandantes” en los subpárrafos 4 y 5 de la parte dispositiva del Laudo debía ser reemplazada por el nombre “ALMEX”.

El Tribunal ordenó a los Demandantes pagar los honorarios y gastos de los miembros del Tribunal Arbitral, los honorarios y cargos de la Secretaria así como pagar al Demandado la cantidad de US \$54, 753.00 por concepto de costos legales incurridos por él en el procedimiento posterior a la emisión del laudo.