

**CENTRO INTERNACIONAL DE ARREGLO DE
DIFERENCIAS RELATIVAS A INVERSIONES (CIADI)
SECRETARIA GENERAL**

**HIGBURY INTERNATIONAL AVV
COMPAÑÍA MINERA DE BAJO CARONÍ AVV
RAMSTEIN TRADING INC**

Demandantes/Inversores

c.

LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA

Estado Demandado

Solicitud de Arbitraje

Abogados de las Demandantes:

Andrés A. Mezgravis,

Militza A. Santana,

Vanessa Giraud

MEZGRAVIS & ASOC.

Torre Oxal, Piso 5, Oficina P5-A

Avenida Venezuela, Urbanización El Rosal

Caracas 1060 – Venezuela.

Teléfono: +58 (212) 952-73-71

Francisco González de Cossío

GONZÁLEZ DE COSSÍO ABOGADOS, S.C.

México, D.F.

Luis Delgado

HOMER BONNER JACOBS

1200 Four Seasons Tower

1441 Brickell Avenue

Miami, FL 33131

EE.UU.

Marzo 2014

ÍNDICE

LISTA DE ABREVIATURAS.....	v
I. RESUMEN DE LA CONTROVERSI A	1
II. CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS FORMALES.....	6
A. IDENTIFICACIÓN Y DIRECCIONES DE CONTACTO DE LAS PARTES	7
1. Parte Demandante.....	7
2. Parte Demandada.....	8
B. NACIONALIDAD A LA FECHA DEL CONSENTIMIENTO.....	8
C. CONSENTIMIENTO ESCRITO.....	9
1. Del Convenio CIADI y el Tratado	9
2. Consentimiento de Venezuela	10
3. Consentimiento de las Demandantes.....	17
D. AUTORIZACIÓN PARA PRESENTAR LA SOLICITUD DE ARBITRAJE	18
III. HECHOS.....	19
A. DE LA TITULARIDAD	19
B. DEL ÁREA DE LAS CONCESIONES, EL PROYECTO HIDROELÉCTRICO Y LAS “VENTAJAS ESPECIALES”	21
C. ORIGEN DE LA DISPUTA	26
1. Procedimiento administrativo viciado.....	26
2. Vía de hecho	27
3. Nuevos desconocimientos: Del Acto Administrativo 001	30
D. DE VUELTA AL CAUSE LEGAL.....	32
1. De la aparente resolución de la controversia y las nuevas expectativas legítimas.....	32
2. El Acto Administrativo 003 creador de obligaciones en relación con la inversión	33
3. El Convenio Indemnizatorio creador de derechos a favor de las Concesionarias.....	35

4.	La Fima Valuadora y los Avalúos	37
E.	NUEVA SALIDA DEL CAUSE LEGAL	39
1.	Pacta sunt servanda.....	39
2.	Falta de transparencia y respuesta oportuna.....	39
3.	Trato Discriminatorio	40
F.	CALUMNIAS COMO ESTRATEGIA DISUASIVA.....	40
1.	El Juicio de NY	40
2.	Verdadero propósito	43
G.	EL ACTO ADMINISTRATIVO APÓCRIFO	45
IV.	ACLARATORIAS PREVIAS SOBRE LA JURISDICCIÓN.....	48
A.	ESTRUCTURA GENERAL CORPORATIVA DE LAS DEMANDANTES:	48
B.	LO DECIDIDO POR EL LAUDO.....	49
1.	Con relación a las Concesiones Alfa:.....	49
2.	Con relación a las Concesiones Delta	51
V.	CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS JURISDICCIONALES.....	54
A.	CONTROVERSIA DE NATURALEZA JURÍDICA	54
B.	LA CONTROVERSIA SURGE DIRECTAMENTE DE UNA INVERSIÓN.....	55
1.	Control de las acciones.....	56
2.	Las Concesiones propiamente dichas.....	69
3.	Derechos otorgados bajo el derecho público.....	69
C.	LA CONTROVERSIA SURGIÓ DURANTE LA VIGENCIA DEL RÉGIMEN DE PROTECCIÓN DE INVERSIONES	71
D.	LA CONTROVERSIA ES ENTRE UN ESTADO CONTRATANTE Y UN NACIONAL DE OTRO ESTADO CONTRATANTE	72
E.	LAS PARTES HAN CONSENTIDO POR ESCRITO EN SOMETER LA CONTROVERSIA AL CIADI	73
VI.	NORMATIVA APLICABLE AL FONDO DE LA CONTROVERSIA	73
A.	TRATO JUSTO Y EQUITATIVO	73

B.	EXPROPIACIÓN O MEDIDA EQUIVALENTE A LA EXPROPIACIÓN SIN PAGO DE INDEMNIZACIÓN.....	77
C.	CLÁUSULA PARAGUAS	79
D.	TRATO DISCRIMINATORIO	81
E.	PROTECCIÓN Y SEGURIDAD.....	82
VII.	DAÑOS.....	83
A.	JUSTA COMPENSACIÓN ACORDADA	83
1.	Naturaleza y Ley que rige el Convenio Indemnizatorio y los Avalúos... 85	
2.	Prescripción de todas las acciones legales posibles	88
B.	INDEMNIZACIÓN INTEGRAL.....	89
VIII.	CONSTITUCIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL, LUGAR E IDIOMA DEL ARBITRAJE.....	90
IX.	PETITORIO	91

LISTA DE ABREVIATURAS

Acto Administrativo 001	Providencia Administrativa N° 001 de la Dirección General de Minas de fecha 7 de marzo de 2003
Acto Administrativo 003	Providencia Administrativa N° 003 de la Dirección General de Minas de fecha 2 de diciembre de 2003
Acto Administrativo 004	Providencia Administrativa N° 004 de la Dirección General de Minas de fecha 4 de noviembre de 2004
Arbitraje I	Proceso arbitral interpuesto por la Demandada ante el CIADI, registrado en enero de 2011 bajo el número ARB/11/1
Auto de Reposición	Auto dictado por el Director General de Minas de fecha 31 de mayo de 2002.
Avalúos	Informes técnicos indemnizatorios preparados por ABECIR
Avisos de Prensa	Avisos publicados por el Ministerio de Minas publicados en los diarios Correo del Caroní y El Progreso.
Convenio Indemnizatorio o Pliego de Condiciones	Acuerdo contentivo del pliego de condiciones suscrito entre las partes para determinar la cuantía de la indemnización
Caromin Aruba	Compañía Minera de Bajo Caroní AVV
Caromin Venezuela	Compañía Minera del Bajo Caroní, C.A.
CIADI	Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones
Concesionarias	Compañía Minera del Bajo Caroní, C.A y V.M.C. Mining Company, C.A.
Concesiones	Concesiones de oro y diamante en ciertas áreas de la región del Rio Bajo Caroní de las cuales eran titulares Caromin Venezuela y VMC.
Concesiones Alfa	Concesiones ALFA 1, ALFA 2 y ALFA 3 de oro y diamante
Concesiones Delta	Concesiones DELTA A, DELTA B, DELTA C y DELTA D de oro y diamante
Convenio CIADI	Convenio sobre Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados, de fecha 18 de marzo de 1965

Corte I	La Corte Primera de lo Contencioso Administrativo.
CVG	Corporación Venezolana de Guayana
Demandada	República Bolivariana de Venezuela
Demandantes	Highbury International AVV y Ramstein Trading INC
EDELCA	CVG-Electrificación del Caroní, C.A.
Firma Valuadora	Empresa valuadora ABECIR, C.A.
AL-HCR-XXX	Autoridades Legales de las Demandantes
Highbury	Highbury International AVV
Anexo HCR-XXX	Anexos de las Demandantes
Informe Post Audiencia de las Demandantes	Escrito de Informes Posteriores a la Audiencia de Highbury y Ramstein de fecha 19 de septiembre de 2012
Informe Post Audiencia de la Demandada	Escrito de Informes Posteriores a la Audiencia de la República Bolivariana de Venezuela de fecha 19 de septiembre de 2012
Juicio de NY	Demanda por daños y perjuicios interpuesta por la Demandantes ante las Corte del Distrito Sur de Nueva York
Laudo	Laudo Arbitral dictado en fecha 26 de septiembre de 2013
Ley de Inversiones	Decreto con Rango y Fuerza de Ley de Promoción y Protección de Inversiones
Ley de Concesiones	Ley Orgánica sobre Promoción de la Inversión Privada bajo el Régimen de Concesiones
Ley de Minas	Decreto con Rango y Fuerza de Ley de Minas publicado en la Gaceta Oficial Nro. 5.382 Extraordinario de fecha 28 de septiembre de 1999
LOPA	Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos
Memorial de las Demandantes	Memorial de Highbury y Ramstein de fecha 24 de agosto de 2011
Memorial sobre Objeciones a la Jurisdicción de la Demandada	Excepciones de la República Bolivariana de Venezuela a la Jurisdicción del Tribunal de fecha 27 de octubre de 2011
Memorial de Contestación de	Memorial de Contestación de la República

la Demandada	Bolivariana de Venezuela de fecha 22 de diciembre de 2011
Memorial de Contestación a las Objeciones Jurisdiccionales y Réplica sobre el Fondo de las Demandantes	Contestación a las Objeciones a la Jurisdicción y Réplica sobre el Fondo de Highbury y Ramstein de fecha 26 de marzo de 2012
Memorial de Dúplica de la Demandada	Dúplica de la República Bolivariana de Venezuela de fecha 25 de mayo de 2012
Memorial de Dúplica sobre Jurisdicción de las Demandantes	Dúplica sobre Jurisdicción de Highbury y Ramstein de fecha 25 de junio de 2012
Minera Unicornio	Compañía Minera Unicornio, C.A.
Ministerio de Minas	Ministerio de Industrias Básicas y Minería/ Ministerio de Minas e Hidrocarburos/ Ministerio de Energía y Minas
Nota-XX	Nota XX de pie de página
Proceso Arbitral	Proceso Arbitral llevado ante el CIADI
Proyecto Hidroeléctrico	Proyecto Hidroeléctrico Tocoma o Manuel Piar
Resolución 007	Resolución del 22 de enero de 2002 dictada por el Ministerio de Minas
Tratado / TBI	Convenio Para el Estímulo y Protección Recíproca de Inversiones celebrado entre la República de Venezuela y el Reino de los Países Bajos de fecha 22 de octubre de 1991
Ramstein	Ramstein Trading INC
Solicitud de Arbitraje	Solicitud de arbitraje de fecha 29 de octubre de 2010, corregida el 30 de noviembre de 2010 y registrada el 5 de enero de 2011
VMC	V.M.C. Mining Company, C.A.

SOLICITUD DE ARBITRAJE

1. De conformidad con lo previsto en el artículo 36 del Convenio Sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones Entre Estados y Nacionales de Otros Estados (“**Convenio CIADI**”),¹ en nombre y representación de: i) Highbury International AVV., (“**Highbury**”), empresa constituida y existente conforme a las leyes de Aruba, ii) Compañía Minera de Bajo Caroní AVV., (“**Caromin Aruba**”), empresa subsidiaria de Highbury igualmente constituida y existente conforme a las leyes de Aruba, y también en nombre y representación de Ramstein Trading INC. (“**Ramstein**”), empresa constituida conforme a las leyes de la República de Panamá y también subsidiaria de Highbury (conjuntamente denominadas las “**Demandantes**”), solicitamos a la Secretaria General del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (“**CIADI**”) el registro de la presente solicitud de arbitraje, en contra de la República Bolivariana de Venezuela (en lo sucesivo la “**Demandada**”).
2. La presente solicitud de arbitraje se fundamenta en el Convenio para el Estímulo y Protección Recíproca de Inversiones celebrado entre Venezuela y el Reino de los Países Bajos (“**Tratado**” o “**TBI**”),² y en el Decreto Ley sobre Promoción y Protección de Inversiones (“**Ley de Inversiones**”).³

I. RESUMEN DE LA CONTROVERSIA

3. Como síntesis de la controversia, es preciso comenzar por señalar que las Demandantes controlan a dos empresas subsidiarias venezolanas —Compañía Minera del Bajo Caroní, C.A. (“**Caromin Venezuela**”) y V.M.C. Mining Company, C.A. (“**VMC**”) (denominadas

¹ Publicado en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 35.685 del 3 de abril de 1995. Disponible también la siguiente dirección: <http://www.pgr.gob.ve/Recursos/gaceta.asp>.

² Publicado en Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 35.269 del 6 de agosto de 1993, el cual entró en vigencia el 1 de noviembre de 1993. Información acerca del Tratado confirmando su entrada en vigencia para el Reino de los Países Bajos, incluyendo a Aruba, puede ser obtenida de la página web del Ministerio de Relaciones Exteriores del Reino de los Países Bajos: http://www.minbuza.nl/en/Key_Topics/Treaties/Search_the_Treaty_Database?isn=004786. Adjuntamos marcado como Anexo HCR-001 copia de dicho tratado.

³ Publicado en Gaceta Oficial N° 5.390 Extraordinario de fecha 22 de octubre de 1999. Adjuntamos a la presente como Anexo HCR-002, copia de la Ley de Inversiones. Disponible también en la siguiente dirección: <http://www.pgr.gob.ve/Recursos/gaceta.asp>.

conjuntamente las “**Concesionarias**”), las cuales, a su vez, eran titulares de siete concesiones de oro y diamante en ciertas áreas de la región del Río Bajo Caroní en Venezuela (las “**Concesiones**”).

4. Caromin Venezuela era titular de tres concesiones ubicadas en las zonas denominadas ALFA 1, ALFA 2 y ALFA 3, (“**Concesiones Alfa**”), mientras que VMC era titular de cuatro concesiones ubicadas en las zonas denominadas DELTA A, DELTA B, DELTA C y DELTA D (“**Concesiones Delta**”).
5. A principios del año 2002, el gobierno venezolano, a los fines de construir una central hidroeléctrica, resolvió tomar las áreas de las Concesiones con la intervención de las fuerzas militares sin cumplir con el debido proceso. Dicho de otra manera, el gobierno venezolano tomó las áreas de las Concesiones de manera coercitiva, es decir, por *vía de hecho*. A finales del 2003, luego de casi dos años de disputas, —amparos constitucionales, medidas cautelares acordadas, apelaciones, recursos administrativos etc.,— el Ministerio de Minas decidió resolver por la vía legal la controversia. La Demandada, ejerciendo sus potestades soberanas, resolvió emitir la providencia administrativa N° 003 mediante la cual ordenó el “rescate anticipado” de dichas concesiones y reconoció la procedencia del pago de una indemnización integral a favor de las Concesionarias (“**Acto Administrativo 003**”).⁴
6. Igualmente, ejerciendo las prerrogativas soberanas que la legislación venezolana le otorga en materia de rescate anticipado de concesiones, el Ministerio de Minas luego suscribió con las Concesionarias, un convenio indemnizatorio. Este convenio contenía un pliego de condiciones que regulaba los parámetros para la designación de una firma valuadora (“**Firma Valuadora**”), la cual se encargaría de determinar la correspondiente indemnización integral (“**Convenio Indemnizatorio o Pliego de Condiciones**”).⁵ El Ministerio de Minas prometió en el Convenio Indemnizatorio que una vez determinado el monto de la indemnización iniciaría él mismo los trámites para el pago ante la autoridad competente.

⁴ Adjuntamos marcado como Anexo HCR-003, copia del Acto Administrativo 003.

⁵ Adjuntamos marcado como Anexo HCR-004 copia del Pliego de condiciones o Convenio Indemnizatorio.

7. La Firma Valuadora fue propuesta por la Demandada y aceptada por las Concesionarias. La Firma Valuadora tuvo acceso a toda la información técnica y contable, incluyendo dieciséis (16) informes técnicos realizados previamente por otras empresas reconocidas.
8. En abril de 2004, la Firma Valuadora presentó los correspondientes informes técnicos indemnizatorios (“**Avalúos**”), arrojando estos un total de **US\$ 209.764.446,00** por las siete Concesiones.⁶
9. Jamás el Convenio Indemnizatorio fue impugnado. Tampoco los Avalúos. Por tanto, ambos instrumentos, válidos y vigentes, tienen efecto de *cosa juzgada administrativa*. Así lo explicó el eminente Profesor ALLAN BREWER-CARIAS, quien hizo un detallado análisis de ellos.⁷
10. Asimismo, como se explicará más adelante, varios funcionarios de la propia Demandada también reconocieron que dichos actos tenían efecto de cosa juzgada administrativa. Además, el lapso de prescripción de cinco (5) años contemplado en la legislación venezolana —Art. 1.346 del Código Civil Venezolano— para intentar la nulidad contra el Convenio Indemnizatorio y los Avalúos se verificó con creces. En otras palabras, la Demandada tenía 5 años (hasta el 2009) para cuestionar el Convenio Indemnizatorio y los Avalúos y nunca lo hizo. En consecuencia, prescribieron todas las acciones legales que podían ser intentadas en su contra de dichos instrumentos.
11. Sin embargo, a partir del año 2004 se inició un largo y tortuoso camino. Luego de publicados los Avalúos en abril de 2004, la Demandada, de manera arbitraria volvió a salirse del cause legal. Contrariando el marco legal previsible y las obligaciones asumidas, comenzó a actuar en contra de sus propios actos, violando así las legítimas expectativas de las Demandantes, la buena fe y el principio de *pacta sunt servanda*. En efecto, el Ministerio de Minas, a pesar de haber prometido que una vez que se obtuviese el resultado de los Avalúos él mismo se encargaría de gestionar el pago ante el órgano competente, omitió hacerlo. Tan arbitrario fue su proceder que jamás explicó o notificó a las

⁶ Adjuntamos marcado HCR-005 copia del Avalúo de las Concesiones Alfa. Igualmente, adjuntamos marcado como Anexo HCR-006, copia del Avalúo de las Concesiones Delta.

⁷ Anexamos Dictamen pericial del Prof. ALLAN BREWER-CARIAS, macado como anexo AL-HCR-001.

Concesionarias el motivo de tal negativa. Más aún, entre los años 2004 y principios de 2007, las Concesionarias solicitaron reiteradamente, no solo al Ministerio de Minas, sino también a diferentes entes gubernamentales venezolanos el pago de la referida indemnización. Las escasas respuestas oficiales, aunque pueden calificarse de evasivas, nunca cuestionaron la procedencia del pago. Simplemente, con absoluta falta de transparencia y con la excusa de que no tenían competencia, hicieron ir a las Concesionarias de un lugar a otro cumpliendo trámites o gestiones para que éstas supuestamente pudieran lograr el pago.

12. Al ver sus expectativas legítimas frustradas, las Concesionarias, es decir Caromin Venezuela y VMC, interpusieron en abril de 2007, una demanda por daños y perjuicios contra la Demandada ante las Corte del Distrito Sur de Nueva York. Esta demanda judicial fue rechazada en el año 2009 por falta de jurisdicción, ya que en criterio de dicha Corte, las Concesionarias no lograron demostrar la autenticidad de una copia de un “*Addendum*” que estipulaba la sumisión de cualquier controversia entre las partes a la jurisdicción de las Cortes judiciales de Nueva York (“**Juicio de NY**”). La importancia de este juicio radica en que la Demandada reconoció expresamente la autenticidad del Acto Administrativo 003 que acordó el rescate anticipado de las Concesiones, la autenticidad y vigencia del Convenio Indemnizatorio, así como la procedencia del pago de la correspondiente indemnización.
13. No obstante, a pesar de dichos reconocimientos, y de que las Concesionarias volvieron a insistir enviando nuevas solicitudes pago, la Demandada, con absoluta falta de transparencia, y sin alegar motivo alguno, se abstuvo de realizarlo. Es así como a finales del año 2010, Highbury y Ramstein, liberadas del compromiso de someter la disputa a las Cortes de Nueva York, iniciaron contra la Demandada un arbitraje ante el CIADI, el cual fue registrado en enero de 2011 bajo el número ARB/11/1 (en lo sucesivo denominado “**Arbitraje I**”). En este arbitraje, del cual **no** formó parte Caromin Aruba, el Tribunal declaró en su laudo de fecha 26 de septiembre de 2013 (el “**Laudo**”)⁸ que carecía de jurisdicción y competencia. Respecto a las Concesiones Alfa porque en su criterio no quedó “*suficientemente acreditado*” que Highbury tenía legitimación, titularidad o “*ius*

⁸ Adjuntamos marcado HCR-007 copia del Laudo.

standi” como sí podría haberlo tenido su subsidiaria, también del Reino de Países Bajos, Caromin Aruba. Esta última compañía sí tendría en criterio del Tribunal “ius standi” porque consta en el Registro Mercantil de Venezuela que adquirió en 1994 las acciones de Caromin Venezuela titular de las Concesiones Alfa.

14. Al concluir que no tenía jurisdicción, el Tribunal Arbitral textualmente señaló que:

*“Esta conclusión no obsta al derecho que podría asistir a **Caromin Aruba** a invocar la protección del TBI por los hechos alegados por Highbury.”*⁹ (Énfasis añadido).

15. Añadió el Tribunal Arbitral que aunque la prueba aportada pueda sugerir que al 6 de febrero de 2012 “Highbury era controladora de Caromin Aruba [...] y que esa condición se mantenga en la actualidad, este Tribunal carece de elementos de convicción suficiente para determinar [...] que Highbury adquirió un ius standi **previo** [...] **al inicio del procedimiento** (29 de octubre de 2010) en calidad de sucesor particular en el derecho o interés de quien habría gozado de dicha legitimación al tiempo de suscitarse la disputa **como podría haberlo sido Caromin Aruba.**” (Énfasis añadido).¹⁰ Resulta obvio que dicho supuesto obstáculo no se da en el presente caso, pues, no existe duda posible en cuanto a que el control de Caromin Aruba por parte de Highbury es previo al inicio de este proceso.

16. Respecto a las Concesiones Delta, el Tribunal Arbitral lamentablemente omitió pronunciarse sobre la validez, eficacia o relevancia del Convenio Indemnizatorio. Cabe destacar que el Convenio Indemnizatorio es un *convenio especial relacionado con la inversión* que el Tribunal estaba obligado a aplicar conforme al artículo 9(5) del TBI. También es un instrumento que reconoce *expresamente* la titularidad que VMC tenía sobre las Concesiones Delta. El Convenio Indemnizatorio despeja cualquier duda que el Tribunal Arbitral pudiera haber tenido sobre los otros actos y documentos que también le reconocían a VMC la titularidad sobre Concesiones Delta. En fin, a pesar de que las principales pretensiones en el Arbitraje I se sustentaban en el Convenio Indemnizatorio, el

⁹ Véase Laudo Anexo HCR-007, ¶ 183.

¹⁰ Véase Laudo Anexo HCR-007, ¶ 187.

Tribunal extrañamente no emitió ni una sola palabra sobre su contenido y alcance. Ni una sola.

17. Por considerar que el Laudo está plagado de numerosos e inusuales vicios, Highbury y Ramstein solicitaron su anulación. Este proceso de anulación está actualmente en curso. Copia de la Solicitud de Anulación, junto con un reporte de irregularidades dirigido al Presidente del Consejo Administrativo del CIADI, se anexan a la presente.¹¹
18. Como consecuencia del proceso de anulación intentado, es claro que dicho Laudo no tiene efecto de *res iudicata*. No obstante, aunque lo tuviera, y aun cuando la aplicación de anulación fuese declarada eventualmente sin lugar, las pretensiones contenidas en este nuevo proceso arbitral en modo alguno contradicen lo decidido en el Laudo. Por el contrario, se ajustan a ello. Con relación a las Concesiones Alfa, no solo porque ahora Caromin Aruba es parte del arbitraje, sino sobre todo porque ya no hay lugar a duda alguna respecto a que Highbury habría adquirido su carácter de sucesor particular de Caromin Aruba *antes* del inicio del procedimiento. Y con relación a las Concesiones Delta, porque la titularidad de VMC, que se invoca en este nuevo arbitraje, está basada en el Convenio Indemnizatorio sobre el cual, el Tribunal, repetimos, no hizo pronunciamiento alguno.
19. Además, ciertos puntos decididos en el Laudo ayudarán a que el debate en este nuevo arbitraje tenga por norte la verdad, y la discusión se centre en los aspectos jurídicos realmente importantes.
20. Un viejo aforismo dice que la “justicia a veces tarda pero llega”. Las Demandantes inician este nuevo arbitraje abrigando la expectativa de que esta vez sí se hará justicia.

II. CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS FORMALES

21. De conformidad con lo previsto en la Regla 2 de las Reglas Procesales Aplicables a la Iniciación de los Procedimientos de Arbitraje ante el CIADI, las Demandantes cumplen con señalar:

¹¹ Véase Copia de la Solicitud de Anulación Anexo HCR-008 y copia del reporte de irregularidades Anexo HCR-009.

A. IDENTIFICACIÓN Y DIRECCIONES DE CONTACTO DE LAS PARTES

1. Parte Demandante

Highbury International AVV., (“Highbury”):

22. Es una empresa constituida y existente conforme a las leyes de Aruba, inscrita ante el Registro de Comercio de Aruba en fecha 17 de febrero de 1997, bajo el N° 21542.¹²

Ramstein Trading INC., (“Ramstein”):

23. Es una empresa subsidiaria de Highbury, constituida conforme a las leyes de la República de Panamá, inscrita en el Registro Público de Panamá, en la ficha 379131, documento 104737 en fecha 8 de mayo de 2000.¹³

Compañía Minera de Bajo Caroní AVV., (“Caromin Aruba”):

24. Es una empresa también subsidiaria de Highbury, constituida y existente de conformidad con las leyes de Aruba, la cual fue inscrita en la Cámara de Comercio e Industria de Aruba el 14 de junio de 1994 bajo el número 17321.¹⁴
25. **Dirección:** A los efectos de este proceso arbitral, cualquier citación o notificación que deba practicarse con motivo del proceso arbitral deberá enviarse a:
26. Att: Andrés A. Mezgravis / Militza A. Santana /Vanessa Giraud,

MEZGRAVIS & ASOCIADOS,
Torre Oxal, Piso 5, Oficina P5-A
Avenida Venezuela, Urbanización El Rosal
Caracas 1060, Venezuela.
Teléfono: +58 212 952-73-71
Correos electrónicos:
aam@mezgravis.com; msp@mezgravis.com; vgm@mezgravis.com;

¹² Anexamos marcado HCR-0010, certificado de registro de Highbury ante la Cámara Comercio de Aruba, y marcado HCR-011, Artículos de Incorporación.

¹³ Anexamos marcado HCR-012 certificado de constitución de Ramstein.

¹⁴ Adjuntamos al presente marcado como Anexo HCR-013, copia del extracto del Certificado de Constitución de Caromin Aruba.

27. Asimismo, las Demandantes están representadas en este arbitraje por:

Francisco González de Cossío,
GONZÁLEZ DE COSSÍO ABOGADOS, S.C.
México, D.F
Correo electrónico: fgcossio@gdca.com.mx;

Luis Delgado,
HOMER BONNER JACOBS
1200 Four Seasons Tower
1441 Brickell Avenue
MIAMI, FL 33131
Correo electrónico:
LDelgado@homerbonner.com

2. Parte Demandada

28. Solicitamos respetuosamente al CIADI que copia de la presente solicitud de arbitraje y sus anexos sea enviada a:

Dr. Manuel Enrique Galindo
Procurador General de la República Bolivariana de Venezuela
Edif. Sede Procuraduría General de la República
Av. Los Ilustres cruce con calle Francisco Lazo Martí
Urb. Santa Mónica, Caracas, Venezuela.
Teléfono: +58 212 661-40-40

B. NACIONALIDAD A LA FECHA DEL CONSENTIMIENTO

29. Tal y como se detallará más adelante, el consentimiento al arbitraje CIADI se perfeccionó, por parte de Highbury y Ramstein en fecha 21 de junio de 2010. Por su parte, Caromin Aruba, subsidiaria de Highbury, perfeccionó su consentimiento en fecha 24 de enero de 2014.

30. Para el momento del consentimiento, Highbury y Caromin Aruba eran, y siguen siéndolo actualmente, empresas del Reino de los Países Bajos. Lo son por haber sido constituidas conforme a las leyes de Aruba. De conformidad con el artículo 13 del Tratado, Aruba es parte del Reino de los Países Bajos y por tanto le es aplicable el Tratado.

31. Ramstein también debe ser considerada como una empresa del Reino de los Países Bajos a tenor de lo establecido en el Tratado, ya que para el momento de otorgar su consentimiento al arbitraje, que es la fecha relevante de conformidad con el artículo 25(2)(b) del Convenio CIADI, era controlada directamente por Highbury, quien es dueña del 100% de su capital social. En efecto, se desprende del artículo 1(b)(iii) del Tratado, que el término “nacionales” también comprende a las personas jurídicas no constituidas conforme a las leyes del Reino de los Países Bajos, pero que están *controladas* en forma directa o indirecta por personas jurídicas que, como Highbury, sí han sido constituidas conforme a dichas leyes.
32. De manera que al ser Highbury dueña del 100% del capital social de Ramstein, resulta evidente que ésta última, a los efectos de este arbitraje, también debe ser considerada como una empresa del Reino de los Países Bajos.

C. CONSENTIMIENTO ESCRITO

1. Del Convenio CIADI y el Tratado

33. El gobierno venezolano suscribió el Convenio CIADI el 18 agosto de 1993 y depositó su instrumento de ratificación el 2 mayo de 1995. El Convenio CAIDI entró en vigor para la República Bolivariana de Venezuela el 1 junio de 1995. Por su parte, el Reino de los Países Bajos, en acatamiento a la norma contenida en el artículo 73 del Convenio CIADI, procedió a depositar su instrumento de ratificación en fecha 14 de septiembre de 1966, por lo que el Convenio CIADI, con respecto al Reino de los Países Bajos, entró en vigencia el 14 de octubre de 1966.¹⁵
34. En relación con el Tratado, cabe señalar que conforme a su artículo 14, éste tendría una duración inicial de 15 años contados a partir del 1 noviembre de 1993 (hasta el 1 de noviembre de 2008) y se prorrogaría tácitamente por un período de 10 años adicionales si ninguna de las partes manifestaba con 6 meses de anticipación su voluntad de terminar el Tratado.

¹⁵ Panamá también ratificó el Convenio CIADI en fecha 8 de abril de 1996.

35. Ahora bien, como es sabido la República Bolivariana de Venezuela denunció el Convenio CIADI en el año 2012.¹⁶ Y en relación con el Tratado, la República Bolivariana de Venezuela manifestó, el 30 de abril de 2008, su intención de no prorrogarlo.
36. Sin embargo, en el presente caso, ni la denuncia del Convenio CIADI, ni la terminación de la duración original del Tratado, afectan la jurisdicción del CIADI. En efecto, conforme al artículo 14(3), el Tratado continúa teniendo vigencia por otro período de 15 años, es decir, hasta el 1 de noviembre de 2023, en relación con las inversiones realizadas con anterioridad a la fecha de su terminación.¹⁷ Por cuanto las inversiones objeto de este arbitraje fueron realizadas con anterioridad a la fecha de terminación del Tratado, resulta claro entonces su vigencia y aplicación a esta disputa.
37. En cuanto a la denuncia del Convenio CIADI, como explicaremos a continuación, el artículo 72 de su texto regula expresamente la presente situación.

2. Consentimiento de Venezuela

i) En el Tratado

38. El artículo 9(1) del Tratado establece la posibilidad de someter al arbitraje del CIADI las controversias que surjan entre la República Bolivariana de Venezuela y los nacionales del Reino de los Países Bajos. En efecto, establece dicho artículo:

“Las controversias entre una Parte Contratante y un nacional de la otra Parte Contratante respecto a una obligación de la primera bajo el presente Convenio en relación a una inversión de la última, serán sometidas, a solicitud del nacional interesado, al Centro Internacional para el Arreglo de Controversias de Inversión, a fin de ser resueltas mediante arbitraje o la conciliación bajo la Convención para el Arreglo de Controversias de Inversión entre Estados y Nacionales de otros

¹⁶ El 24 de enero de 2012, el depositario recibió una notificación por escrito de la denuncia de la República Bolivariana de Venezuela del Convenio. De conformidad con el artículo 71 del Convenio, la denuncia produjo efecto seis meses después del recibo de la notificación, es decir el 25 de julio de 2012.

¹⁷ Estable el artículo 14(3) del Tratado: *“En relación a las inversiones efectuadas con anterioridad a la fecha de la terminación del presente Convenio, los Artículos anteriores del mismo continuarán en vigencia por otro periodo de quince años a partir de tal fecha”*.

Estados abierta para la suscripción en Washington el 18 de marzo de 1965”.

39. Asimismo, el artículo 9(4) del Tratado, contiene de manera clara e inequívoca el consentimiento por parte de Venezuela para someter la presente disputa ante el CIADI. Dicho artículo establece textualmente:

*“Cada Parte Contratante por medio de la presente otorga su **consentimiento incondicional** para que las controversias sean sometidas en la forma prevista en el párrafo 1 de este Artículo al arbitraje internacional de acuerdo con las disposiciones de este Artículo.” (Énfasis añadido).*

40. Cabe reiterar que el Tratado, y por ende también este artículo que contiene el consentimiento incondicional de la Demandada, seguirán en vigor hasta el 1 de noviembre de 2023, independientemente de la terminación del Tratado y de la denuncia del Convenio CIADI.

41. La obligación de ofrecer arbitraje CIADI se mantiene incólume luego de la denuncia del Convenio CIADI por un doble motivo: i) está contenida en un tratado internacional (el Tratado) el cual es autónomo al Convenio CIADI, y ii) porque así lo contempla expresamente el artículo 72 del Convenio CIADI. Establece textualmente este artículo:

*“Las notificaciones de un Estado Contratante al amparo de los Artículos 70 y 71 [denuncia del Convenio] no afectarán a los derechos y **obligaciones**, conforme a este Convenio, de dicho Estado, sus subdivisiones políticas u organismos públicos, o de los nacionales de dicho Estado nacidos del consentimiento a la jurisdicción del Centro dado por algunos de ellos con anterioridad al recibo de dicha notificación por el depositario.”. (Énfasis añadido).*

42. Como puede observarse, el artículo 72 del Convenio CIADI no solo se refiere a los *derechos* de los inversionistas sino también a las *obligaciones* de los Estados. La *obligación* de ofrecer arbitraje CIADI a los nacionales del otro Estado está expresamente contenida en el artículo 9(4) del Tratado. Es una obligación que claramente nace del consentimiento, que por ese mismo artículo, otorga la República Bolivariana de Venezuela para que las controversias sean sometidas a la Jurisdicción del Centro. Por tanto, la

notificación de la denuncia del Convenio CIADI (2012) no puede afectar esa obligación nacida con anterioridad (1993-2008), la cual además estará vigente hasta el 2023.¹⁸

ii) **En la Ley de Inversiones**

43. Adicionalmente, el artículo 22 de la Ley de Inversiones contiene una oferta abierta de arbitraje ante el CIADI, a pesar de que su redacción no es tan clara como la contenida en el Tratado. Establece esta norma:

“Las controversias que surjan entre un inversionista internacional, cuyo país de origen tenga vigente con Venezuela un tratado o acuerdo sobre promoción y protección de inversiones, o las controversias respecto de las cuales sean aplicables las disposiciones del Convenio Constitutivo del Organismo Multilateral de Garantía de Inversiones (OMGI-MIGA) o del Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados (CIADI), serán sometidas al arbitraje internacional en los términos del respectivo tratado o acuerdo, si así éste lo establece, sin perjuicio de la posibilidad de hacer uso, cuando proceda, de las vías contenciosas contempladas en la legislación venezolana vigente.” (Énfasis añadido).

44. Numerosos autores se han pronunciado sobre el sentido y alcance de esta disposición legal,¹⁹ y también algunos tribunales arbitrales lo han hecho. Entre ellos el Tribunal

¹⁸ El artículo 72 es, indudablemente, una norma de carácter especial, y por ende constituye una excepción a la regla general establecida en el artículo 25(1) del Convenio CIADI que exige que la disputa sea entre un Estado contratante del Convenio CIADI. Resulta claro que Venezuela era parte contratante de dicho Convenio al momento de asumir la obligación de ofrecer arbitraje CIADI a los nacionales del Tratado.

¹⁹ A favor de que el artículo 22 de la Ley de Inversiones venezolana contiene una oferta abierta de arbitraje: CORRALES, Werner L. y Marta RIVERA, “Algunas Ideas Sobre El Nuevo Régimen De Promoción y Protección De Inversiones en Venezuela”. En: *La OMC Como Espacio Normativo Un Reto Para Venezuela*, 2000. Cabe advertir que CORRALES fue uno de los proyectistas de la referida ley. Adicionalmente, ÁLVAREZ ÁVILA, Gabriela, “Las características del arbitraje CIADI”. En: *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, Volumen 2, Universidad Nacional Autónoma de México, 2002, p. 212. Nota 23; MEZGRAVIS, Andrés, “Las Inversiones Petroleras en Venezuela y El Arbitraje ante el CIADI” En: *Arbitraje Comercial Interno e Internacional – Reflexiones Teóricas y Experiencias Prácticas*, 2005; LEMENEZ, Guillaume, “State Consent to ICSID Arbitration: Article 22 of the Venezuelan Investment Law”, 4 TMD, June 2007, Issue 3, en 6, 8; M.D NOLAN and F.G SOURGENS, “The Interplay between State Consent to ICSID Arbitration and Denunciation of the ICSID Convention: The (Possible) Venezuela Case Study”, TDM, Septiembre 2007, p. 49; HERNÁNDEZ-BRETÓN, Eugenio, “Protección de Inversiones en Venezuela”, DeCITA, 2005, p. 283-84; BREWER-CARIAS, Allan, “Algunos Comentarios a la Ley de Promoción y Protección de Inversiones: Contratos Públicos y Jurisdicción”, en: *Arbitraje Comercial Interno e Internacional – Reflexiones Teóricas y Experiencias Prácticas* 279, 2005; MUCI, José Antonio, “El Derecho

Arbitral en el caso *Mobil Corporation c. Venezuela* consideró que dicho artículo no contenía dicha oferta, pero reconoció las enormes dificultades que han tenido los tribunales CIADI al precisar el estándar de interpretación aplicable al consentimiento del Estado contenido en una *legislación nacional* o en algún otro *acto unilateral* del Estado.

45. En otro caso en que también se rechazó que el artículo 22 constituía una oferta abierta de arbitraje, uno de los árbitros manifestó una opinión disidente.²⁰ Y el propio Tribunal que conoció el Arbitraje I, señaló “*que la materia es debatible y no pretende tenerla definitivamente por zanjada*”.²¹
46. Las Demandantes consideran que el consentimiento contenido en el artículo 22 de la Ley de Inversiones configura, junto al consentimiento de las Demandantes, un acuerdo de arbitraje CIADI. Estando, al menos *prima facie*, frente a un eventual “convenio de arbitraje” y no frente a un mero acto unilateral de un Estado, dicho posible acuerdo — contrato de arbitraje— debe ser interpretado conforme a los principios de interpretación de los *contratos internacionales*, siendo uno de ellos el principio “*contra proferentem*.” Este principio internacional, citado en el famoso caso las *Pesquerías*, ante la Corte Internacional de Justicia (“CIJ”), entre *España c. Canadá*,²² no ha sido considerado por los tribunales CIADI que hasta ahora se han pronunciado sobre la interpretación del artículo 22.
47. Las Demandantes sostienen que por más diferencias que existan entre el arbitraje comercial y el arbitraje de inversión, ambos tipos de arbitraje parten de un mismo requisito: la existencia de un acuerdo de arbitraje. Como bien señala el Profesor Schreuer:

Administrativo Global y los Tratados Bilaterales de Inversión”, 2007, p. 213-15; TORREALBA, J. G., “La Promoción y Protección de las Inversiones Extranjeras”, 2008, p. 127; TEJERA, V. “Do Municipal Investment Laws Always Constitute a Unilateral Offer to Arbitrate? The Venezuelan Investment Law: A Case Study”, 2009, p. 101. En contra, aparte de la controvertida sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela N° 1541 del 17 de octubre de 2008, GARCÍA BOLÍVAR, Omar, en OGEMID; ANZOLA, Eloy, “Luces desde Venezuela: la administración de justicia no es monopolio exclusivo del Estado”. En: Revista Española de Arbitraje, 2009. Igualmente WEININGER, Bernardo en conferencia del CEDCA, Caracas, 2009 (disponible en la siguiente dirección: <http://www.cierc.org/CIERC>). Copias de estas autoridades legales serán presentadas junto con el memorial.

²⁰ Véase voto salvado del Profesor Guido Santiago Tawil de fecha 16 de mayo de 2013, en el proceso arbitral *OPIC Karimum Corporation c. la República Bolivariana de Venezuela*, (Caso CIADI No. ARB/10/14). Dispone en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3014.pdf>

²¹ Véase el Laudo, ¶ 239.

²² Véase *España c. Canadá*. Caso *Pesquerías*. Decisión sobre Jurisdicción. Corte Internacional de Justicia AL-HCR-002 ¶ 51.

“Como cualquier otra forma de arbitraje, el arbitraje de inversión siempre está basado en un acuerdo.”²³ ... “Una disposición legal que contiene el consentimiento al arbitraje es simplemente una oferta del Estado a los inversionistas. Para perfeccionar el acuerdo de arbitraje la oferta debe ser aceptada por el inversionista”.²⁴ Por tanto, “el consentimiento perfeccionado ni es un tratado ni tampoco es un simple contrato bajo el derecho doméstico, pero sí un acuerdo entre el Estado y el inversor basado en un tratado.”²⁵

48. Las Demandantes no encuentran en los laudos hasta ahora publicados razón alguna para negarle al acuerdo de arbitraje CIADI naturaleza contractual. Dicha naturaleza no solo surge cuando existe un contrato (de inversiones) que contiene una cláusula arbitral CIADI. También está presente cuando el consentimiento se forma de manera progresiva. En efecto, la oferta de arbitraje del Estado contenida en un tratado o en una ley, una vez aceptada por el inversionista, se convierte en un convenio de arbitraje.
49. La naturaleza contractual del acuerdo de arbitraje no cambia porque se refiera a un arbitraje de inversión. Tampoco cambia porque se haya formado sin el contacto directo de las partes.²⁶ Mucho menos cambia por los instrumentos —tratado, ley, o *trigger letter*— que contienen separadamente dichos consentimientos. Por tanto, las Demandantes consideran que la posible formación de un convenio de arbitraje CIADI debe ser interpretada conforme a la buena fe y según los principios internacionales de interpretación de los contratos
50. Aplicar a los acuerdos de arbitraje CIADI las reglas de interpretación contractuales podría generar conclusiones muy diversas a las que se llegaría, por ejemplo, si se aplican los

²³ SCHREUER, Christoph H. “Consent to arbitration”. En: *TDM* Volume 2, issue #05 - November 2005, y actualizado en febrero de 2007, p. 1. Traducción libre al castellano de: “Like any form of arbitration, investment arbitration is always based on an agreement”. AL-HCR-003.

²⁴ *Ídem*, p. 5. Traducción libre al castellano de: “A legislative provision containing consent to arbitration is merely an offer by the State to investors. In order to perfect an arbitration agreement that offer must be accepted by the investor.”

²⁵ SCHREUER, Christoph, Loretta MALINTOPPI, August REINISCH y Anthony SINCLAIR. *The ICSID Convention: A Commentary*. 2da. Edición. Cambridge: Cambridge University Press, 2009 ¶ 579, p. 249. Traducción libre al castellano de: “The perfected consent is neither a treaty nor simply a contract under domestic law, but an agreement between the host State and the investor based on a treaty.” Anexo AL-HCR-004.

²⁶ SCHREUER, Christoph, Loretta MALINTOPPI, August REINISCH y Anthony SINCLAIR. “The ICSID Convention...” op. cit. ¶ 378, p. 191. Anexo AL-HCR-004.

principios de interpretación de las leyes, de los tratados, o las reglas de interpretación de los actos unilaterales. Por tanto, resulta evidente que la determinación del estándar de interpretación tiene trascendentales consecuencias.

51. Las Demandantes han indicado que las decisiones de los Tribunales CIADI no han sido uniformes en cuanto al estándar de interpretación del consentimiento. Los Tribunales CIADI que hasta ahora han interpretado el artículo 22 de la Ley de Inversiones, han tenido enormes dificultades intentado justificar la aplicación de las reglas de interpretación.
52. Algunos tribunales, han combinado los criterios de interpretación de los *tratados* con los criterios de interpretación de las *leyes domésticas*.²⁷ Otros, como en el caso de *Tidewater*, han combinado las normas de interpretación nacionales con las internacionales junto con las reglas de interpretación de los actos unilaterales de los Estados. Pero de una manera que luce un tanto contradictoria, esos mismos Tribunales han tenido que reconocer que:

*“...para determinar su competencia un tribunal CIADI debe considerar directamente la cuestión de si existe la prueba necesaria del consentimiento que requiere el artículo 25(1) del Convenio del CIADI, teniendo en cuenta la **voluntad común de las partes** en que se base el arbitraje y el principio general de la buena fe (ampliamente aplicado tanto en el derecho interno como internacional).”²⁸ (Énfasis añadido).*

53. Esa “voluntad común de las partes” ha sido en realidad ignorada por los laudos que hasta ahora se han pronunciado sobre la interpretación del artículo 22. En verdad esos laudos han considerado el asunto, no como si tratara de determinar la “voluntad común de las partes”,

²⁷ En efecto, en el caso *Mobil Corporation, c. República Bolivariana de Venezuela*. (CASO CIADI No. ARB/07/27), Decisión sobre jurisdicción del 10 de junio de 2010, ¶ 82, el Tribunal hace un resumen muy preciso de las distintas posiciones adoptadas hasta ese momento (2010) por los Tribunales CIADI: “(i) En al menos cuatro casos, el asunto no fue resuelto claramente (ii) En *SPP c. Egipto*, el Tribunal decidió aplicar “principios generales de interpretación de la ley” tomando en cuenta tanto “las normas pertinentes de interpretación de los tratados como los principio del derecho internacional aplicable a las declaraciones unilaterales”. (iii) En *CSOB c. República Eslovaca*, el Tribunal optó por el derecho internacional sin ninguna reserva. (iv) En *Zhinvali c. Georgia*, el Tribunal optó por el derecho interno, “con sujeción en última instancia al derecho internacional”. Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0538.pdf>

²⁸ Al respecto, véase *Tidewater Inc., Tidewater Investment SRL, Tidewater Caribe, C.A., Twenty Grand Offshore, L.L.C., Point Marine, L.L.C., Twenty Grand Marine Service, L.L.C., Jackson Marine, L.L.C. y Zapata Gulf Marine Operators, L.L.C. c. La República Bolivariana de Venezuela*. (Caso CIADI No. ARB/10/5), Decisión sobre jurisdicción de fecha 8 de febrero de 2013, ¶ 100. Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw1278.pdf>

sino como si se tratara de interpretar un “acto unilateral del Estado”. Pero esos mismos tribunales han reconocido que no se trata en realidad de un verdadero acto unilateral y por ello se han visto forzados a crear unas reglas *sui géneris* de interpretación. Esa singular metodología de interpretación estaría justificada si lo que se va a interpretar es un acto *sui géneris*. Pero en realidad no existe tal acto *sui géneris*. Los “actos unilaterales de un Estado”, “los tratados”, “las leyes” y las “ofertas para perfeccionar un convenio” tienen cada uno sus propias reglas de interpretación. El asunto es entonces determinar cuál de todos esos actos es el que se va a interpretar. Ya antes apuntamos que el Profesor Schreuer aclara que “una disposición legal que contiene el consentimiento al arbitraje es simplemente una oferta del Estado a los inversionistas”.

54. Al igual que en los arbitrajes comerciales, en los arbitrajes de inversiones se requiere el consentimiento de ambas partes. No basta el consentimiento unilateral. Lo que produce el efecto del artículo 25(1) del Convenio CIADI no es “*el consentimiento estatal*”, sino “*que las partes hayan consentido por escrito en someter al Centro [la disputa].*”²⁹ Por tanto, lo que debe ser objeto de interpretación es “la voluntad común de las partes” y no un acto unilateral de un Estado.
55. Además, como bien señaló el Grupo de Trabajo de la Comisión de Derecho Internacional, no es preciso tratar los actos internos —leyes, decretos o reglamentos— como actos unilaterales de los Estados. Mucho menos aquéllos que podrían trascender del plano puramente unilateral al marco convencional.³⁰ De lo que se trata entonces es de determinar si la voluntad común de las partes formó o no un convenio de arbitraje.
56. Por contener el texto del artículo 22 una manifestación de voluntad ambigua, redactada por una sola de las partes, resulta pertinente aplicar en su interpretación el principio *contra*

²⁹ Así lo establece textualmente el artículo 25(1) del Convenio CIADI.

³⁰ En este sentido, véase primer informe del Relator Especial de la CDI, Sr. Víctor Rodríguez Cedeño, de fecha 5 de marzo de 1998, documento A/CN.4/486, p. 19 y ss, el cual puede ser consultado en: http://untreaty.un.org/ilc/summaries/9_9.htm. Asimismo, Suplemento N° 10 (A/60/10), párrafo 293, que puede ser consultado en inglés en <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N05/521/69/PDF/N0552169.pdf?OpenElement>.

Asimismo, Informe del Grupo de Trabajo de la Comisión de Derecho Internacional, 58° período de sesiones, Ginebra, 1° de mayo a 9 de junio y 3 de julio a 11 de agosto de 2006, párrafo 4.) http://untreaty.un.org/ilc/summaries/9_9.htm. AL-HCR-005

proferentem, de universal aceptación. Este principio ha sido reconocido, como antes se indicó, por la CIJ,³¹ e incluso por los Principios UNIDROIT (2010).³²

57. De conformidad con el principio *contra proferentem*, las dudas en la interpretación se resolverán en contra de quien haya redactado la cláusula ambigua u oscura.
58. Paradójicamente, hasta ahora este asunto se ha interpretado en contra del inversionista, al que se supone el mismo Estado le ofreció un marco jurídico *estable y previsible* para que pudiera desenvolverse en un *ambiente de seguridad*. Ya es tiempo de que algún Tribunal corrija ese rumbo que resulta tan errado como injusto.
59. Este Tribunal tiene la oportunidad de corregirlo. De hacerlo no solo conforme al derecho internacional y al derecho arbitral, sino también según los principios más elementales y universales de justicia. Las Demandantes confían en que este honorable Tribunal así lo hará.
60. En todo caso, este interesante debate tiene una importancia relativa, ya que resulta incuestionable el consentimiento por parte de la República Bolivariana de Venezuela contenido en el Tratado.

3. Consentimiento de las Demandantes

61. Las Demandantes han dado su consentimiento para someterse a la jurisdicción del CIADI. En efecto, en fecha 21 de junio de 2010, Highbury y Ramstein entregaron al Ministerio de Minas; al Ministro de Planificación y Finanzas; al Tesorero Nacional, y a la Procuradora General de la República sendas comunicaciones notificando la existencia de esta disputa y

³¹ Véase supra, ¶ 46.

³² Los Principios UNIDROIT, tienen aplicación en el ordenamiento jurídico venezolano, conforme al artículo 1 y 31 de Ley de Derecho Internacional Privado, publicada en la Gaceta Oficial N° 36.511 de fecha 6 de agosto de 1998. Señala el artículo 1 de la Ley de Derecho Internacional Privado: “Los supuestos de hecho relacionados con los ordenamientos jurídicos extranjeros se regularán, por las normas de Derecho Internacional Público sobre la materia, en particular, las establecidas en los tratados internacionales vigentes en Venezuela; en su defecto, se aplicarán las normas de Derecho Internacional Privado venezolano; a falta de ellas, se utilizará la analogía y, finalmente, se regirán por los principios de Derecho Internacional Privado generalmente aceptados.” Por su parte, señala el artículo 31: “Además de lo dispuesto en los artículos anteriores, se aplicarán, cuando corresponda, las normas, las costumbres y los principios del Derecho Comercial Internacional, así como los usos y prácticas comerciales de general aceptación, con la finalidad de realizar las exigencias impuestas por la justicia y la equidad en la solución del caso concreto.”

aceptando tanto la oferta de arbitraje contenida en el artículo 9 del Tratado como la contenida en el artículo 22 de la Ley de Inversiones.³³

62. Por su parte, Caromin Aruba, también subsidiaria de Highbury, perfeccionó su consentimiento en fecha 24 de enero de 2014, cuando entregó a la Procuraduría General de la República una comunicación fechada 15 de enero de 2014 en la que manifestó su voluntad de aceptar la oferta de arbitraje hecha por Venezuela tanto en el Tratado como en el artículo 22 de la Ley de Inversiones.³⁴

D. AUTORIZACIÓN PARA PRESENTAR LA SOLICITUD DE ARBITRAJE

63. Highbury y Ramstein mediante las correspondientes resoluciones corporativas han autorizado la interposición de la presente solicitud de arbitraje contra la República Bolivariana de Venezuela.³⁵ Asimismo, lo hizo Caromin Aruba.³⁶
64. Igualmente las Demandantes han otorgado sendos poderes debidamente notariados y apostillados a Andrés A. Mezgravis de MEZGRAVIS & ASOCIADOS, para ser representadas en el presente proceso arbitral.³⁷ Dichos poderes otorgan la facultad de sustitución y en tal sentido Andrés A. Mezgravis, reservándose su ejercicio, sustituyó dicho poder en las abogadas Militza A. Santana y Vanessa Giraud también de MEZGRAVIS & ASOCIADOS, y en los abogados Francisco González de Cossío, de la Firma GONZÁLEZ DE COSSÍO ABOGADOS y Luis E. Delgado de la Firma HOMER BONNER JACCOBS, para actuar en el presente proceso.³⁸

³³ Adjuntamos marcado como Anexo HCR-014, copia de las cartas de aceptación de Highbury y Ramstein de la oferta de arbitraje.

³⁴ Se adjunta marcada como Anexo HCR-015, copia de la carta de aceptación de Caromin Aruba de la oferta de arbitraje consignada ante la Procuraduría General de la República.

³⁵ Adjuntamos a la presente como Anexos HCR-016, HCR-017, copias de las autorizaciones corporativas de Highbury y Ramstein para la presentación de la solicitud de arbitraje ante el CIADI.

³⁶ Adjuntamos marcado como Anexo HCR-018, copia de la autorización corporativa de Caromin Aruba.

³⁷ Adjuntamos a la presente como Anexos HCR-019 y HCR-020, copia de los poderes otorgados por las Demandantes a Andrés A. Mezgravis.

³⁸ Anexamos marcado como Anexo HCR-021, copia de los poderes sustituidos.

III. HECHOS

65. Los hechos más relevantes de esta disputa pueden ser resumidos en cinco aspectos: 1) La Demandada por *vía de hecho* tomó las Concesiones. Es decir, la Demandada utilizó ilegítimamente el poder del Estado para despojar forzosamente a las Concesionarias de sus bienes y derechos sin atenerse a las garantías esenciales y al debido proceso. 2) Luego la Demandada retornó a la vía legal y en ejercicio de sus potestades soberanas resolvió ordenar el rescate anticipado de las Concesiones; 3) Seguidamente, conforme con el derecho público, celebró el Convenio Indemnizatorio el cual generó nuevos derechos y obligaciones; 4) Posteriormente se emitieron los Avalúos con carácter definitivo. Cinco años más tarde prescribieron todos los lapsos posibles para su impugnación; y 5) La Demandada sin justificación alguna y de manera totalmente arbitraria se ha negado a cumplir con el pago de la indemnización acordada.

A. DE LA TITULARIDAD

66. Como antes mencionamos, Caromin Venezuela era titular de tres concesiones de explotación de oro y diamantes de aluvión correspondientes a las zonas denominadas ALFA 1, ALFA 2 y ALFA 3. La titularidad de Caromin Venezuela sobre las Concesiones Alfa, nunca ha sido disputada. Incluso fue reconocida por la Demandada y por el Tribunal en el Arbitraje I.³⁹

67. Por su parte, VMC era titular de las concesiones de explotación de oro y diamantes de aluvión correspondientes a las zonas denominadas DELTA A, DELTA B, DELTA C y DELTA D.⁴⁰ La titularidad de VMC pasó por varias etapas. Inicialmente fue reconocida de manera implícita durante cinco años consecutivos; luego fue desconocida con el inicio de un procedimiento administrativo viciado, y finalmente en el año 2003 fue reconocida formal y expresamente por la Demandada.

68. En efecto, VMC adquirió su titularidad mediante cesión que le hizo su antiguo titular el Sr. Valerio D'Amico mediante documento notariado de fecha 6 de agosto de 1996. Esta cesión

³⁹ Véase Laudo Anexo HCR-007, ¶ 168. Adjuntamos marcado como Anexo HCR-022 copia de los Títulos mineros de las Concesión Alfa.

⁴⁰ Adjuntamos marcado como Anexo HCR-023 copia de los Títulos mineros de las Concesión Delta.

le fue participada al Ministerio de Minas en fecha 29 de agosto de 1996, tanto por el Sr. Valerio D'Amico como por VMC.⁴¹ Esta cesión también le fue notificada formalmente al Ministerio del Ambiente según comunicación de fecha 23 de agosto de 1996, y a la Guardia Nacional en fecha 5 de septiembre de 1996.⁴²

69. De la legislación de minas vigente para la fecha, (Ley de Minas de 1945 en concordancia con el Decreto N° 2.039 del 15 de febrero de 1977) surgía la interpretación conforme a la cual el Ejecutivo Nacional debía, conforme al artículo 201 de la Ley de Minas,⁴³ autorizar el traspaso y ordenar su publicación en la Gaceta Oficial. No obstante, también conforme al artículo 15 de esa misma Ley,⁴⁴ y conforme a una importante sentencia de la Corte Suprema de Justicia (*Caso minas Las Cristinas*), bastaba su notificación al Ejecutivo Nacional quien tenía la carga, no imputable al concesionario, de publicar dicho traspaso en la Gaceta Oficial.⁴⁵
70. Independientemente de estas dos interpretaciones, durante cinco años consecutivos dicha cesión fue reconocida de manera tácita. Hubo un consentimiento tácito porque desde que el Ministerio de Minas fue notificado de dicha cesión en 1996, diversos actos —de diversos organismos públicos— consintieron de un modo *implícito*, pero cierto y reiterado en el tiempo, dicha cesión. Desde 1996 y hasta finales de 2001 VMC asumió, sin objeción

⁴¹ Adjuntamos marcado como Anexo HCR-024 copia del convenio de cesión de las Concesiones Delta, copia de la notificación por parte del Sr. Valerio D'Amico al Ministerio de Minas. Igualmente adjuntamos marcado como Anexo HCR-025 copia de la notificación de la cesión por parte de VMC al Ministerio de Minas.

⁴² Adjuntamos marcado como Anexo HCR-026 comunicación de fecha 05 de septiembre de 1996 enviada por VMC al Comando Regional N° 8 de la Guardia Nacional de Venezuela.

⁴³ *Artículo 201: "No podrán traspasarse las concesiones a que se refiere este Libro Tercero sin previo permiso del Ejecutivo Federal."*

⁴⁴ *Artículo 15: "Toda concesión minera puede ser enajenada o traspasada a cualquiera persona o Compañía, salvo las excepciones legales; pero deberá participarse dicho traspaso al Ministerio de Fomento, tanto por el cedente como por el adquirente de la concesión. [...]."*

La participación del traspaso deberá acompañarse de una copia auténtica del instrumento que lo contenga; y luego que el Ministerio de Fomento la haya recibido, la Dirección competente publicará un aviso del traspaso en la Gaceta Oficial de los Estados Unidos de Venezuela, y el Ministro dará a los participantes la correspondiente respuesta."

⁴⁵ Sentencia de la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia de fecha 9 de mayo de 1991. *Inversora Mael CA c. Ministerio de Energía y Minas*, especialmente folios 12 al 17, AL- HCR-006. Es de hacer notar que esa disparidad de interpretaciones surge en virtud de que el Decreto 2.039 de 1977 dictado con base al artículo 11 de la Ley de Minas, estableció que las todas concesiones mineras en Venezuela debían someterse al Libro Tercero de la Ley de Minas (que incluía el Art. 201), pero a falta de disposición precisa se aplicarían los demás Libros de la Ley (que incluían el Art. 15).

alguna por parte de la Demandada, todos los derechos y obligaciones como titular de dichas concesiones. Esta conducta reiterada en el tiempo le generó a VMC “confianza legítima” sobre su titularidad. Las claras y abundantes pruebas sobre este consentimiento tácito serán presentadas con el memorial de las Demandantes.

71. En cualquier caso, y como más adelante explicaremos, el Ministerio de Minas, unos años más tarde, **reconoció de manera formal, expresa e indubitable** la titularidad de VMC sobre las Concesiones Delta. Específicamente en el año 2003, mediante la emisión del Acto Administrativo 003 y luego con la celebración del Convenio Indemnizatorio. Este último convenio también reconoce *expresamente* dicha titularidad.⁴⁶

B. DEL ÁREA DE LAS CONCESIONES, EL PROYECTO HIDROELÉCTRICO Y LAS “VENTAJAS ESPECIALES”

72. Como antes se indicó, las Concesiones estaban ubicadas en el Bajo Caroní, que es una zona ampliamente conocida en el mundo por sus elevadas reservas minerales, especialmente de oro y diamantes. En relación con la extensión cabe señalar que en total, el área de las Concesiones abarcaba tres mil cien hectáreas (**3.100 ha**).

73. Las Concesiones Alfa estaban ubicadas en el sector El Merey, Municipio Autónomo Raúl Leoni, y abarcaban **500 ha** cada una. Las Deltas estaban ubicadas en el sector Río Claro, también del Municipio Autónomo Raúl Leoni, antiguamente Distritos Heres y Piar, y abarcaban **400 ha** cada una.

74. En 1960 el Estado venezolano a los fines de desarrollar el potencial *minero* de la zona y desarrollar el potencial *hidroeléctrico* del río Caroní resolvió crear mediante Decreto Presidencial N° 430 un Instituto Autónomo denominado “Corporación Venezolana de Guayana” (la “**CVG**”).⁴⁷

75. Mediante un Decreto Presidencial de 1975 se declaró una extensión de terreno de aproximadamente ochocientos noventa mil hectáreas (890.000 ha) como “zona

⁴⁶ Véase *infra* ¶ 118.

⁴⁷ Adjuntamos marcado como Anexo HCR-027 copia del Decreto 430 publicado en la Gaceta Oficial N° 26.445 del 30 de diciembre de 1960.

especialmente afectada” por la elevación del nivel de agua —hasta su nivel final— de la Represa Raúl Leoni, también conocida como Represa de Guri (en lo sucesivo “**Represa Raúl Leoni-Guri**”). Esa zona también comprendería la ejecución de trabajos de aprovechamiento de potencial hidroeléctrico del río Caroní. Cabe mencionar que la Represa Raúl Leoni-Guri es actualmente la tercera central hidroeléctrica más grande del mundo. Fue planificada en los años 50, inició su construcción en 1963, culminó su primera etapa en 1978, y su segunda y última etapa en 1985. En dicho Decreto se autorizó a la CVG, de conformidad con la Ley de Expropiaciones, para que “*por cuenta propia realice las negociaciones y expropiaciones necesarias para la construcción de las referidas obras*”.⁴⁸ Además de la Represa Raúl Leoni-Guri, otras dos centrales hidroeléctricas fueron construidas en dicha zona: Macagua y Caruachi.

76. En ese contexto, y de conformidad con la legislación minera vigente, era una práctica común de quienes querían obtener concesiones mineras en la zona ofrecer “ventajas especiales” al ente concedente. Estas ventajas especiales además de estar vinculadas con contribuciones sociales voluntarias a los caseríos aledaños (equipos, útiles escolares, medicinas etc.), también estaban vinculadas con la limitación o exoneración de responsabilidad de la República frente a la eventual construcción de parques nacionales, proyectos hidroeléctricos o con la afectación de los trabajos mineros. Esto último era causado como consecuencia de la repentina apertura o cierre de las esclusas de la Represa Raúl Leoni-Guri que ocasionaban “*fluctuaciones*” importantes en el nivel del río Caroní.
77. Cabe aclarar que la explotación de la minas de aluvión se realizaba en dicha zona principalmente a través de dragas colocadas en unas barcazas que perforaban el lecho del río, y succionaban, a través de unas tuberías, los minerales. Cuando se abrían o cerraban las compuertas de la Represa Raúl Leoni-Guri —lo cual ocurría frecuentemente— el nivel del río se alteraba drásticamente. Ello ocasionaba la ruptura o modificación de las tuberías de las dragas, puesto que éstas eran colocadas según la profundidad exacta del río.
78. En este sentido, los títulos mineros de las Concesiones Alfa y las Deltas contenían ventajas especiales distintas unas de las otras. Las primeras, es decir las contenidas en los títulos

⁴⁸ Decreto 1.141 de fecha 9 de septiembre de 1975 publicado en la Gaceta Oficial N° 30.802 de fecha 23 de septiembre de 1975 el cual se anexa al presente marcado HCR-028.

mineros de las Concesiones Alfas, contenían una ventaja especial (identificada novena en el respectivo título), mediante la cual el concesionario original renunció voluntariamente a obtener indemnización si, como consecuencia de la declaratoria de parque nacional o de la construcción de obras hidroeléctricas, debía paralizar *parcial o totalmente, temporal o definitivamente*, las labores de exploración o explotación de minerales.

79. Textualmente establece la ventaja especial novena de las Concesiones Alfa:

“El concesionario declara que nada tiene (ni tendrá) que reclamar a la República de Venezuela ni a sus organismos centralizados o descentralizados, si como consecuencia de la construcción de obras hidroeléctricas o de la declaratoria de parques nacionales en el área de su concesión, tuviera que paralizar parcial o totalmente, temporal o definitivamente, las labores de exploración y explotación de los minerales de que trata esta concesión.” (Énfasis añadido).

80. Como puede observarse, no se trataba de una renuncia absoluta e ilimitada, sino que estaba condicionada a que efectivamente se construyeran obras hidroeléctricas (y no otra clase de obras), o se declarara la zona como parque nacional.

81. Además, no bastaba la simple construcción de obras hidroeléctricas o simple declaratoria de parques nacionales. Si la construcción de dichas obras hidroeléctricas estaban proyectada por fases en el tiempo y le permitían al concesionario continuar con sus labores de explotación, por ejemplo, de manera parcial o temporal, entonces éste no tenía por qué paralizarlas. Lo mismo en el caso de la declaratoria de parques nacionales. Si, por ejemplo, la declaratoria de parque nacional abarcaba parcialmente el área de las concesiones, entonces el concesionario no tenía por qué paralizar total y definitivamente las labores de explotación. El concesionario solo renunciaba a su derecho de indemnización si realmente, como consecuencia de la construcción de las obras hidroeléctricas, debía “**paralizar parcial o totalmente, temporal o definitivamente**”, las labores de exploración y explotación. Dicho de otra forma, la Demandada no tenía la potestad de paralizar las labores de explotación de las Concesionarias. Si solo se justificaba una paralización parcial o temporal, la Demandada mal podía pretender una paralización total y definitiva.

82. Además, de una simple lectura de la precitada ventaja especial puede apreciarse que el concesionario no renunció al debido proceso. Por ende, tenía derecho a comprobar —y a

recurrir en caso contrario— que las obras hidroeléctricas proyectadas efectivamente se ajustaban a los criterios de racionalidad, razonabilidad, proporcionalidad y justicia.⁴⁹ No podía ser de otra forma, pues, se dejaría al concesionario en el más absoluto estado de indefensión.⁵⁰

83. En cuanto a las Concesiones Delta, que eran las que en conjunto representaban una mayor extensión de terreno (1600 ha), éstas *no* contenían dicha renuncia, sino otra muy distinta. Las Concesiones Delta únicamente contenían una renuncia relacionada con las fluctuaciones del río Caroní ocasionadas por la Represa Raúl Leoni-Guri. Estas fluctuaciones, como antes se indicó, podían afectar —y de hecho afectaban— ocasionalmente los trabajos mineros con la ruptura o ajustes de las tuberías de las dragas, etc. Textualmente establece la ventaja especial décima cuarta de las Concesiones Delta:

*“No entorpecer las labores de operación de la Corporación Venezolana de Guayana, ni exigir pago ni indemnización alguna por daños y perjuicios **causados a los trabajos mineros** que pudieran ser ocasionados por las **posibles fluctuaciones del nivel del agua** proveniente del servicio de la **represa Raúl Leoni**.”*(Énfasis añadido).

84. Pues bien, entre finales de 2001 y mediados de 2002, la Demandada resolvió finalmente que construiría una nueva central hidroeléctrica. Consta en diversos documentos que el área de influencia de este cuarto proyecto *únicamente* afectaría a las Concesiones ALFA 1, ALFA 2 y DELTA A y DELTA B.⁵¹ En otras palabras, dicho proyecto no afectaría a las Concesiones ALFA 3, DELTA C y DELTA D. De manera que de un total de siete (7) Concesiones, únicamente dos (2) de ellas podían ser objeto de construcción de obras hidroeléctricas sin que estas obras, en principio, ocasionaran a favor de las Concesionarias una eventual indemnización.

⁴⁹ Véase Dictamen del Prof. Brewer-Carias AL-HCR-001, ¶ 31 y ss.

⁵⁰ Establece el artículo 85 de la LOPA: *“Los interesados podrán interponer los recursos a que se refiere este capítulo contra todo acto administrativo que ponga fin a un procedimiento, imposibilite su continuación, cause indefensión o lo prejuzgue como definitivo, cuando dicho acto lesione sus derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos”*. (Énfasis añadido).

⁵¹ Al respecto, véase Avisos Oficiales publicados en los diarios Correo del Caroní y El Progreso Anexo HCR-029; Auto de Reposición del Procedimiento Administrativo dictado por el Director General de Minas, de fecha 31 de mayo de 2002 Anexo HCR-030; Acto Administrativo 001 Anexo HCR-031 y Acto Administrativo 003 Anexo HCR-003.

85. La procedencia de indemnización en el caso de las cuatro Concesiones Deltas estaba fuera de toda discusión porque no contenían la referida renuncia. Y en el caso de la ALFA 3, la referida renuncia no aplicaba porque esta última concesión estaba excluida, según la propia Demandada, del área de influencia del Proyecto Hidroeléctrico. Por tanto, solo en principio, las concesiones ALFA 1 y ALFA 2 estaban sujetas a la *comprobación* de los supuestos previstos en la referida ventaja especial novena para que pudiera hacerse efectiva la renuncia a la indemnización.
86. El proyecto puede ser descrito brevemente de la siguiente manera: Fue inicialmente denominado “Tocoma” y más recientemente denominado “Manuel Piar”. Tendría 10 unidades de generación hidroeléctrica de 216 MW cada una, para una capacidad instalada de 2.160 MW. Tendría un aliviadero de nueve compuertas con una capacidad de descarga de 28.750 m3/seg. El período estimado para su ejecución era de **diez (10) años**. La construcción de las obras se iniciaría en el 2002 con la realización de “*obras exploratorias*” o “preliminares” y se estimaba que se concluiría en el 2012 con la conformación del embalse, el cual tendría una superficie de 87 km², y un cota normal de operación de 127 m s.n.m. (en lo adelante “**Proyecto Hidroeléctrico**”).⁵²
87. A la fecha, es decir, doce (12) años después, y pesar de la crisis eléctrica que afronta actualmente Venezuela, dicho Proyecto Hidroeléctrico aún no ha finalizado.⁵³
88. Para el inicio de su construcción, la CVG, en fecha 16 de agosto de 2001, solicitó autorización administrativa al Ministerio de Minas.⁵⁴ Así lo indica textualmente la Resolución 007 del 22 de enero de 2002 (“**Resolución 007**”), mediante la cual el

⁵² Véase Plan de Compensación y Reasentamiento Asociado al Proyecto Hidroeléctrico Tocoma CVG-EDELCA / Venezuela, Mayo de 2005, p. 2, el cual se anexa marcado HCR-032. Asimismo, véase Resolución del Ministerio de Minas 007 publicada en Gaceta Oficial 37.370 la cual adjuntamos marcada HCR-033.

⁵³ Según información oficial, la última auditoría financiera publicada en el 2012 reportaba un avance de obra del 76,91% Véase <http://www.corpoelec.gov.ve>. Informaciones de prensa señalan que “fuentes internas del Ministerio de Energía Eléctrica muestran un avance menor: los trabajos de montaje de la primera turbina están adelantados 65%, los de la segunda 30% y de la tercera 0%.” Además se señala que la obra ha tenido importantes retrasos **por falta de pago**. Al respecto véase: http://www.el-nacional.com/economia/Pagos-retrasos-Tocoma-duplicaron-original_0_306569513.html. Igualmente, véase <http://www.correodelcaroni.com/index.php/laboral/item/3894-obras-electromecanicas-de-tocoma-se-paralizan> Anexo HCR-034.

⁵⁴ Cabe aclarar que en dicha época dicho ministerio no solo se encargaba de la cartera de Minas sino también de la cartera de Energía.

Ministerio de Minas, sin importarle la existencia de las Concesiones, le otorgó a la CVG la referida autorización.⁵⁵

89. Sin embargo, la vulneración de los derechos de las Concesionarias fue más grave que eso. En efecto, ya antes de la fecha de la Resolución 007, tanto el Director General de Minas, como la empresa estatal C.V.G-Electrificación del Caroní C.A. (“**EDELCA**”),⁵⁶ habían resuelto actuar sin cumplir con el debido proceso.

C. ORIGEN DE LA DISPUTA

1. Procedimiento administrativo viciado

90. A finales de 2001, la empresa estatal EDELCA le solicitó al Director General de Minas “*extinguir*” las concesiones ALFA 1, ALFA 2, DELTA A, y DELTA B. A juicio de EDELCA las labores de explotación minera de dichas concesiones “obstaculizarían” las obras del Proyecto Hidroeléctrico. Ello a pesar de que la construcción de las referidas obras se desarrollarían progresivamente en un lapso mínimo de 10 años, y la mayor parte de los trabajos se realizarían en la concesión DELTA A y en parte de la concesión DELTA B. Solo un par de sitios muy puntuales y reducidos de las concesiones ALFA 1 y ALFA 2 serían utilizados en la construcción de dichas obras. De manera que era técnicamente posible continuar en las concesiones ALFA 1 y ALFA 2 con la misma explotación minera. Al menos ello era factible hasta que fuese creado 10 años más tarde el embalse de la represa. Existen abundantes pruebas de todo esto y serán consignadas en su debida oportunidad.
91. Sin embargo, en fecha 9 de diciembre de 2001, el Director General de Minas resolvió materializar dos conductas arbitrarias:
- i) Luego de cinco años ininterrumpidos reconociendo tácitamente la titularidad de VMC sobre las Concesiones Delta, consideró que lo más conveniente ahora era

⁵⁵ Véase primer considerando de la Resolución del Ministerio de Minas 007, Anexo HCR-033.

⁵⁶ Empresa estatal que fue fundada en 1963 como una empresa *tutelada* por la Corporación Venezolana de Guayana (CVG). El objetivo central de EDELCA era proyectar, construir y administrar obras o empresas eléctricas. EDELCA estaba totalmente desvinculada de la actividad minera. Adjuntamos marcado como Anexo HCR-035, copia de los estatutos de EDELCA.

omitir esos reconocimientos y notificar a su antiguo titular Sr. Valerio D'Amico del inicio de un procedimiento administrativo; y

- ii) Sin analizar el alcance e impacto de la referida solicitud de EDELCA, sin haber comprobado que las labores de explotación minera efectivamente obstaculizarían de manera inmediata, total y absoluta las referidas obras hidroeléctricas, y sin analizar en qué casos era procedente la indemnización a las Concesionarias, se aventuró el 9 de diciembre de 2001 a publicar en la prensa local, específicamente en los diarios Correo del Caroní y El Progreso sendos “Avisos Oficiales” (“**Avisos de Prensa**”).⁵⁷ Mediante estos Avisos de Prensa, desprovistos de una adecuada motivación y sin ajustarse en lo más mínimo al debido proceso, el Ministerio de Minas pretendió dar inicio a los procedimientos administrativos conducentes a “*dejar sin efecto*” las Concesiones ALFA 1, ALFA 2, DELTA A y DELTA B. También “exhortó” a los notificados a “*tomar las previsiones del caso que conlleven a la pronta liberación del área; la cual debe concretarse antes de enero de 2002*”. O sea en veintidós días (22), y a punto de iniciarse las vacaciones decembrinas, las Concesionarias, sin mayor explicación y pago de indemnización debían desalojar dichas concesiones. Cabe recordar que en el caso de las Concesiones Delta era obvia la procedencia de la indemnización porque solo las Concesiones Alfa tenían la renuncia a indemnización si en verdad se debían paralizar las labores de explotación “*parcial o totalmente, temporal o definitivamente*”.

92. Pocos días después, el 20 de diciembre de 2001, el representante de Caromin Venezuela y el Sr. Valerio D'Amico —este último en su carácter de destinatario de dicha notificación— presentaron sendos escritos impugnando la arbitraria actuación del Ministerio de Minas.⁵⁸

2. Vía de hecho

93. En contravención a las directrices previstas en el Decreto de 1975, ni el Ministerio de Minas ni la empresa estatal EDELCA realizaron el más mínimo intento de negociación y

⁵⁷ Véase el Anexo HCR-029 el cual contiene las copias de dichos Avisos de Prensa.

⁵⁸ Las copias de estos escritos serán consignadas junto con el memorial.

pago de indemnización por las concesiones DELTA A y DELTA B. Tampoco intentaron acordar un cronograma de ejecución de actividades. Un cronograma que permitiera a las Concesionarias continuar coordinadamente ejerciendo de la manera más eficiente posible su derecho de explotación sin obstaculizar la construcción de las obras. Y es que ni siquiera consideraron que era necesario abrir un procedimiento para la *reversión* de los bienes de las Concesionarias a la República.

94. EDELCA, sin siquiera esperar por la debida autorización del ente que la tutela, la CVG, y desprovista de todo acto o sentencia que la autorizara a tales efectos, optó por tomar las Concesiones con el uso de la fuerza.
95. En efecto, en fecha 25 de febrero de 2002, EDELCA junto a las fuerzas militares venezolanas irrumpieron en las zonas de las Concesiones, sin que mediara todavía un acto administrativo firme que le comunicara a las Concesionarias dicha ocupación. Pero lo más grave de todo es que despojaron a las Concesionarias, no solo de las cuatro concesiones que estaban dentro del área de influencia del Proyecto Hidroeléctrico, sino que **las despojaron de todas** las Concesiones. De las siete.
96. Todo el personal de las Concesionarias —más de 250 trabajadores— fue desalojado de manera coercitiva.⁵⁹ Simultáneamente fueron apostadas dos alcabalas custodiadas por efectivos militares en **la única** vía de acceso al área de las Concesiones. Estas alcabalas solo permitían acceso al personal autorizado por la empresa estatal EDELCA.⁶⁰
97. Frente a semejante atropello y toma de control puramente *de facto*, las Concesionarias solicitaron formalmente la presencia de un juez para que dejara constancia de toda esta situación. Y en efecto ello se hizo constar mediante una inspección judicial realizada en fecha 5 de abril de 2002 por el Juzgado Segundo del Municipio Heres del Primer Circuito

⁵⁹ Véase declaración testimonial de la Sra. Doris Rojas, la cual adjuntamos marcada HCR-036. Asimismo, declaración del Sr. Manuel Fernández presentada en el Juicio de NY, la cual anexamos marcada HCR-037. Igualmente, véase narrativa de la Solicitud de Amparo Constitucional que adjuntamos como Anexo HCR-038 p. 7.

⁶⁰ Todas las Concesiones tenían una sola vía de acceso, y las referidas alcabalas militares lo impedían. En efecto, para ingresar a las áreas donde estaban ubicadas las Concesiones, se debía atravesar una zona selvática a través de un único camino de tierra de unos 20 kilómetros que conducía hasta el campamento principal ubicado en las cercanías de un río. De allí luego se debía tomar, por vía fluvial, unas lanchas rápidas hasta los sitios de trabajo en las distintas Concesiones. Véase declaración testimonial de la Sra. Doris Rojas, Anexo HCR-036.

de la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar. Es decir un Juez de la propia República Bolivariana de Venezuela dio **fe pública** de lo acontecido.⁶¹

98. Ante todas estas conductas arbitrarias las Concesionarias también resolvieron emprender acciones legales. En este sentido, interpusieron una acción de amparo constitucional conjuntamente con una solicitud de medida cautelar. Ello ocurrió en fecha 18 de abril de 2002, cuando las Concesionarias intentaron la referida acción judicial ante el segundo tribunal más importante de Venezuela: la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, la cual estaba integrada por cinco magistrados (“**Corte I**”).⁶²
99. Un mes más tarde, el 16 de mayo de 2002, la Corte I dictó a favor de las Concesionarias una **medida cautelar** que ordenó suspender temporalmente las obras del Proyecto Hidroeléctrico.⁶³
100. No es mera casualidad que inmediatamente después de dictada esa medida cautelar, el Ministerio de Minas reconoció “*vicios en el procedimiento administrativo*” iniciado írritamente a través de los mencionados Avisos de Prensa. Concretamente, de conformidad con el artículo 90 de la LOPA, el Director General de Minas acordó en fecha 31 de mayo de 2002, la “**reposición de los procedimientos administrativos**”.⁶⁴ La reposición se ordenó al estado en que el Director General de Minas notificara a los titulares de las Concesiones ALFA 1, ALFA 2, DELTA A, y DELTA B “la iniciación de los trabajos de construcción” del Proyecto Hidroeléctrico. Pero en modo alguno esa reposición indicó cuáles eran esos trabajos que se realizarían, en qué momento se realizarían, ni la ubicación exacta donde debían realizarse. Este auto de reposición fue notificado a Caromin Venezuela el 10 de junio de 2002 (“**Auto de Reposición**”).
101. Sin embargo, para esa fecha —31 de mayo de 2002— ya las Concesionarias tenían más de tres meses sin poder acceder a ninguna de las Concesiones, y por ende, ya se habían causado daños y perjuicios a las Concesionarias. Prácticamente ninguno de los atropellos

⁶¹ Adjuntamos como Anexo HCR-039, copia de la referida inspección judicial.

⁶² Véase Solicitud de Amparo Constitucional, Anexo HCR-038.

⁶³ Decisión cautelar que acompañamos en copia marcada como Anexo HCR-040.

⁶⁴ Establece el artículo 90 de la LOPA: “*El órgano competente [...] podrá confirmar, modificar o revocar el acto impugnado, así como ordenar la reposición en caso de vicios en el procedimiento [...].*”

fue subsanado con dicha reposición. Por el contrario, nuevamente se ordenó notificar el inicio del procedimiento a Caromin Venezuela y al Sr. Valerio D'Amico, y no a VMC.⁶⁵

102. Cabe destacar también que dicho Auto de Reposición en modo alguno intentó que las partes acordaran de buena fe un “cronograma de ejecución de actividades”. En modo alguno consideró procedente la incuestionable e inmediata procedencia de la indemnización por el rescate anticipado de las Concesiones DELTA A y DELTA B. Por el contrario, la Demandada en lugar de negociar la indemnización de las concesiones DELTA A y DELTA B, —que estaba fuera de toda discusión— y comunicar de manera motivada los trabajos puntuales que serían realizados en ciertas y determinadas porciones de las concesiones ALFA 1 y ALFA 2, optó por su talante autoritario.

3. Nuevos desconocimientos: Del Acto Administrativo 001

103. Con fecha 7 de marzo de 2003, o sea, casi un año más tarde de haberse iniciado formalmente el referido procedimiento administrativo, el Ministerio de Minas dictó la Providencia Administrativa 001 (“**Acto Administrativo 001**”).⁶⁶ Mediante este acto, el Ministerio de Minas resolvió varios asuntos: (i) Para burlar la indiscutible indemnización que se originaba por la toma de las Concesiones Delta desconoció de manera formal y expresa la titularidad de VMC; (ii) Para burlar la indemnización que se originaba por la toma de las Concesiones Alfa confirmó la notificación del inicio de los trabajos de ejecución del Proyecto Hidroeléctrico “en un área de 29.460 h”, (iii) A estos mismos fines, señaló que EDELCA estaba debidamente autorizada por el “Ministerio del Ambiente” — no por el Ministerio de Minas— para ocupar el territorio de las Concesiones, y (iv) ordenó “**comprobar**”, en lo concerniente a las Concesiones ALFA 1 y ALFA 2, el cumplimiento de la ventaja especial novena. Como puede observarse, al Acto Administrativo 001 no puso fin al procedimiento administrativo.
104. No obstante, se infiere de su texto que las obras se realizarían, no de manera progresiva en 10 años, sino de manera inmediata en un área de 29.460 h. En consecuencia, dichas obras abarcarían, no solo la totalidad del área de las concesiones DELTA A y DELTA B, sino

⁶⁵ Véase Auto de reposición, Anexo HCR-030.

⁶⁶ Véase copia del Acto Administrativo 001 Anexo HCR-031.

también la totalidad del área de las concesiones ALFA 1 y ALFA 2, todo lo cual imponía a las Concesionarias una paralización inmediata total y definitiva. Como puede observarse, todo ello era falso y malicioso.

105. La renuncia a indemnización prevista en la ventaja especial novena ya no resultaba aplicable ni siquiera a las Concesiones ALFA 1 y ALFA 2. Las razones eran muy claras: (i) el embalse de la represa que cubriría casi la totalidad de las Concesiones estaba proyectado para la etapa final del Proyecto Hidroeléctrico, y los trabajos que se realizarían en dichas concesiones eran muy puntuales y solo requerían una pequeña porción de terreno, y (ii) la *vía de hecho* en la que ya había incurrido la Demandada la hacía inaplicable.⁶⁷ Más aún, desde un principio se violó el debido proceso, nunca se informó el cronograma ni el tipo y ubicación exacta de las obras, ni se motivó su razonabilidad y proporcionalidad. A todas luces era insuficiente y arbitrario informar o confirmar —*ex post facto*— que las obras se realizarían en 29.460 h. Más arbitraria resulta toda esta situación si se considera que la Demandada se abstuvo de comunicarle oportunamente a las Concesionarias que solo 10 años después sería creado el embalse y mientras tanto únicamente minúsculas porciones de las concesiones ALFA 1 y ALFA 2 serían utilizadas para la construcción del Proyecto Hidroeléctrico. Además, aun cuando fuese levantada la restricción de acceso al área de las Concesiones la paralización ya consumada por varios meses hacía procedente una indemnización.
106. Asimismo, la indemnización en el caso de las concesiones DELTA A y DELTA B, no solo era clara, era evidente. Era evidente porque éstas ni siquiera contenían la respectiva renuncia. Y más evidente era aún el caso de las Concesiones ALFA 3, DELTA C y DELTA D, sobre las cuales ni siquiera hubo procedimiento alguno pero a pesar de ello también le fueron despojadas a las Concesionarias.
107. Es por todo ello que en criterio de las Concesionarias se imponía indiscutiblemente en el caso de las Concesiones Delta una indemnización. En el caso de las Concesiones Alfa, además de una indemnización por los meses de paralización ilegítima ya verificada, también se imponía: o bien un cronograma conjunto de actividades por los próximos 10

⁶⁷ Véase Solicitud de Revisión presentada por las Concesionarias, Anexo HCR-041 p. 4.

años, ya que las Concesiones estarían vigentes hasta el año 2013,⁶⁸ o bien, si la Demandada prefería extinguir de manera inmediata, total y anticipada las labores de explotación minera entonces debía aplicar el artículo 53 de la Ley de Concesiones.⁶⁹ Establece esta norma legal que las concesiones podrán rescatarse anticipadamente por causa de utilidad o interés público, mediante acto administrativo debidamente motivado del ente concedente. En estos casos, según la referida Ley, procede la indemnización integral a favor del concesionario.

108. Por el desconocimiento injusto que se hizo de la titularidad de VMC, por no acordarse un cronograma conjunto de actividades y por no ordenarse el pago de una indemnización prevista en el proceso de rescate anticipado de Concesiones es que las Concesionarias interpusieron una Solicitud de Revisión contra el Acto Administrativo 001.

D. DE VUELTA AL CAUSE LEGAL

1. De la aparente resolución de la controversia y las nuevas expectativas legítimas

109. Sin perjuicio de todo lo anterior, cabe reiterar que el Acto Administrativo 001 no puso fin al procedimiento administrativo, sino que ordenó verificar el cumplimiento de la ventaja especial novena. Adicionalmente, no solo fue reformado posteriormente por el Acto Administrativo 003, sino que nunca quedó firme. El Acto Administrativo 001 no quedó firme porque solo fue notificado formalmente a las Concesionarias cuando éstas se dieron por notificadas voluntariamente varios meses después al interponer en su contra una Solicitud de Revisión.⁷⁰

⁶⁸ La duración inicial y prórrogas de las Concesiones será explicada en detalle en el memorial.

⁶⁹ Véase Solicitud de Revisión Anexo HCR-041, p. 6. Establece el Art 53 de la Ley de Concesiones: *“Rescate anticipado. Las concesiones podrán rescatarse anticipadamente por causa de utilidad o interés público, mediante acto administrativo debidamente motivado del ente concedente. En estos casos procederá la indemnización integral del concesionario, incluyendo la retribución que dejare de percibir por el tiempo que reste para la terminación de la concesión.*

En el pliego de condiciones se establecerán los elementos o criterios que servirán para fijar el monto de la indemnización que haya de cubrirse al concesionario. Si el concesionario estuviere conforme con el monto de la indemnización, la cantidad que se señale por este concepto tendrá carácter definitivo. Si no estuviere conforme, el importe de la indemnización se determinará mediante alguno de los mecanismos de solución de conflictos contemplados en este Decreto-Ley.”

⁷⁰ Véase Solicitud de Revisión, Anexo HCR-041.

110. Por petición expresa de las propias Concesionarias, esa revisión también se extendió a las Concesiones DELTA C, DELTA D y ALFA 3, que como antes indicamos no habían sido incluidas en el procedimiento administrativo inicial.
111. Paralelamente, y de manera contemporánea, el 18 de agosto de 2003, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia terminó declarando la improcedencia del amparo constitucional solicitado por las Concesionarias. Ya antes en fecha 4 de julio de 2002, la Corte I había dictado un fallo similar el cual había sido apelado por las Concesionarias.⁷¹ Sin embargo, la acción de amparo constitucional fue declarada improcedente, no porque haya sido considerada infundada, sino porque el máximo Tribunal consideró que la empresa estatal EDELCA actuaba por instrucciones del Ministerio de Minas y, por ello, las violaciones constitucionales denunciadas no podían ser imputadas a EDELCA, sino al propio Ministerio de Minas. Además, el Tribunal Supremo culminó señalando expresamente en su sentencia que las Concesionarias podían ejercer contra la Resolución 007 del Ministerio de Minas un recurso contencioso de nulidad.⁷²
112. De manera que no era difícil imaginar que las Concesionarias se disponían a intentar nuevas acciones judiciales. En ese momento el Ministerio de Minas resolvió finalmente buscar una salida negociada a los fines de continuar con el desarrollo del Proyecto Hidroeléctrico, “*sin dilaciones ni contratiempos*”.⁷³ Es así como el Ministerio de Minas terminó por aceptar la Solicitud de Revisión del Acto Administrativo 001, y dictó en fecha 2 de diciembre de 2003 el Acto Administrativo 003, el cual creó nuevos derechos y obligaciones, y también declaró que “*una vez extinguidos los derechos mineros, se reviertan los bienes a la República*”.⁷⁴

2. El Acto Administrativo 003 creador de obligaciones en relación con la inversión

113. La Demandada finalmente reconoció lo que en un primer momento había manifestado en los Avisos de Prensa: que no deseaba que las Concesionarias continuaran con las labores

⁷¹ Adjuntamos como Anexo HCR-042-A, copia de la sentencia de la Corte I.

⁷² Adjuntamos como Anexo HCR-042-B, copia de la sentencia del TSJ.

⁷³ Al respecto, Acto Administrativo 003, Anexo HCR-003, véase p. 6.

⁷⁴ Véase Acto Administrativo 003, Anexo HCR-003, p. 6.

de explotación minera mientras se realizaban las obras del Proyecto Hidroeléctrico. También llegó a la ineludible conclusión de que no podía paralizar las labores de explotación minera, y mucho menos extinguir las Concesiones, sin pago de una indemnización. En el caso de las concesiones ALFA 1 y ALFA 2 porque era posible la coexistencia coordinada de las labores de explotación minera y las obras del Proyecto Hidroeléctrico. Aunque ese no era el caso de las concesiones DELTA A y DELTA B, éstas últimas no contenían la referida renuncia.

114. Por tanto, el Acto Administrativo 003 al revisar el Acto Administrativo 001 declaró correctamente que las ventajas especiales en modo alguno eximen a la Demandada de ajustar su actuación a derecho. Textualmente estableció el Acto Administrativo 003:

*“[...] tal **condición ventajosa no exige a la Administración de ajustar su actuación a derecho, pues ésta no debe, en ningún caso, cometer arbitrariedades en el uso de tal prerrogativa, o lo que es lo mismo, su ventaja no obsta al cumplimiento de ciertas obligaciones para con las empresas concesionarias**”.*⁷⁵ (Énfasis añadido).

115. Además el Acto Administrativo 003 estableció: i) La procedencia de la acumulación de los expedientes administrativos de las siete Concesiones. ii) En relación con la falta de cualidad de VMC reconoció varios aspectos (a) que desde que en 1996 fue notificada la cesión al Ministerio de Minas, VMC asumió *todos los derechos y obligaciones* que le correspondían como titular de las Concesiones Delta;⁷⁶ (b) que era evidente el retardo u omisión en darle oportuna respuesta a las comunicaciones del Sr. D’Amico y VMC en las que comunicaron la referida cesión al Ministerio de Minas;⁷⁷ (c) que la referida cesión cumplía con todos los extremos legales y por ende estaba ajustada a derecho;⁷⁸ (d) que además la titularidad de VMC había sido reconocida por instancias judiciales;⁷⁹ y (e) que por todas las razones antes expuestas quedaba plenamente demostrada la cualidad de VMC.⁸⁰ iii) Asimismo, declaró, por razones de *utilidad pública*, la procedencia del rescate

⁷⁵ Véase Acto Administrativo 003, Anexo HCR-003, p 6.

⁷⁶ Véase Acto Administrativo 003, Anexo HCR-003 p. 4.

⁷⁷ Véase Acto Administrativo 003, Anexo HCR-003, p. 4.

⁷⁸ Véase Acto Administrativo 003, Anexo HCR-003, p. 4.

⁷⁹ Véase Acto Administrativo 003, Anexo HCR-003, p. 4

⁸⁰ Véase Acto Administrativo 003, Anexo HCR-003, p. 4

anticipado de todas las Concesiones;⁸¹ y iv) ordenó notificar a las Concesionarias de la apertura del procedimiento de “rescate anticipado”.⁸²

116. Es así como la Demandada, en uso de sus prerrogativas soberanas, volvió al cause legal y prometió a través de dicho *acto unilateral* a las Concesionarias elaborar conjuntamente con el Ministerio de Minas un “pliego de condiciones” a los efectos de determinar la correspondiente indemnización, revertir los bienes al Estado y continuar sin dilaciones con la necesaria ejecución del Proyecto Hidroeléctrico.

3. El Convenio Indemnizatorio creador de derechos a favor de las Concesionarias

117. En fecha 17 de diciembre de 2003, en aplicación de lo establecido en el artículo 53 de la Ley de Concesiones, ambas partes suscribieron el Pliego de Condiciones o Convenio Indemnizatorio, el cual contiene los términos y las condiciones para la determinación de la “indemnización integral”.⁸³ En el Convenio Indemnizatorio la Demandada también reconoció expresamente la titularidad de VMC sobre las Concesiones Delta. En efecto, el Convenio Indemnizatorio establece textualmente:

“En el día de hoy miércoles 17 de diciembre de 2003, siendo las 10:30 a.m., se reunieron en la sede de la Dirección General de Minas del Ministerio de Energía y Minas, ubicada en el Edificio Petróleos de Venezuela, Torre Oeste, Piso 03, los ciudadanos Ing^o Francisco Salas, Director General de Minas (E); Martha Acosta García, Directora de Concesiones Mineras (E); Adrián Zerpa León, Jefe de Tramitaciones Mineras (E); Rosa Toro, Abogado adscrito a la Consultoría Jurídica; Manuel Fernández Gonzalo, Representante Legal de las empresas V.M.C. Mining Company, C.A. y Compañía Minera del Bajo Caroní, C.A.; a fin de celebrar un acuerdo contentivo del PLIEGO DE CONDICIONES a que hace referencia el artículo 53 de la Ley Orgánica

⁸¹ Véase Acto Administrativo 003, Anexo HCR-003, p. 7

⁸² Véase Acto Administrativo 003, Anexo HCR-003, p. 6

⁸³ El Pliego o Convenio Indemnizatorio que adjuntamos marcado como Anexo HCR-004, fue firmado, por una parte, por el Director General del Ministerio de Minas, el Director de Concesiones de ese Ministerio, el Jefe de Tramitaciones Mineras de dicho órgano y una representante de la Consultoría Jurídica del mismo; y por la otra, por el representante legal de las Concesionarias.

sobre Promoción de la Inversión Privada bajo el Régimen de Concesiones. En tal sentido, se acordó lo siguiente:

*PRIMERO: Consta de Oficio N° DGM-DCM-DTM-516, de fecha 02 de diciembre de 2003, emanado de la Dirección General de Minas, que dicho Ministerio acordó el rescate anticipado por causas de utilidad pública de **las concesiones de explotación de oro y diamantes denominadas ALFA 1, ALFA 2, ALFA 3, pertenecientes a la COMPAÑÍA MINERA BAJO CARONÍ, CAROMIN, C.A., y DELTA A, DELTA B, DELTA C, DELTA D, pertenecientes a la sociedad mercantil V.M.C. MINING COMPANY, C.A.** Asimismo, [...] se procederá a la determinación de la indemnización integral de las concesionarias, para lo cual se deberá elaborar un pliego de condiciones”.⁸⁴ (Subrayado y énfasis añadidos).*

118. Al haber creado el Convenio Indemnizatorio derechos a favor de las Concesionarias, y no contener ningún vicio de nulidad absoluta, no podía entonces ser revisado ni revocado por algún acto administrativo posterior.⁸⁵ De hecho, nunca fue revisado y mucho menos anulado.
119. Por tanto, a pesar de que el Tribunal en el Arbitraje I omitió por completo analizar la validez, eficacia o relevancia del Convenio Indemnizatorio, es forzoso concluir que la titularidad de VMC sobre las Concesiones Delta es clara, firme, irrevisable e irrevocable.
120. Ahora bien, el Convenio Indemnizatorio estipula que la fijación de la indemnización se obtendría mediante valoración que haría un perito valuador independiente (persona natural o jurídica) de reconocida trayectoria profesional y designado de común acuerdo (Artículo Tercero), el cual debía presentar su informe a cada una de las partes.
121. Resulta incontrovertible que las partes acordaron expresamente con base en la Ley de Concesiones que la valoración de la indemnización que el perito estableciera tendría carácter definitivo y vinculante (Artículo Cuarto).

⁸⁴ Véase Convenio Indemnizatorio, Anexo HCR-004.

⁸⁵ Al respecto véase BREWER-CARIAS Allan; “Principios generales sobre la firmeza y la revocación de los actos administrativos en el derecho venezolano”. Texto de la Ponencia preparada para el XI Foro Iberoamericano de Derecho Administrativo, Santo Domingo, República Dominicana, septiembre 2012, p. 3. AL-HCR-007.

122. En este sentido, la Ley de Concesiones establece expresamente en su artículo 53 que:

*“En el pliego de condiciones se establecerán los elementos o criterios que servirán para fijar el monto de la indemnización que haya de cubrirse al concesionario. **Si el concesionario estuviere conforme con el monto de la indemnización, la cantidad que se señale por este concepto tendrá carácter definitivo.**”⁸⁶ (Subrayado nuestro).*

123. Como puede observarse, esta disposición legal establece que el monto de la indemnización tendrá carácter definitivo.

124. Igualmente, el artículo 61 de la misma Ley de Concesiones establece:

*“**Artículo 61. Medios de solución de conflictos.** Para la solución de los conflictos que surjan con motivo de la ejecución, desarrollo o extinción de los contratos regulados por este Decreto-Ley, las partes podrán utilizar mecanismos de solución directa tales como la conciliación y **la transacción.**”*

[...].

*Cuando se trate de la solución de diferencias de carácter exclusivamente técnico, las partes podrán someterla solución del asunto al conocimiento de expertos directamente designados por ellas. En tales casos, la decisión adoptada siguiendo el procedimiento previamente establecido, **tendrá carácter definitivo**”. (Énfasis añadido).*

125. En fin, no solo las partes sino también la Ley aplicable determina el carácter definitivo de lo decidido por el experto designado a tal efecto.

4. La Fima Valuadora y los Avalúos

126. En fecha 18 de diciembre de 2003, o sea, un día después de la firma del Pliego de Condiciones, el Ministerio de Minas convocó una reunión en su sede a los fines de que un representante de la empresa valuadora ABECIR C.A., presentara las credenciales

⁸⁶ El artículo 53 de la Ley de Concesiones establece que: “Si no estuviere conforme, el importe de la indemnización se determinará mediante alguno de los mecanismos de solución de conflictos contemplados en este Decreto-Ley”.

profesionales de esta empresa para que fuese considerada por las partes como posible perito. Ambas partes acordaron considerar cuidadosamente dichas credenciales.⁸⁷

127. Un mes después, el 19 enero de 2004, la propia Directora de Concesiones Mineras propuso formalmente mediante oficio signado con el N° DCM-DTM-011 a la empresa ABECIR C.A, como la empresa responsable de realizar los informes técnicos indemnizatorios. Esta propuesta fue aceptada formalmente por las Concesionarias y por ABECIR.⁸⁸
128. Cuatro meses después, concretamente el 21 de abril de 2004,⁸⁹ la Firma Valuadora presentó a la Dirección General de Minas y a las Concesionarias el resultado de la valoración efectuada, determinando que a Caromin Venezuela le correspondería una indemnización integral por sus concesiones de sesenta y cinco millones setecientos cincuenta y tres mil doscientos setenta y tres dólares de los estados unidos de américa (U\$ 65.753.273,00),⁹⁰ y a VMC ciento cuarenta y cuatro millones once mil ciento setenta y tres dólares de los estados unidos de américa (U\$ 144.011.173,00).⁹¹
129. Tanto Caromin Venezuela como VMC aceptaron dichos Avalúos. La Demandada nunca los cuestionó, ni siquiera manifestó que el valor determinado era desmesurado. Por tanto, de conformidad con lo establecido en el Pliego de Condiciones y en la propia Ley de Concesiones, los Avalúos adquirieron carácter definitivo y efecto de cosa juzgada.

⁸⁷ Adjuntamos marcado como Anexo HCR-043 copia del Acta del 18 de diciembre de 2003 en la que se deja constancia de la entrega formal del currículum vitae de la empresa ABECIR C.A. Dicho currículum también se incorpora al precitado anexo.

⁸⁸ Adjuntamos marcado como Anexo HCR-044, copia del Oficio de la Dirección de Concesiones Mineras de fecha 19 de enero de 2004, mediante la cual propone a la Firma Valuadora, como la empresa responsable de fijar la “indemnización integral”. Asimismo, adjuntamos copia de la aceptación de las Concesionarias, del Oficio que le fue dirigido al representante de ABECIR y de la aceptación de esta empresa como perito designado por las partes.

⁸⁹ Cabe señalar que dichos informes técnicos indemnizatorios se realizaron más de dos (2) años después de que fueron despojadas por vías de hecho las Concesiones. Evidentemente para ese momento el abandono y transcurso del tiempo habían afectado los equipos y bienhechurías de Caromin Venezuela y VMC.

⁹⁰ De acuerdo con el informe técnico indemnizatorio presentado por la Firma Valuadora, las concesiones Alfa arrojaron como valor de indemnización las siguientes cantidades: Concesión Alfa 1: US\$ 43.352.543,00; Concesión Alfa 2: US\$ 18.713.225,50; y, Concesión Alfa 3: US\$ 3.653.588,50, véase Anexo HCR-005, p. 50.

⁹¹ De acuerdo con el informe técnico indemnizatorio presentado por la Firma Valuadora, las concesiones Delta arrojaron como valor de indemnización las siguientes cantidades: Concesión Delta A: US\$ 33.410.592,14; Delta B: US\$ 47.235.664,85; Delta C: US\$ 29.637.499,42; y Delta D: US\$ 33.727.416,76, véase Anexo HCR-006, p. 54.

130. Además, mal podría pretender la Demandada revisar ante esta instancia internacional dichos Avalúos. El motivo es doble: (i) los Tribunales Arbitrales del CIADI no son órganos de revisión o de apelación de actos que le corresponde revisar a los órganos locales, y (ii) como se explicará más adelante, todos los lapsos legales posibles para impugnar los Avalúos fenecieron con creces. De manera que, si la Demandada consideraba que dichos Avalúos eran inválidos, debió impugnarlos. Podía hacerlo pero nunca lo hizo. En consecuencia, prescribieron todos los lapsos legales posibles por lo que cualquier discusión sobre su cuantía o validez resulta manifiestamente impertinente e improcedente.⁹²

E. NUEVA SALIDA DEL CAUSE LEGAL

1. Pacta sunt servanda

131. Luego de publicados los Avalúos, la Demandada, de manera arbitraria volvió a salirse del cause legal. Contrariando el marco legal previsible y las promesas asumidas, comenzó a actuar en contra de sus propios actos, violando así las legítimas expectativas de las Demandantes, la buena fe y el principio de *pacta sunt servanda*.

132. En efecto, de conformidad con lo previsto en el Pliego de Condiciones (artículo Quinto), el Ministerio de Minas prometió tramitar ante las autoridades competentes el pago de la indemnización integral acordada. Nunca lo hizo a pesar de haberse comprometido a ello.⁹³

2. Falta de transparencia y respuesta oportuna

133. Tan arbitrario fue el proceder de la Demandada que jamás explicó o notificó a las Concesionarias el motivo de tal negativa. Más aún, entre los años 2004 y principios de 2007, las Concesionarias solicitaron reiteradamente, no solo al Ministerio de Minas, sino también a diferentes entes gubernamentales venezolanos el pago de la referida

⁹² Véase infra ¶¶ 302-307.

⁹³ Aunque el Pliego de Condiciones no contiene un plazo, por disposición legal se debe presumir que dicho pago debía realizarse de manera inmediata. Establece el artículo 8 de la LOPA que: “*Los actos administrativos que requieran ser cumplidos mediante actos de ejecución deberán ser ejecutados por la administración en el término establecido. A falta de este término, se ejecutarán **inmediatamente***”. (Resaltado nuestro). Por su parte, establece el artículo 1212 del Código Civil Venezolano: “*Cuando no haya plazo estipulado, la obligación deberá cumplirse **inmediatamente**...*”. (Énfasis añadido).

indemnización. Las escasas respuestas oficiales, aunque pueden calificarse de evasivas, nunca cuestionaron la procedencia del pago. Simplemente, con absoluta falta de transparencia y con la excusa de que no tenían competencia, hicieron ir a las Concesionarias de un lugar a otro cumpliendo trámites o gestiones para que éstas supuestamente pudieran lograr el pago.

3. Trato Discriminatorio

134. A todo esto se suma un trato discriminatorio. En efecto, habitantes de la zona, en su mayoría mineros, recibieron efectivamente sus correspondientes indemnizaciones por la construcción del Proyecto Hidroeléctrico. Las pruebas que así lo demuestran serán consignadas junto con el memorial.

F. CALUMNIAS COMO ESTRATEGIA DISUASIVA

135. Algunos aspectos decididos en el Laudo ayudarán mucho a que el debate en este nuevo arbitraje tenga por norte los aspectos jurídicos realmente importantes. Le resultará ahora muy difícil a la Demandada distraer nuevamente la atención con historias escandalosas que al final no solo resultaron ser falsas e injuriosas, sino que no fueron acompañadas del más mínimo indicio probatorio. Ni uno solo. Gran parte del esfuerzo empleado por las Demandantes en el Arbitraje I se tuvo que dirigir a desmentir las calumnias inventadas alegremente por los abogados de la Demandada.

136. Si la Demandada nuevamente desea hablar de *fraudes* y *conspiraciones* debe comenzar entonces por demostrar que inició oportunamente las correspondientes investigaciones, de lo contrario se trataría de argumentos —*ex post facto*— que no merecerían crédito alguno salvo su enérgico repudio por parte del Tribunal. No solo por ser ofensivos e irresponsables, sino por obstaculizar de manera ostensible, y por segunda vez consecutiva, el desarrollo del proceso. Desde ya solicitamos al Tribunal estar prevenido para tomar las medidas que sean necesarias para evitar que este tipo de conductas desleales se repitan.

1. El Juicio de NY

137. Como señalamos en el resumen de la controversia, las Demandantes interpusieron en abril de 2007, una demanda por daños y perjuicios contra la Demandada ante las Corte del

Distrito Sur de Nueva York. Esta demanda judicial fue declarada sin lugar, en virtud de que las Concesionarias no lograron demostrar la renuncia a la inmunidad soberana de la Demandada conforme a los requerimientos de la Ley de Inmunidades de Soberanía Extranjera. Concretamente, la sentencia estableció que la República había logrado establecer, “por evidencia preponderante, la falta de una renuncia genuina y auténtica a la inmunidad soberana”.⁹⁴

138. Esa declaratoria judicial del Juicio de NY fue la que luego, en el Arbitraje I, inspiró a los abogados de la Demandada para utilizar la tesis artificiosa del fraude como excusa del incumplimiento de sus obligaciones internacionales.
139. Cabe destacar que en dicho Juicio de NY, la Demandada alegó que era falsa la copia fotostática del documento en el cual las partes habían manifestado su consentimiento a someter a las Cortes de Nueva York cualquier disputa que surgiera entre ellas con motivo del Pliego de Condiciones (“*Addendum*”).
140. Concretamente, la tesis de la Demandada era que el Ministro no había firmado dicho *Addendum*, y como las Concesionarias solo tenían una copia fotostática, la Demandada alegó que ésta había sido forjada. Para ello se apoyó en testimonios de sus *proprios* funcionarios, quienes declararon en el Juicio de NY, que para ese entonces el Ministerio de Minas, no tenía fotocopiadoras a color, el Ministro estaba de viaje y que las Concesionarias habían presentado dos copias del *Addendum* que tenían inconsistencias entre sí. Además, la Demandada sustentó sus alegaciones en los análisis de sus peritos que “sugerían” la posibilidad de fabricación mecánica.
141. Como la sentencia, basada en estas evidencias, mencionó la “probabilidad de fraude”,⁹⁵ y las Cortes de NY se negaron a seguir debatiendo el tema probatorio, la Demandada alegó en el Arbitraje I que las Demandantes habían falsificado dicho documento, y que por ende, nada de lo que reclamaban ante el CIADI era creíble. Sin embargo, la Demandada en su

⁹⁴ Véase sentencia judicial dictada por la Corte del Distrito Sur de Nueva York, la cual se adjunta tanto en inglés como traducida al castellano. Anexo HCR-068. La traducción al castellano fue suminsitrada por la Demandada en el Arbitraje I, por lo que nos reservamos el derecho de hacer observaciones sobre algunos de los términos traducidos.

⁹⁵ Véase sentencia judicial dictada por la Corte del Distrito Sur de Nueva York, versión en castellano p. 12.

tesis maliciosa, refundida y ampliada en el Arbitraje I, omitió tres aspectos fundamentales: i) Que es técnicamente imposible determinar si una copia fotostática es forjada o no si no se coteja con el documento original; ii) Que las Concesionarias no alegaron que vieron al Ministro firmar el documento original, sino que la copia fotostática en cuestión les fue suministrada por funcionarios públicos de la propia Demandada, y iii) Que la Demandada en dicho proceso judicial reconoció *expresamente* la autenticidad del Acto Administrativo 003, del Convenio Indemnizatorio, y la procedencia del pago de la indemnización integral.

142. La primera conclusión de carácter técnico se sustenta en la experticia forense realizada por el Sr. David OLEKSOW, uno de los más reconocidos expertos en examen y análisis forense de documentos de EE.UU. Entre sus amplias credenciales destaca que fue Presidente de la Asociación Americana de Examinadores Forenses de Documentos (período 2009-2010); con más de 30 años de experiencia —de los cuales 18 fueron con el Departamento de Policía de San Diego, California, en el cual ocupó el cargo de “Líder Examinador de Documentos”. Adicionalmente, el Sr. Oleksow recibió entrenamiento en la Academia de la Oficina Federal de Investigaciones (**FBI**) y de la Fundación de Ciencias Forenses. En su práctica privada sigue asesorando al *District Attorney's Office; the US Attorney's Office* y también al *Office of the California State Attorney General*.⁹⁶
143. Las Concesionarias, por los rigorismos procesales establecidos en los juicios contra Estados soberanos, no pudieron presentar en la apelación el Dictamen del Sr. OLEKSOW. No obstante, sí lo presentaron en el Arbitraje I, y también lo hacen en este acto.⁹⁷ Categóricamente concluye este reconocido experto señalando algo elemental: No es posible hablar de falsificación si la copia no se coteja con el original. Las inconsistencias entre distintas copias fotostáticas de un mismo instrumento original pueden tener múltiples explicaciones. Además, el Sr. OLEKSOW pone de relieve algo muy importante que pasó por desapercibido la Corte de NY: que el perito de la Demandada utilizó la palabra “*suggests*” y que este término bajo los estándares forenses es sinónimo de mero indicio (“*indications*”).⁹⁸ En cambio, la Corte de NY señaló que el *análisis* de los peritos de la

⁹⁶ Para un análisis completo de sus credenciales véase <http://www.qdspecialist.com/index.html>.

⁹⁷ En este sentido, véase Dictamen Pericial del Sr. David Oleksow, el cual juntamos a la presente marcado como Anexo HCR-045 ¶ 2-4.

⁹⁸ Véase Dictamen Pericial del Sr. David Oleksow, Anexo HCR-045, ¶ 16.

Demandada era una “evidencia convincente de fraude” (“*compelling evidence of fraud*”). Sin embargo, como indica categóricamente el Sr. OLEKSOW, “*suggests*”, bajo los estándares forenses, significa que la conclusión dista mucho de lo necesario para que sea una conclusión definitiva.⁹⁹

144. Luce casi ridículo pensar que las Concesionarias podían creer que si traspasaban mecánicamente la firma del Ministro a una fotocopia, la Demandada no se daría cuenta y terminaría sometiéndose a la jurisdicción de las Cortes de NY. Lo que sí resulta lógico y razonable pensar, porque además fue lo que ocurrió, es que las Concesionarias intentaron su demanda ante las Cortes de NY confiando en que la Demandada honraría el compromiso asumido y no impugnaría la autenticidad de dicha fotocopia.
145. La Demandada, no solo no honró dicho compromiso, sino que además se ha valido de un supuesto de hecho —falsificación— que no es real, para atacar vilmente la credibilidad moral de las Demandantes y así evadir el cumplimiento de sus obligaciones en todos los ámbitos. Por cierto, no es una táctica novedosa de los abogados de la Demandada. Por lo visto, la utilizan con bastante frecuencia.
146. En cualquier caso, las Demandantes respetan y acatan dicha sentencia judicial. Incluso las Demandantes están convencidas que de haber ellas acudido directamente al CIADI, en lugar de sus empresas subsidiarias acudir a las Cortes de Nueva York, la Demandada entonces habría producido y hecho valer el original del referido *Addendum* —que solo ella tiene en su poder— para sostener que la jurisdicción de esta controversia le correspondía a las Cortes de Nueva York y no al CIADI. Es por ello que las Demandantes reiteran que acatan plenamente la sentencia firme de las Cortes de Nueva York, y asumen ese fallo judicial adverso como un obstáculo más que han tenido que superar para lograr finalmente que se haga justicia.

2. Verdadero propósito

147. Las Demandantes no descartan que, el verdadero propósito de los abogados de la Demandada al contar en el Arbitraje I tan escandalosa historia, haya sido el de eludir que

⁹⁹ ASTM Standard E 1658-96 Standard Terminology for Expressing Conclusions of Forensic Document Examiners. Véase Dictamen Pericial del Sr. David Oleksow Anexo HCR-045, ¶16.

durante el Juicio de NY, la Demandada admitió los hechos más trascendentales para este arbitraje de inversión. Nada más y nada menos que la autenticidad tanto del Acto Administrativo N° 003 como del Pliego de Condiciones. Más importante aún, la Demandada afirmó expresamente que luego de la emisión de estos documentos no hubo necesidad de ningún otro procedimiento administrativo y aseguró, de manera categórica, que *ningún otro documento había sido emitido o firmado*. En efecto, mediante escrito judicial de fecha 27 de julio de 2007, la Demandada reconoció textualmente:

*“Ambos documentos -- de fecha 2 y 17, de diciembre de 2003 – están adjuntados a la Demanda, como Anexos 1 y 2, respectivamente. En conjunto, estos documentos -- que son auténticos -- completaron el procedimiento administrativo formal para la cancelación de las concesiones de las Demandantes y les aseguraron una justa compensación, salvo únicamente la posterior determinación de la cuantía de la compensación y, por supuesto, el pago mismo. No hubo necesidad de ningún otro procedimiento administrativo o de documento no relacionado con la fijación de la cantidad exacta o el pago efectivo de la compensación. Y, de hecho, ningún otro documento fue emitido o firmado”.*¹⁰⁰ (Énfasis añadido. Traducción libre al castellano)”.

148. La propia sentencia del Juicio de NY da cuenta de que todos estos hechos fueron admitidos en el año 2007 por las partes.¹⁰¹ El Tribunal en el Arbitraje I se negó a valorar esta admisión de hechos o confesión judicial so pretexto de que no tuvo a su vista el escrito completo. Por tanto, anexamos a la presente solicitud la totalidad de dicho escrito para que sea debidamente valorado.¹⁰²

¹⁰⁰ Textualmente en inglés dice: “Both of these documents -- dated December 2 and 17, 2003 -- are attached to the Complaint, as Exhibits 1 and 2 respectively. Taken together, these documents -- which are authentic -- completed the formal administrative procedure for canceling Plaintiffs’ concessions and assuring them fair compensation, save only for the subsequent determination of the amount of that compensation and, of course, payment itself. There was no need for any further administrative procedure or document unrelated to fixing the precise amount or actual payment of compensation. And, in fact, no further documents were issued or signed.”

¹⁰¹ Véase sentencia del Juicio de NY, pp 2-3. Luego de resumir los hechos de la controversia con los que estaban de acuerdo las partes, mencionar el acuerdo plasmado en el Pliego de Condiciones e indicar que el perito designado valoró la indemnización en US\$ 209.764.446,14, la Corte de NY señaló que: “Mientras que hay pocas, si alguna, disputas materiales sobre los hechos precedentes a la ejecución del Pliego de Condiciones, las versiones de las partes sobre lo que resultó son ampliamente divergentes”. Anexo HCR-068.

¹⁰² Véase Anexo HCR-046, p. 8.

G. EL ACTO ADMINISTRATIVO APÓCRIFO

149. Cabe destacar que la Demandada estuvo representada en el Juicio de NY por los abogados de la Firma FOLEY HOAG, los mismos que la representaron en el Arbitraje I. A pesar de que dichos abogados fueron los mismos que declararon categóricamente en el Juicio de NY (2007) que **“ningún otro documento fue emitido o firmado”**, luego durante el desarrollo del Arbitraje I, o sea tres años más tarde, los mismos abogados alegaron la existencia de la Providencia Administrativa 004, emitida supuestamente en fecha 4 de noviembre de 2004 (**“Acto Administrativo N° 004”**).
150. Dicho en otras palabras, el Acto Administrativo 004, con el que se intentó fallidamente revocar el Acto Administrativo 003, apareció de la nada.
151. A pesar de que la Demandada le atribuye fecha 4 de noviembre de 2004, no existe ápice probatorio alguno que haga presumir que ésta existiera en la fecha antes indicada. Nunca antes fue mencionada por persona o funcionario alguno. Incluso, entre el 2004 y el 2010 las Concesionarias estuvieron representadas en Venezuela por destacados profesionales del derecho que continuamente revisaban los correspondientes expedientes administrativos y jamás tuvieron conocimiento del Acto Administrativo 004.
152. Por el contrario, todas las pruebas —no meros indicios— indican que el Acto Administrativo fue confeccionado para ser utilizado en el Arbitraje I. Los propios abogados de la Demandada reconocieron categóricamente en el Juicio de NY que “ningún otro documento fue emitido o firmado después de dictarse la Providencia 003”. Es más que obvio que si dicho Acto Administrativo 004 hubiese existido antes del 2007 los abogados de la Demandada lo hubiesen hecho valer en el Juicio de NY. Cabe destacar que en dicho juicio incluso se admitió la existencia de un memorando interno de la Demandada de fecha 30 de marzo de 2007, el cual reconoció la obligación y recomendó el pago inmediato de la indemnización.¹⁰³
153. No obstante, la Demandada alegó en el Arbitraje I, con el mayor desparpajo, que el Acto Administrativo 004 fue producto de un minucioso estudio efectuado por el Ing. Francisco

¹⁰³ Véase sentencia del Juicio de NY, versión en castellano p. 11.

Salas —entonces Director General de Minas— y “...de la abogada Meccys Fuentes, nueva Directora de Concesiones Mineras.”¹⁰⁴ Aparte de las pruebas del Juicio de NY que ya de por sí son más que suficientes para evidenciar la confección —*ex post facto*— del, Acto Administrativo 004, otras pruebas adicionales demuestran plenamente que la Demandada sí es capaz de hacer lo que las Concesionarias nunca hicieron: forjar un documento: En efecto, tal y como quedó demostrado durante el interrogatorio de la Dra. Meccys Fuentes, su nombramiento como Directora de Concesiones Mineras no ocurrió sino hasta el día 1 de diciembre de 2004,¹⁰⁵ es decir, veintiséis (26) días después de haberse supuestamente dictado el Acto Administrativo 004. ¿Cómo podría la Dra. Fuentes haber redactado —en su condición de Directora de Concesiones Mineras— el Acto Administrativo 004, si para el mes de noviembre de 2004 no había sido designada en dicho cargo? Esta interrogante nunca fue despejada por la Demandada.

154. En todo caso, aun cuando haya sido elaborado en la fecha que dice la Demandada, y apartando la ineficacia que la legislación venezolana establece ante su falta de notificación, dicho acto también es ineficaz bajo el derecho internacional por ir contra del principio de los *actos propios* "*venire contra factum proprium non valet*". Particularmente, por ir en contra de las expectativas legítimas generadas por el Convenio Indemnizatorio.
155. Adicionalmente bajo el derecho venezolano el Acto Administrativo 004 es nulo por pretender revocar con motivos de nulidad relativa —y no de nulidad absoluta— un acto previo que generó derechos subjetivos a un particular. Al respecto, establece el ordinal 2º del artículo 19 de la LOPA que los actos administrativos serán absolutamente nulos “*cuando resuelvan un caso precedentemente decidido con carácter definitivo y que haya creado derechos particulares*”.¹⁰⁶
156. La principal causa que aduce el Acto Administrativo 004 para revocar el Acto Administrativo 003 es que éste aplicó a concesiones mineras, las cuales se rigen por una ley especial (Ley de Minas), la Ley de Concesiones que es una ley general. Sin embargo,

¹⁰⁴ Véase extracto del Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 72. Anexo HCR-047.

¹⁰⁵ Véase transcripción del Interrogatorio de la Dra. Meccys Fuentes Día 2, pp. 404-405. Anexo HCR-048.

¹⁰⁶ Al respecto véase Dictamen del Prof. Brewer-Carias AL-HCR-001, ¶¶ 173-174.

dicho razonamiento omite por lo menos dos aspectos importantes: i) que la aplicación de una ley general en lugar de la ley especial, no sería una causal de nulidad absoluta, sino de nulidad relativa, la cual conforme al artículo 82 de la LOPA es incapaz de revocar actos que hayan creado derechos subjetivos o intereses legítimos,¹⁰⁷ y ii) que el propio artículo 4 de la Ley de Concesiones establece expresamente su ámbito de aplicación. Y en este sentido establece que:

*“Los contratos de concesión cuyo otorgamiento, administración o gestión se encuentre regulado por leyes especiales, se registrarán preferentemente por dichas leyes, siendo de **aplicación supletoria** en tales casos las disposiciones de este Decreto-Ley”.* (Énfasis añadido).

157. De manera que resulta inobjetable la aplicación *supletoria* de la Ley de Concesiones a las concesiones mineras. Esta conclusión también fue ratificada por el Prof. Brewer-Carías.¹⁰⁸
158. Además de todo lo anterior, el Acto Administrativo 004 no desvirtúa la procedencia de la indemnización, pues, en modo alguno subsana los vicios del Acto Administrativo 001, sino que por el contrario los agrava. Los agrava por varias razones: El único acto que extinguió los derechos mineros de las Concesionarias fue el Acto Administrativo 003. Si se revocaba el Acto Administrativo 003 eso significaba entonces que las Concesionarias tenían derecho a continuar con la explotación minera de todas las Concesiones. No obstante, el Acto Administrativo 003 fue dictado en fecha 2 de diciembre de 2003 y el Acto Administrativo 004 supuestamente el 4 de noviembre de 2004. Es decir, que sin discusión alguna, por casi un año, a las Concesionarias se les habría privado ilegítimamente de poder continuar con la explotación de las Concesiones. Más grave aún, como nunca el Acto Administrativo 004 le fue comunicado a las Concesionarias, éstas nunca supieron que podían reanudar las labores de explotación. Por tanto, aun asumiendo que el Acto Administrativo 003 estuviese viciado de nulidad absoluta —y no lo está—, y aun asumiendo que el Acto Administrativo 004 es real, válido y auténtico —que no lo es— su falta de notificación le habría producido a las Concesionarias los mismos daños que el rescate anticipado de las Concesiones.

¹⁰⁷ Señala el artículo 82 de la LOPA: “*Los actos administrativos que no originen derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos para un particular, podrán ser revocados en cualquier momento, en todo o en parte, por la misma autoridad que los dictó, o por el respectivo superior jerárquico.*”

¹⁰⁸ Véase Dictamen del Prof. Brewer-Carías AL-HCR-001, ¶ 151.

159. Por situaciones como estas, y por razones de elemental justicia, la generalidad de las legislaciones de todo el mundo sanciona con la *ineficacia* los actos que no son notificados.

160. En el caso de Venezuela así lo prevén los artículos 73¹⁰⁹ y 74¹¹⁰ de la LOPA.

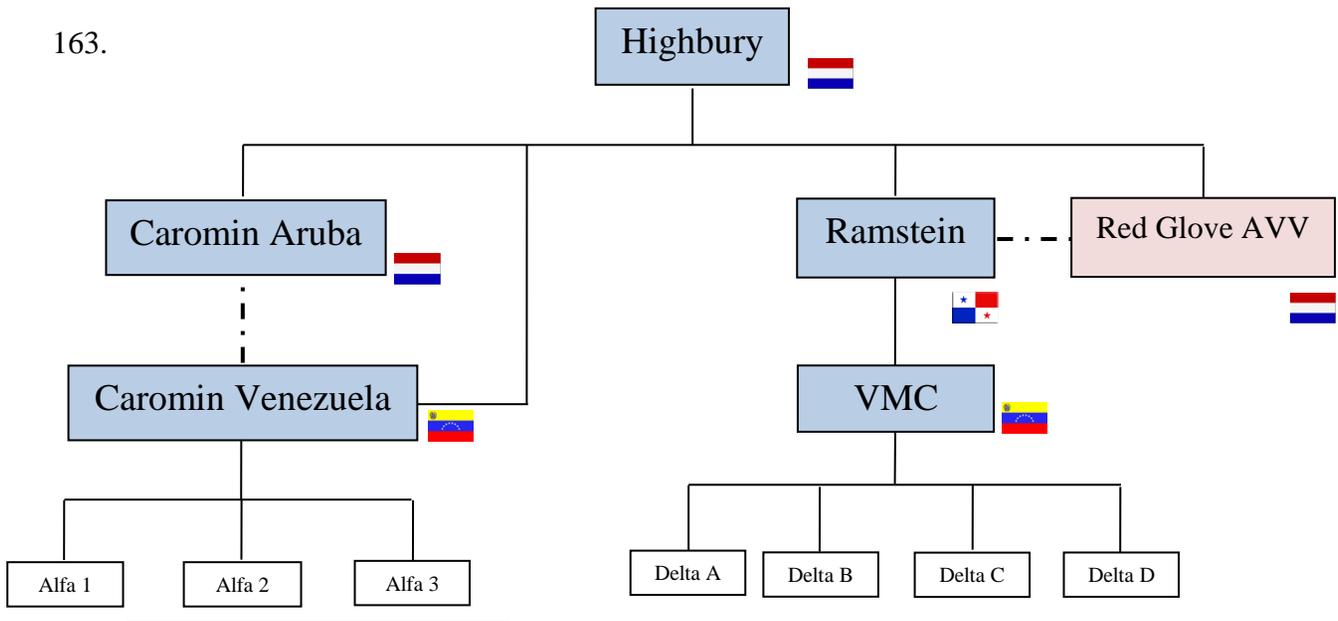
161. Al no haber sido notificado el Acto Administrativo 004, éste nunca surtió efectos jurídicos, resulta ineficaz, y en consecuencia no existe duda alguna que el Convenio Indemnizatorio y los Avalúos son plenamente válidos y siguen manteniendo todos sus efectos jurídicos.

IV. ACLARATORIAS PREVIAS SOBRE LA JURISDICCIÓN

162. Antes de entrar en el análisis del cumplimiento de cada uno de los requisitos jurisdiccionales, las Demandantes consideran pertinente recordar qué fue lo que se decidió en el Arbitraje I, no sin antes presentar, para su más fácil comprensión, un gráfico contentivo de la estructura general corporativa de las Demandantes y las Concesionarias.

A. ESTRUCTURA GENERAL CORPORATIVA DE LAS DEMANDANTES:

163.



¹⁰⁹ Véase Artículo 73 de la LOPA: “Se notificará a los interesados todo acto administrativo de carácter particular que afecte sus derechos subjetivos o sus intereses legítimos, personales y directos, debiendo contener la notificación el texto íntegro del acto, e indicar si fuere el caso, los recursos que proceden con expresión de los términos para ejercerlos y de los órganos o tribunales ante los cuales deban interponerse.”

¹¹⁰ Véase Artículo 74 de la LOPA: “Las notificaciones que no llenen todas las menciones señaladas en el artículo anterior se considerarán defectuosas y no producirán ningún efecto.”

B. LO DECIDIDO POR EL LAUDO

1. Con relación a las Concesiones Alfa:

164. Para mayor claridad, es pertinente destacar varios reconocimientos importantes que respecto a las Concesiones Alfa contiene el Laudo:

- i) Reconoció la *titularidad* de Caromin Venezuela sobre las Concesiones Alfa en las fechas relevantes a efectos de establecer la jurisdicción y competencia del Tribunal.¹¹¹
- ii) Reconoció que en 1992 Caromin Venezuela emitió cuatro (4) *títulos accionarios* cada uno representativo de 10.000 acciones de la compañía.¹¹²
- iii) Reconoció que en 1994 dichos títulos fueron endosados a favor de la empresa Caromin Aruba.¹¹³
- iv) Reconoció que del acta inscrita en 1995 en el Registro Mercantil de Venezuela se evidencia que las acciones de Caromin Venezuela fueron efectivamente transferidas por su antiguo titular (Minera Unicornio) a Caromin Aruba.¹¹⁴

165. Sin embargo, el Tribunal concluyó que no quedó “*suficientemente acreditado*” que Highbury haya adquirido directamente las acciones de Caromin Venezuela en las fechas relevantes. Que la legitimación sí podría haberla tenido su subsidiaria Caromin Aruba, quien no fue parte de dicho proceso.¹¹⁵ En este sentido, al concluir que no tenía jurisdicción, el Tribunal Arbitral textualmente señaló:

*“En razón de lo expuesto, este Tribunal concluye que no ha quedado suficientemente acreditado que Highbury haya adquirido directamente las acciones de Caromin Venezuela el 6 de febrero de 1998,[...]. como Esta conclusión no obsta al derecho que podría asistir a **Caromin Aruba***

¹¹¹ Véase Laudo Anexo HCR-007, ¶ 234 (a).

¹¹² Véase Laudo Anexo HCR-007, ¶ 170.

¹¹³ Véase Laudo Anexo HCR-007, ¶ 171.

¹¹⁴ Véase Laudo Anexo HCR-007, ¶ 172.

¹¹⁵ Véase Laudo Anexo HCR-007, ¶ 183.

a invocar la protección del TBI por los hechos alegados por Highbury.”¹¹⁶ (Énfasis añadido).

166. Por ser ahora Caromin Aruba parte de este nuevo proceso, resulta forzoso concluir que en caso de que se desconozca nuevamente la cesión realizada por Caromin Aruba a Highbury ocurrida antes del inicio de este nuevo arbitraje, entonces Caromin Aruba sería la legitimada, la titular para invocar la protección del TBI por los hechos alegados por Highbury. Es por ello que Caromin Aruba, invoca, bajo ese supuesto, es decir de manera subsidiaria, la protección del TBI. Así solicitamos sea declarado.
167. Por otra parte, cabe destacar que el Tribunal estableció que para que Highbury pudiera alegar su carácter de “*sucesor particular*” en el derecho o interés de quien habría gozado de la titularidad o legitimación al tiempo de suscitarse la disputa como podría haberlo sido Caromin Aruba, debía haber demostrado que adquirió el control sobre Caromin Aruba *antes* de iniciarse dicho arbitraje.
168. El Tribunal Arbitral rechazó esa posibilidad porque al parecer carecía de elementos de convicción suficientes para determinar fehacientemente que Highbury adquirió el control de Caromin Aruba *antes* del inicio del Arbitraje I (29 de octubre de 2010).
169. En criterio del Tribunal, los documentos corporativos presentados en dicho arbitraje solo sugerían que el 6 de febrero de 2012, es decir, *luego* y no antes de la fecha de inicio del Arbitraje I, Highbury pasó a controlar a Caromin Aruba.
170. En efecto, estableció el Laudo:

*“Aunque la prueba aportada pueda sugerir que al 6 de febrero de 2010 (sic) Highbury era controladora de Caromin Aruba [...] y que esa condición se mantenga en la actualidad, este Tribunal carece de elementos de convicción suficiente para determinar [...] que Highbury adquirió un ius standi **previo** [...] **al inicio del procedimiento en calidad de sucesor particular** en el derecho o interés de quien habría gozado de*

¹¹⁶ Véase Laudo Anexo HCR-007, ¶ 183.

dicha legitimación al tiempo de suscitarse la disputa como podría haberlo sido Caromin Aruba.” (Énfasis añadido).¹¹⁷

171. Pues bien, si se parte de la premisa, y así se infiere del Laudo, que solo hay evidencia fehaciente de que Highbury adquirió el control de Caromin Aruba el 6 de febrero de 2012, y dicho control se mantiene efectivamente en la actualidad, es claro entonces que dicho control es ***anterior*** al inicio de este nuevo procedimiento.
172. Es un principio internacional de general aceptación que la determinación de si una parte tiene “*ius standi*” en un proceso internacional se hace con referencia a la ***fecha de inicio del procedimiento***.¹¹⁸ Esto no solo es un principio del procedimiento CIADI; es un principio internacional de jurisdicción.¹¹⁹
173. De manera que con el inicio de este nuevo procedimiento —que evidentemente es posterior a dicho control— han quedado disipadas todas las dudas que con relación al control de las acciones de Caromin Venezuela indicó el Laudo.

2. Con relación a las Concesiones Delta

174. Respecto a las Concesiones Delta el Laudo también hizo importantes reconocimientos:

¹¹⁷ Véase Laudo Anexo HCR-007, ¶ 187. Las Demandantes consideran que la referencia al 6 de febrero de 2010 es un error material del Laudo, pues, la fecha del instrumento probatorio al que se refiere es de fecha 6 de febrero de 2012. Cabe recordar que el Arbitraje I se inició el 29 de octubre de 2010, por lo que de ser correcta la fecha indicada por el Tribunal entonces la objeción jurisdiccional declarada no tendría sentido alguno. Las Demandantes, en atención al principio de buena fe, no pretenden aprovecharse de ese error material.

¹¹⁸ *Compañía de Aguas del Aconquija S.A. y Vivendi Universal S.A. c. República Argentina* (Caso CIADI No. ARB/97/3), Decisión sobre jurisdicción del 14 de noviembre de 2005, ¶ 60. Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0214.pdf>. *Enron Corporation y Ponderosa Assets L.P. c. República Argentina* (Caso CIADI No. ARB/01/3), Laudo del 22 de mayo de 2007, ¶¶ 197-198. Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0293.pdf>. *Československa obchodní banka, a.s. (CSOB) c. República Eslovaca* (Caso CIADI No. ARB/97/4), Decisión sobre jurisdicción del 24 de mayo de 1999, ¶ 31. Disponible en: https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=showDoc&docId=DC556_En&caseId=C160. DOLZER, Rudolf y Christoph SCHREUER. *Principles of International Investment Law*. Segunda edición. Oxford: Oxford University Press, 2012, p. 38 AL-HCR-008.

¹¹⁹ *Compañía de Aguas del Aconquija S.A. y Vivendi Universal S.A. c. República Argentina* (Caso CIADI No. ARB/97/3), Decisión sobre jurisdicción del 14 de noviembre de 2005, ¶ 60. Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0214.pdf>. También véase DOLZER, Rudolf y Christoph SCHREUER. “*Principles of International Investment...*” op. cit, p.38 AL-HCR-008.

- i) Reconoció que el Sr. Valerio D'Amico y VMC suscribieron, mucho antes de surgir la controversia, un contrato autenticado ante notario público el 6 de agosto de 1996, mediante el cual le fueron cedidas a VMC las Concesiones Delta.¹²⁰
- ii) Reconoció que tanto el Sr. Valerio D'Amico como VMC solicitaron al Ministerio de Minas en el año 1996 la autorización del traspaso en los términos del art 201 de la Ley de Minas.¹²¹
- iii) Reconoció que el Acto Administrativo 003 cambió el criterio asumido por el Acto Administrativo 001.¹²²
- iv) Transcribió el texto completo del Acto Administrativo 003, en el que se reconoce expresamente la titularidad de VMC.¹²³
- v) Estimó que no hay evidencia suficiente que permita establecer que el Acto Administrativo 003 o el Acto Administrativo 004 hayan sido obtenidos de manera fraudulenta o irregular.¹²⁴
- vi) Determinó que el Acto Administrativo 004, que pretendía revocar el Acto Administrativo 003, **nunca fue notificado**.¹²⁵

175. A pesar de estos importantes reconocimientos, el Laudo terminó desconociendo la titularidad de VMC sobre las Concesiones Delta. Lo más lamentable y extraño de todo el Arbitraje I, es que la Demandada prácticamente le solicitó al Tribunal que actuara como un órgano revisor o de apelación en contra de sus propios actos administrativos. Actos que, como antes se indicó, jamás fueron impugnados. Resulta muy difícil de comprender por qué el Tribunal del Arbitraje I, contradiciendo lo que de manera reiterada y pacífica han dicho numerosos tribunales de inversiones, accedió a dicha petición, y, actuando como un tribunal de apelación, revisó y modificó los efectos de los propios actos administrativos de

¹²⁰ Véase Laudo Anexo HCR-007, ¶ 189.

¹²¹ Véase Laudo Anexo HCR-007, ¶ 189.

¹²² Véase Laudo Anexo HCR-007, ¶ 222 (b).

¹²³ Véase Laudo Anexo HCR-007, ¶ 222 (b).

¹²⁴ Véase Laudo Anexo HCR-007, ¶ 225.

¹²⁵ Véase Laudo Anexo HCR-007, ¶ 228, y muy especialmente la Nota 159.

la Demandada para poder así concluir que no se encontraba “suficientemente acreditada la titularidad de VMC sobre las Concesiones Delta”.¹²⁶

176. Para arribar a dicha conclusión el Tribunal optó, deliberadamente, por dejar de aplicar los efectos de dos actos jurídicos válidos conforme al derecho venezolano: i) el Acto Administrativo 003, y ii) el Convenio Indemnizatorio.
177. El Laudo reconoce la existencia del primer acto —Acto Administrativo 003— pero deliberadamente no lo aplicó, mientras que el Convenio Indemnizatorio lo omitió por completo.
178. Esta última omisión absoluta, aunque es un vicio grave del Laudo que acarrea su anulación, es la que paradójicamente permite replantear el asunto en este nuevo arbitraje. Y es que mal puede el silencio, total y absoluto, sobre el Convenio Indemnizatorio producir efecto de cosa juzgada sobre la titularidad allí reconocida.
179. Es por ello que las Demandantes en este nuevo arbitraje pueden fundamentar, como en efecto lo hacen, la titularidad de VMC sobre las Concesiones Delta en el Convenio Indemnizatorio. Como antes se indicó, dicho convenio reconoce expresamente la titularidad de VMC sobre las Concesiones Delta.¹²⁷
180. Es muy importante destacar que el Pliego o Convenio Indemnizatorio no solo es un instrumento que reconoce expresamente la titularidad de VMC sobre las Concesiones Delta que tiene efecto de *cosa juzgada* administrativa. También es un convenio especial relacionado con la inversión que el Tribunal estaba —y está— obligado a aplicar conforme al artículo 9(5) del TBI. En efecto, establece este artículo que el laudo arbitral estará basado, entre otras, en las “*disposiciones de convenios especiales relacionados con la Inversión*”.
181. Como puede observarse, con la presente solicitud de arbitraje han quedado suficientemente acreditados tanto el *ius standi* de Highbury —y eventualmente también el de Caromin

¹²⁶ Véase Laudo Anexo HCR-007, ¶ 234(c).

¹²⁷ Véase supra ¶ 117.

Aruba— sobre las acciones de Caromin Venezuela, como la titularidad de VMC sobre las Concesiones Delta. Así se solicitamos sea declarado.

182. A todo evento y para mayor abundamiento, a continuación se explica detalladamente cada uno de los requisitos jurisdiccionales.

V. CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS JURISDICCIONALES

183. Del Convenio CIADI y del TBI surgen cinco requisitos jurisdiccionales que deben ser satisfechos a los fines de lograr acceso a la jurisdicción del CIADI.

A. CONTROVERSIA DE NATURALEZA JURÍDICA

184. El primer requisito exigido por el artículo 25 del Convenio CIADI es que la controversia sea de naturaleza jurídica. En este sentido es claro que la disputa objeto de la presente solicitud de arbitraje es de naturaleza jurídica, puesto que versa sobre la privación total de inversiones; y está relacionada con el incumplimiento de obligaciones internacionales previstas en el TBI y en la Ley de Inversiones. *Inter alia*, esta disputa puede ser englobada en la violación del trato *justo y equitativo* al haber la Demandada realizado una cadena de actos que se iniciaron en febrero de 2002 y continuaron más allá de abril de 2004.

185. Inicialmente esos actos se realizaron sin cumplir con el debido proceso, desconociendo los pactos derivados de los títulos mineros mediante el uso de la *vía de hecho*; y luego continuaron con la extinción jurídica de las Concesiones con la excusa de que las partes— en un Pliego de Condiciones— acordarían la realización de unos avalúos que determinarían con carácter definitivo la indemnización integral. Luego esa cadena de actos continuó cuando en abril de 2004 fueron consignados los avalúos y los diversos órganos públicos omitieron dar respuesta oportuna a las peticiones de pago de las Concesionarias, y con la excusa de que eran incompetentes, las hicieron ir de un lugar a otro cumpliendo trámites o gestiones para que supuestamente pudieran lograr el pago. Finalmente, varios años después, y en pleno desarrollo de un proceso arbitral aparece de la nada el Acto Administrativo 004 que en contra del principio de *buena fe* y de la doctrina de los *actos propios* pretende desconocer todo lo anterior, frustrando así las expectativas legítimas de las Demandantes.

186. Aparte de la violación del *trato justo y equitativo* antes enunciado, también las conductas de la Demandada pueden ser divididas de manera más particular en:

- i) Expropiación sin pago de la justa indemnización acordada. La expropiación se dio en dos etapas consecutivas: primero *de facto* —*vía de hecho*— y luego se consumó por la vía legal y soberana a través del rescate anticipado de las Concesiones.
- ii) Incumplimiento de la cláusula paraguas contenida en el Tratado; y desconocimiento de: (a) las obligaciones asumidas por la Demandada en el Acto Administrativo 003, y (b) los derechos públicos concedidos en el Convenio Indemnizatorio;
- iii) Trato discriminatorio al ser indemnizados habitantes y mineros de la zona por la construcción del Proyecto Hidroeléctrico.
- iv) Incumplimiento a extender protección y seguridad a las inversiones.

187. En consecuencia resulta evidente que todas esas conductas ilícitas, conjunta o separadamente, configuran una controversia de naturaleza jurídica. De manera que resulta claro el cumplimiento de este primer requisito jurisdiccional.

B. LA CONTROVERSIA SURGE DIRECTAMENTE DE UNA INVERSIÓN

188. El Convenio CIADI no define lo que debe entenderse por inversión. Sin embargo, el Tratado define claramente en su artículo 1(a) lo que debe entenderse por “inversiones”. De conformidad con esa norma, el término “inversiones” comprende “todos los tipos de activos” de los nacionales de una Parte Contratante en el territorio de la otra Parte.

189. En el presente caso, hay tres tipos de activos que califican como inversión: 1) el control de las acciones en las sociedades titulares de las Concesiones; 2) las Concesiones propiamente dichas, y 3) y los derechos otorgados bajo el derecho público contenidos en el Convenio Indemnizatorio.

1. Control de las acciones

190. En particular, el artículo 1(a)(ii) enumera como inversiones, sin que esta enumeración sea taxativa, los “*derechos derivados de acciones, bonos y demás formas de interés en empresas y sociedades conjuntas*”. (Resaltado nuestro).
191. En este orden de ideas, Highbury y Ramstein son propietarias del 100% de las acciones que conforman el capital social de Caromin Venezuela y VMC respectivamente. Highbury a su vez controla a Caromin Aruba —antigua propietaria de Caromin Venezuela— y también a Ramstein. Antes de pasar a demostrar el control de cada una de estas empresas, conviene aclarar que en Venezuela, el traspaso de las acciones se prueba con la inscripción en el Libro de Accionistas. Así lo establece expresamente el artículo 296 del Código de Comercio Venezolano, el cual establece textualmente:

“La propiedad de las acciones nominativas se prueba con su inscripción en los libros de la compañía, y la cesión de ellas se hace por declaración en los mismos libros, firmada por el cedente y por el cesionario o por sus apoderados.

En caso de muerte del accionista, y no formulándose oposición, bastará para obtener la declaración del cambio de propiedad en el libro respectivo y en los títulos de las acciones, la presentación de estos títulos, de la partida de definición y, si la compañía lo exige, un justificativo declarado bastante por el Tribunal de Primera Instancia en lo Civil, para comprobar la cualidad de heredero.” (Énfasis añadido).

192. De conformidad con esta disposición legal, y así lo confirma la doctrina venezolana más calificada, “la inscripción de la transferencia en el Libro de Accionistas tiene como consecuencia que el cesionario adquiere la cualidad de accionista frente a la sociedad y frente a terceros”.¹²⁸

¹²⁸ Véase MORLES HERNÁNDEZ, Alfredo. “El sistema registral de la transferencia de acciones nominativas de la sociedad anónima”. En: *Ética y Jurisprudencia / Universidad Valle del Momboy, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*. Centro de Estudios Jurídicos Cristóbal Mendoza.-- Valera: Publicaciones UVM, 4 (enero-diciembre) (2005), p. 15. AL-HCR-009, Asimismo, véase ACEDO DE LEPERVANCHE, Luisa Teresa. “El traspaso de las acciones de una sociedad anónima”. En: *Libro Homenaje al Profesor Alfredo Morles Hernández, Derecho de Sociedades*. Universidad Católica Andrés Bello, Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas 2012. AL-HCR-010.

193. El Tribunal en el Arbitraje I omitió por completo la aplicación de esta norma legal. Ni siquiera la mencionó.¹²⁹

194. Las Demandantes confían en que el nuevo Tribunal que conozca de esta controversia sí aplicará el artículo 296 del Código de Comercio anteriormente transcrito.

i) **Highbury controla directamente a Caromin Venezuela**

195. Ante todo cabe recordar que Caromin Aruba adquirió en 1994 las acciones de Caromin Venezuela. Esto no solo consta en el Registro Mercantil de Venezuela, sino también, como dijimos, fue declarado expresamente en el Laudo.¹³⁰

196. Luego, el 6 de febrero de 1998, Caromin Aruba, subsidiaria de Highbury, le cedió a ésta las 30.000 acciones nominativas que conforman el 100% del capital social de Caromin Venezuela. Dicha titularidad consta en varios instrumentos probatorios:

a. **Consta en el Libro de accionistas**

197. La adquisición de las acciones de Caromin Venezuela por parte de Highbury quedó inscrita en el Libro de Accionistas de Caromin Venezuela tal y como lo exige el precitado artículo 296 del Código de Comercio de Venezuela. Dicha inscripción se evidencia del Acta transcrita en las páginas 39 a la 42 del referido libro.¹³¹ Cabe señalar que dicho Libro cuenta en su primer folio con una nota auténtica del Registrador Mercantil (1983), y además cada uno sus cien (100) folios está debidamente enumerado, y *no falta ninguno*.

198. Es importante destacar que a simple vista se puede apreciar que luego de la cesión a Highbury por parte de Caromin Aruba (1998), ninguna otra cesión ha sido realizada.¹³²

¹²⁹ Véase solicitud de anulación, Anexo HCR-049.

¹³⁰ Véase Laudo Anexo HCR-007, ¶ 172.

¹³¹ Véase Anexo HCR-050, copia de los asientos del Libro de Accionistas de Caromin Venezuela que son relevantes para esta controversia.

¹³² Véase Libro de Accionistas de Caromin Venezuela, Anexo HCR-050, folios 42, 43, 44 y ss., para constatar que todos los folios posteriores a la referida cesión están en blanco y no falta ninguno.

b. Consta de los propios Títulos

199. En Venezuela es bastante frecuente que no se emitan los títulos nominativos de las acciones. En el caso de Caromin Venezuela, sí se hizo. En fecha 24 de agosto de 1992, el Presidente y su Vicepresidente de turno, Sr. Rockne Timm y Douglas Belanger respectivamente, emitieron a favor de Compañía Minera Unicornio C.A, cuatro títulos nominativos: el primero por 10.000 mil acciones, el segundo por 7.715 acciones, el tercero por 11.685 acciones, y el cuarto por 600 acciones. Esos mismos títulos fueron endosados y traspasados en dos ocasiones: primero a Caromin Aruba en fecha 14 de julio de 1994, y luego a Highbury el 6 de febrero de 1998. El reverso de cada uno de esos cuatro títulos contiene las dos notas de traspaso antes indicadas.¹³³ De manera que no puede haber duda alguna en cuanto a que Highbury mantiene en su poder y es la cesionaria de dichos títulos.

c. Funcionarios públicos venezolanos tienen conocimiento que desde 1994 Caromin Venezuela es controlada por empresas del Reino de los Países Bajos

200. Por su trascendental importancia cabe reiterar una vez más que consta de participación efectuada al Registro Mercantil I de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, que en fecha 4 de agosto de 1995 se dejó constancia que tanto el Presidente como el Vicepresidente de Caromin Venezuela, señores Rockne Timm y Douglas Belanger, habían renunciado a los cargos que ocupaban hasta el año 1994. Dicha participación estuvo motivada por la cesión de las acciones de Caromin Venezuela a la empresa Caromin Aruba.¹³⁴

201. Este hecho, es muy significativo por un triple motivo: i) Demuestra que en 1994 Caromin Venezuela pasó a ser controlada por una empresa del Reino de los Países Bajos, ii) Este hecho pasó a ser del conocimiento de la Demandada, y iii) El conocimiento de dicha situación, por disposición legal, no puede ser desvirtuada por la Demandada.

¹³³ Anexamos marcados como Anexo HCR-051 los títulos de las acciones de Caromin Venezuela.

¹³⁴ En este sentido, véase Anexo HCR-052 copia del documento mediante el cual consta que las acciones de Caromin Venezuela fueron cedidas y traspasadas en 1994 por la Compañía Minera Unicornio C.A. a Caromin Aruba.

202. En efecto, establece el artículo 52 de la Ley del Registro Público y del Notariado:

*“La inscripción de un acto en el Registro Mercantil y su posterior publicación, cuando ésta es requerida, crea una presunción, que no puede ser desvirtuada, sobre el conocimiento universal del acto inscrito.”*¹³⁵

203. Como antes se mencionó,¹³⁶ el Tribunal en el Arbitraje I estableció expresamente que del acta inscrita en 1995 en el Registro Mercantil de Venezuela se evidencia que las acciones de Caromin Venezuela fueron efectivamente transferidas por su antiguo titular (Minera Unicornio) a Caromin Aruba.¹³⁷ Esto resulta incontrovertible. Ahora bien, resulta completamente irrelevante, a los efectos del “*ius standi*” y de la jurisdicción del CIADI, la fecha en que Caromin Aruba le transfirió a su empresa matriz también del Reino de Países Bajos las acciones de Caromin Venezuela.

204. La irrelevancia de la reestructuración corporativa que no altera la nacionalidad del inversor es una regla básica de derecho internacional de inversiones que el Tribunal en el Arbitraje I omitió. Y es básica porque resulta obvio que la nacionalidad es la misma antes y después de la reestructuración. De manera que mal puede haber acceso ilícito a la jurisdicción del CIADI o algún estándar de protección contenido en el TBI, si tanto antes como después de la reestructuración corporativa se tiene ese mismo derecho y esas mismas protecciones internacionales.

205. Así lo ha sostenido tanto la más calificada doctrina como numerosos Tribunales CIADI.

206. Como sostiene el Prof. SCHREUER:

¹³⁵ Publicada en la Gaceta Oficial N° 37.333 de fecha 27 de noviembre de 2001. Dicho texto legal fue posteriormente modificado según consta de Gaceta Oficial N° 5.833 Extraordinario de fecha 22 de diciembre de 2006. Véase AL-HCR-011.

¹³⁶ Véase *supra* ¶ 164 (iv).

¹³⁷ Véase Laudo Anexo HCR-007, ¶ 172.

*“Succession to rights as a consequence of corporate restructuring that does not affect the nationality of the investor has not led to difficulties with the standing of the investor in ICSID proceedings”.*¹³⁸

207. En *Tokios Tokelés c. Ucrania* el tribunal estableció que.

*“...the transfer of tangible assets from one subsidiary of Tokios Tokelès to another does not affect the findings in the Decision on Jurisdiction”.*¹³⁹

208. En *Noble Energy c. Ecuador* el Tribunal concluyó:

*“Cuando una compañía madre absorbe a su subsidiaria y por lo tanto formalmente se convierte en inversionista en el lugar de la última, no ha habido un verdadero cambio del “inversionista” desde el punto de vista del Estado. No ha ingresado [...] una entidad anteriormente desconocida. La única modificación real ocurrida es la abreviación de la cadena de propiedad institucional, lo que no debería afectar en modo alguno al Estado. Ello es especialmente cierto en este caso, en donde la nacionalidad de la compañía madre y de la subsidiaria es la misma. (Énfasis añadido).”*¹⁴⁰

209. En *Renée Rodes Levy c. Perú*, cuyo laudo fue publicado apenas hace unos días, también se confirmó ese mismo criterio. En ese caso, la demandante de nacionalidad francesa adquirió de su padre, también de nacionalidad francesa, las acciones de un banco que fue objeto de un proceso de intervención y posterior liquidación. La demandada objetó la jurisdicción del Tribunal en virtud de que dicha cesión se realizó casi 5 años más tarde de la fecha en que se originó la disputa. Cuestionó también que cuando el banco fue intervenido la demandante no tenía relación con el banco ni con la disputa surgida entre las partes.

¹³⁸ SCHREUER, Christoph, Loretta MALINTOPPI, August REINISCH y Anthony SINCLAIR. *“The ICSID Convention: A Commentary...”*. op. cit p. 180, ¶ 343, AL-HCR-004. Asimismo, véase opinión del Prof. Rudolf Dolzer consignada en el Proceso de Anulación, ¶¶ 28-29, AL-HCR-012.

¹³⁹ *Tokios Tokelés c. Ucrania* (Caso CIADI Nro. ARB/02/18), Laudo final del 26 de julio de 2007, ¶ 111. Disponible en: https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=showDoc&docId=DC2232_En&caseId=C220.

¹⁴⁰ *Noble Energy Inc. y Machalapower Cia. Ltda c. La República de Ecuador* (Caso CIADI Nro. ARB/05/12), Decisión sobre Jurisdicción del 5 de marzo de 2008, ¶¶ 12, 99. Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0564.pdf>. Asimismo, véase *L.E.S.I. S.p.A. y ASTALDI S.p.a.c. República Argelina Democrática y Popular* (Caso CIADI No. ARB/05/3), Decisión sobre Jurisdicción del 12 de Julio de 2006, ¶ 93. Disponible en: http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0456_0.pdf.

Concluye la demandada alegando que la cesión de las acciones no fue más que un intento por “manufacturar jurisdicción sobre la reclamación”. Por su parte, la demandante argumentó que la transferencia de acciones fue un acto legítimo y realizado de buena fe, debido al progresivo deterioro de la salud del señor David Levy; no se hizo con el propósito de obtener acceso al CIADI, sino de prolongar una continuidad en la nacionalidad extranjera protegida por el respectivo TBI. La demandante sostuvo que el análisis de la calidad de inversionista protegido se centra en verificar si se cumplen los requisitos del “*ius standi*”: analizar si existía un inversionista protegido cuando se afectó la inversión; determinar la existencia de una cesión legítima del derecho adquirido a favor de un tercero y verificar si existió un abuso del proceso. Además expresó que el TBI no establece requisito o limitación alguna en el sentido de que el inversionista inicial tenga que ser necesariamente el demandante ante el CIADI; y que es válido ceder los derechos sobre una inversión (lo que incluye la facultad de presentar una demanda arbitral por los daños sufridos por el inversionista inicial y cedente), ya que es posible ceder el “*ius standi*”.

210. El laudo concluyó indicando que:

*“El Tribunal considera que las cesiones de acciones pueden realizarse en cualquier momento sin que ello afecte los derechos del cesionario de las acciones. La transmisión de los derechos políticos y el endoso de las acciones pudieron hacerse sin que se afectara la protección de la inversión al amparo del APPRI, siempre y cuando se cumplieran los restantes requisitos de ese tratado”.*¹⁴¹

211. Como puede observarse, es irrelevante en el presente caso si la sucesión de derechos se realizó en 1998 o un día antes del inicio del procedimiento arbitral, porque las circunstancias y derechos objeto de la controversia —incluido el TBI aplicable— siguen siendo los mismos. En consecuencia, a efectos de la Demandada, no ha habido un verdadero cambio de “inversionista.” Así solicitan las Demandantes sea declarado.

¹⁴¹ Véase Laudo de fecha 26 de febrero de 2014, ¶¶ 118, 128-129 y 145, disponible en: <https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet>

ii) **Highbury también controla directamente a Caromin Aruba**

212. Caromin Aruba es una empresa constituida y existente de conformidad con las leyes de Aruba, la cual se fue inscrita en la Cámara de Comercio e Industria de Aruba el 14 de junio de 1994 bajo el número 17321.¹⁴² Caromin Aruba existe debidamente como una compañía y cumple con todos los requisitos legales establecidos en las leyes de Aruba.¹⁴³
213. Consta del certificado de acciones emitido por EuroTrust International N.V.¹⁴⁴ en su carácter de Agente de Registro de Caromin Aruba,¹⁴⁵ que Highbury es propietaria del cien por ciento (100%) de las acciones de Caromin Aruba. Consta igualmente que Highbury era originalmente propietaria de las acciones de Caromin Aruba a través de un título al portador. Este título al *portador* que poseía Highbury fue anulado.¹⁴⁶ Fue anulado porque la legislación de Aruba exigió que las acciones al portador debían ser convertidas a acciones nominativas. En sustitución se emitió un nuevo título *nominativo* a nombre de Highbury quien es —y era para el momento en que surgió la disputa— la única propietaria de Caromin Aruba.
214. Ahora bien, cabe destacar que el hecho de que sea Highbury la única propietaria de las acciones de Caromin Aruba corrobora el “ius standi” de Highbury sobre las inversiones representadas por las acciones de Caromin Venezuela. Ello resulta incuestionable porque en el supuesto negado que nuevamente se desconocieran los efectos de la cesión que de las acciones de Caromin Venezuela le hizo Caromin Aruba a Highbury en 1998, igualmente entonces quedaría demostrado que Highbury controla indirectamente dicha inversión. El artículo 1(b) (iii) del Tratado contempla la posibilidad del control indirecto de las inversiones incluso a través de una empresa que no haya sido constituida en el Reino de los

¹⁴² Adjuntamos al presente marcado como Anexo HCR-053, copia del extracto del Certificado de Constitución de Caromin Aruba.

¹⁴³ Adjuntamos marcado como Anexo HCR-054, copia del certificado de “Good Standing” de Caromin Aruba emitido por el Dr. Ralph Elias Yarzagaray en su carácter de Notario Público Civil en Aruba.

¹⁴⁴ Adjuntamos marcado como Anexo HCR-055, copia del Certificado de Acciones de Caromin Aruba, donde consta que Highbury es el propietario de ciento cincuenta mil 150.000 acciones de Caromin Aruba.

¹⁴⁵ Véase Anexo HCR-054, donde consta que EuroTrust International N.V. es el Agente de Registro de Caromin Aruba.

¹⁴⁶ Adjuntamos al presente marcado como Anexo HCR-055 copia del Título original anulado de Caromin Aruba.

Países Bajos pero que sea controlada, directa o indirectamente, por una que sí lo está. Establece esta norma del Tratado que el término “nacionales” comprenderá:

“personas jurídicas no constituidas bajo las leyes de dicha Parte Contratante pero controladas en forma directa o indirecta por personas naturales definidas en (i) o personas jurídicas definidas en (ii) anteriores.”

215. En el presente caso, Highbury no solo controla directamente a Caromin Aruba, sino que ésta además es directamente nacional del Reino de los Países Bajos. De manera que por *dos vías distintas* queda suficientemente demostrado que Highbury controla, directa o indirectamente, las acciones de Caromin Venezuela. Así solicitamos sea declarado.

iii) Highbury también controla a Ramstein

216. Tal y como se dijo al comienzo de este escrito, Ramstein fue constituida en fecha 4 de mayo de 2000 bajo las leyes de la República de Panamá.¹⁴⁷

217. Consta del Certificado de Constitución de Ramstein, que los señores Jaime Antonio Graell y Modesto Henríquez, ambos de nacionalidad panameña, fueron quienes la constituyeron en el año 2000.¹⁴⁸ Igualmente, consta en el Certificado de Constitución de Ramstein que el capital autorizado de la sociedad es de quinientas (500) acciones comunes sin valor nominal,¹⁴⁹ y que los suscriptores de dicho certificado de constitución, señores Jaime Antonio Graell y Modesto Henríquez, tomaron una (1) acción cada uno.¹⁵⁰ Asimismo, consta igualmente de dicho certificado de constitución que la Firma Moreno Arjona & Bird fungió como Agente Residente de la sociedad.¹⁵¹

218. Posteriormente, en fecha 6 de noviembre de 2001, las 2 acciones suscritas por los precitados señores fueron cedidas a Highbury.¹⁵² Así lo certifican los propios señores

¹⁴⁷ Véase supra, ¶ 23.

¹⁴⁸ Adjuntamos al presente marcado como Anexo HCR-057 copia del certificado de constitución de Ramstein.

¹⁴⁹ Véase Artículo 3(a) del Anexo HCR-057.

¹⁵⁰ Véase Disposición Transitoria (d) del Anexo HCR-057.

¹⁵¹ Véase Anexo HCR-057.

¹⁵² Adjuntamos marcado como Anexo H –058 copia de los traspasos de Acciones efectuados a nombre Highbury.

Jaime Antonio Graell y Modesto Henríquez, ante notario público.¹⁵³ También lo certifica la Firma MORENO & ARJONA BUREAU en su carácter de Agente Residente de Ramstein.¹⁵⁴ Tanto los Sres. Jaime Antonio Graell y Modesto Henríquez, como MORENO & ARJONA BUREAU (antes denominada Moreno Arjona & Bird), también certifican que en esa misma fecha se celebró una Asamblea Extraordinaria de Accionistas donde consta que Highbury es la única accionista de Ramstein.¹⁵⁵

219. Por otra parte, la cesión de las acciones de Ramstein a Highbury, fue debidamente inscrita en el Libro de Accionistas de Ramstein en fecha 6 de noviembre de 2001.¹⁵⁶ También en dicha oportunidad se emitió el certificado de acciones de Ramstein donde consta que Highbury es el propietaria de las quinientas (500) acciones de Ramstein, las cuales se encuentran totalmente pagadas y liberadas.¹⁵⁷

220. Conforme al derecho panameño, no es necesaria —ni se admite— la inscripción en el Registro Mercantil de tal cesión. Tal y como ha establecido la jurisprudencia de dicho país:

*“Dentro del objeto por el cual fue creado el Registro, no se encuentra el de servir de medio de constitución o transmisión de derechos sobre acciones emitidas por sociedades anónimas. Esa es una actividad que, de acuerdo a la ley, es de la exclusiva facultad de las sociedades anónimas a través de sus libros de Registro de acciones”.*¹⁵⁸

221. Lo anterior fue confirmado por la Dra. GRACIELA DIXON, **ex Presidenta de la Corte Suprema de Justicia de Panamá**, tanto en su Dictamen Pericial presentado en el Arbitraje

¹⁵³ Adjuntamos marcado como Anexo H –059, certificación emitida por los señores Jaime Antonio Graell y Modesto Henriquez, donde certifican haber traspasado las acciones de Ramstein a Highbury.

¹⁵⁴ Adjuntamos marcado como Anexo HCR-060 certificación de traspaso por parte de Moreno & Arjona-Bureau.

¹⁵⁵ Adjuntamos marcado como Anexo HCR-061, copia del Acta de Asamblea Extraordinaria de Accionista de fecha 6 de noviembre de 2001 de Ramstein.

¹⁵⁶ Adjuntamos marcado como Anexo HCR-062, copia del Libro de accionistas de Ramstein.

¹⁵⁷ Adjuntamos al presente marcado como Anexo HCR-063, copia del certificado de acciones de Ramstein.

¹⁵⁸ Sentencia de la Corte Suprema de Justicia - Sala de lo Civil, de la República de Panamá de fecha 23 de junio de 1981, la cual adjuntamos marcado como AL-HCR-013.

I como en el conainterrogatorio que le fue formulado por la Demandada y por el propio Tribunal.¹⁵⁹

222. Un aspecto que demuestra fehacientemente los hechos anteriormente indicados es que desde la fecha de su constitución, Ramstein no ha tenido otro accionista distinto a Highbury; ningún otro traspaso o cesión ha sido asentado en el Libro de Accionistas; tampoco Ramstein ha tenido otro Agente Residente distinto a la Firma Moreno & Arjona Bureau, quien, como antes se indicó, certifica los hechos alegados por las Demandantes junto con los propios suscriptores originales del Certificado de Constitución.
223. Por si fuera poco, la Junta Directiva de Ramstein está conformada desde el 6 de noviembre de 2001 por tres (3) Directores, y dos de ellos son del Reino de los Países Bajos.¹⁶⁰ Pero lo más importante de todo es que Highbury funge desde esa fecha como Presidente de la sociedad.
224. Como puede observarse, Ramstein desde el 6 de noviembre de 2001, ha estado bajo el absoluto control de Highbury.

iv) Ramstein es propietaria del 100% de VMC

225. Ramstein es la única propietaria de las cien (100) acciones que conforman el cien por ciento (100%) del capital social de VMC. Ramstein adquirió dichas acciones por la cesión que de éstas realizaron en fecha 3 de julio de 2000 los señores Alexandrino Nogueira — quien era titular de ochenta (80) acciones— y su esposa Alida Vargas de Nogueira —quien era propietaria de veinte (20) acciones.¹⁶¹

¹⁵⁹ Adjuntamos marcado AL-HCR-014, dictamen Pericial de la Dra. Graciela Dixon presentado en el Arbitraje I y que damos aquí por reproducido. Asimismo, se incluye en ese mismo anexo la transcripción de su interrogatorio tanto por la Demandada como por el Tribunal.

¹⁶⁰ Los Directores son: Highbury quien funge como Presidente, First Inversiones Flamingo Corp. (Panameña) Tesorero, y Red Glove Corp. A.V.V., Secretario, empresa ésta última que también es del Reino de los Países Bajos y también está controlada por Highbury.

¹⁶¹ Con posterioridad a la adquisición de las acciones de VMC por parte de Ramstein, dichas acciones fueron cedidas en fecha 12 de marzo de 2003 a la empresa Red Glove Corp. AVV, una empresa constituida y existente de conformidad con las leyes del Reino de los Países Bajos en fecha 5 de agosto de 1994. Esta empresa, que también es controlada por Highbury, además estaba debidamente autorizada para realizar transacciones comerciales en el Estado de Florida, EE.UU. Posteriormente, en fecha 24 de mayo de 2004, Red Glove Corp. AVV cedió nuevamente el cien por ciento (100%) de las

226. La referida cesión fue debidamente inscrita en el Libro de Accionistas de VMC, tal y como lo exige el artículo 296 del Código de Comercio. Ello consta de los folios 1 al folio 4 del mencionado Libro de accionistas.¹⁶²

a. Funcionarios públicos venezolanos certifican y dan fe pública que desde noviembre 2001 VMC es controlada por Ramstein

227. Dicha cesión no solo consta en el respectivo Libro de Accionistas, que como antes se indicó es la prueba que exige el derecho venezolano, sino que también consta de un Acta de Asamblea de Accionistas debidamente inscrita o **protocolizada** el 6 de noviembre de 2001, ante el Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar.¹⁶³

228. Como puede observarse, dicha el Acta de Asamblea Extraordinaria de Accionistas de VMC, fue protocolizada antes de que surgiera la disputa objeto de este arbitraje, incluso, antes de que fuesen publicados en fecha 9 de diciembre de 2001 los Avisos de Prensa que luego fueron revocados.¹⁶⁴ De manera que a partir del 6 de noviembre de 2001, la Demandada estaba al tanto de dicha cesión, la cual merece *fe pública* y configura una prueba irrefutable, una presunción *iuris et de iure*, frente a la empresa y terceros en general.

v) Otras pruebas del control de las Demandantes sobre las acciones de las Concesionarias

229. Ya ha quedado plenamente demostrado, no solo a través de los respectivos Libros de Accionistas sino también a través de *documentos públicos*, que antes de surgir la disputa, tanto Caromin Venezuela como VMC estaban controladas por empresas del Reino de Países Bajos. Para mayor abundamiento, para evitar cualquier tipo de dudas sobre “ius

acciones de VMC a Ramstein. Adjuntamos copia de los estatutos de Red Glove AVV, copia de la autorización para realizar transacciones comerciales en el Estado de Florida, y copia del Título al portador de las acciones de Red Glove Corp. AVV que posee Highbury, marcadas como Anexo HCR-064.

¹⁶² Adjuntamos marcado como Anexo HCR-065, copia del Libro de accionistas de VMC.

¹⁶³ Adjuntamos marcado Anexo H-066 copia del Acta de Asamblea de VMC debidamente protocolizada.

¹⁶⁴ Véase Anexo HCR-029.

standi” de las Demandantes, y muy especialmente sobre el carácter de Highbury como sucesor particular de Caromin Aruba, nos permitimos a continuación hacer alusión a otras pruebas objetivas, que si bien no son las exigidas por el derecho aplicable, sí corroboran lo que está establecido en los respectivos Libros de Accionistas.

230. En ese contexto, consta fehacientemente de la revelación corporativa de empresas matrices realizada en el Juicio de NY que las Concesionarias revelaron de manera detallada el 19 de septiembre de 2008 lo siguiente:

“De conformidad con Fed. R. App. P. [Reglas Federales del Procedimiento de Apelación] 26.1, la Compañía del Bajo Caroní (Caromín), C.A., por medio de la presente y a través del abogado que suscribe, revela que es una subsidiaria propiedad total de Highbury AVV.

De conformidad con Fed. R. App. P. [Reglas Federales del Procedimiento de Apelación] 26.1, V.M.C. Mining Company, C.A., por medio de la presente y a través del abogado que suscribe, revela que es una subsidiaria propiedad total de Ramstein Corporation”. (Énfasis añadido).¹⁶⁵

231. Como puede apreciarse, el control por parte de Highbury y Ramstein sobre Caromin Venezuela y VMC se hizo público ante otras autoridades extranjeras varios años antes de iniciarse el Arbitraje I (2010-2013).
232. La Demandada para desvirtuar en el Arbitraje I el valor concordante de esta prueba, señaló que los abogados de las Concesionarias *al inicio* del Juicio de NY no habían revelado dicha circunstancia. En este sentido, es pertinente aclarar que, de conformidad con las reglas federales de procedimiento civil de los Estados Unidos de América, todo

¹⁶⁵ Véase *Brief and Special Appendix for Plaintiffs-Appellants Corporate Disclosure Statement*. [Resumen y Apéndice Especial de las Demandantes/Recurrentes Declaración de Divulgación Corporativa] presentada ante la Corte de Apelaciones de los Estados Unidos de América por el Segundo Circuito en el Caso 08-2706-cv *Compañía Minera del Bajo Caroní, C.A. y VMC Mining Company, C.A. c. República Bolivariana de Venezuela y el Ministerio de Industrias Básicas y Minería*. Adjuntamos al presente marcado como Anexo HCR-067, el cual establece textualmente en inglés: “Pursuant to Fed. R. App. P. 26.1, Compañía del Bajo Caroni (Caromin), C.A., by and through undersigned counsel, hereby discloses that it is a wholly owned subsidiary of Highbury AVV. Pursuant to Fed. R. App. P. 26.1, V.M.C. Mining Company, C.A., by and through undersigned counsel, hereby discloses that it is a wholly owned subsidiary of Ramstein Corporation”.

demandante al interponer una demanda debe llenar un formulario que permita a los jueces evaluar si poseen algún interés financiero en la disputa con miras a decidir si se *inhiben* de conocer del caso de que se trate y así evitar posibles recusaciones. Con base a una simple omisión material (de mero trámite), el cual fue oportunamente subsanado, la Demandada pretendió desvirtuar lo que constaba en sus propios Registros Mercantiles. La rebuscada tesis de la Demandada, consistía en que las Concesionarias no estaban controladas por empresas matrices sino directamente por el Sr. Manuel Fernández, ciudadano que a su juicio era venezolano.¹⁶⁶

233. Esta ingeniosa teoría de la Demandada —que solo tenía por norte confundir al Tribunal— podría tener algún grado de seriedad si no fuese por los documentos públicos que la contradicen de manera inequívoca. Como antes se indicó, no solo en los respectivos Libros de Accionistas, sino también los propios Registros Mercantiles de la Demandada, demuestran fehaciente que desde 1994 las acciones de Caromin Venezuela están controladas por empresas del Reino de Países Bajos. Igualmente, consta en los Registros Mercantiles de la Demandada que desde noviembre de 2001 las acciones VMC están controladas directamente por Ramstein. Consta igualmente en el Registro de Aruba que Highbury controla directamente a Caromin Aruba.
234. En cualquier caso, todas las dudas sembradas en el Arbitraje I por la Demandada han sido disipadas en el presente proceso. En primer lugar, con la presencia de Caromin Aruba. En segundo lugar, con una nueva fecha de inicio del procedimiento. La fecha de inicio de este arbitraje es, evidentemente, posterior a la fecha de los documentos públicos que constan el Registro de Aruba (2012), los cuales demuestran, de manera fehaciente, el control que tenía y tiene Highbury sobre Caromin Aruba. Así solicitamos sea declarado.

¹⁶⁶ La afirmación de la Demandada respecto a que las acciones de las Concesionarias eran propiedad de un “venezolano” era doblemente errada. En primer lugar, el Sr. Fernández nunca ha sido accionista de las Concesionarias. En segundo lugar, el Sr. Fernández no solo nació en EE.UU, no solo está domiciliado en dicho país desde antes de surgir la disputa; no solo su hijo Daniel Fernández nació en el año 2000 también en EE.UU y es estadounidense, sino que además de todo ello renunció válidamente —de conformidad con la Constitución y las leyes venezolanas,— a la nacionalidad venezolana antes de que las Demandantes dieran su consentimiento de someter la disputa al arbitraje CIADI. Todas estas pruebas serán presentadas en su debida oportunidad. Pero desde ya advertimos que: i) la demanda que aquí nos ocupa ha sido presentada por personas jurídicas —no por el Sr. Fernández— y ii) El Tratado establece como único requisito para determinar la nacionalidad de las personas jurídicas el sitio de su constitución. De manera que resulta completamente irrelevante esta discusión.

2. Las Concesiones propiamente dichas

235. El Tratado establece en su artículo 1(a)(v) que el término “inversiones” comprenderá también, de manera más particular pero no exclusiva:

“[...]derechos para la prospección, exploración, extracción y explotación, de recursos naturales.” (Énfasis añadido).

236. Resulta obvio que las Concesiones confirieron a las Concesionarias derechos para la *explotación* de recursos naturales como lo son el oro y el diamante. Dichos derechos califican expresamente como inversión bajo el Tratado.

237. Esto lo reconoció el Tribunal en el Arbitraje I al establecer que:

*“las participaciones accionarias en sociedades titulares de concesiones para la explotación de recursos naturales, así como estas últimas (en este caso, las Concesiones Alfa y Delta), se ajustan a la definición de inversión establecida en el artículo 1 a) ii) y v) del TBI, como también a criterios de general aceptación que han sido desarrollados por otros tribunales del CIADI”.*¹⁶⁷

3. Derechos otorgados bajo el derecho público

238. Asimismo, el Tratado establece en su artículo 1(a)(v) que el término “inversiones” comprenderá también, de manera más particular pero no exclusiva:

“[...] derechos otorgados bajo el derecho público [...]”.

239. Las Concesiones confirieron originalmente a las Concesionarias derechos para la exploración y explotación de recursos naturales. Esos derechos luego fueron extinguidos para dar paso a otros derechos también otorgados bajo el derecho público venezolano — concretamente conforme al artículo 53 y 61 de la Ley de Concesiones.

240. Estos derechos contenidos en el Convenio Indemnizatorio **configuran una inversión nueva**, fresca, distinta a las anteriores. Resulta evidente que la indemnización referida en el

¹⁶⁷ Véase el Laudo Anexo HCR-007, ¶ 155 (a).

Convenio Indemnizatorio se hizo líquida y exigible una vez que fueron publicados los Avalúos.

241. De manera similar, la Ley de Inversiones define “inversión” en términos amplios, abarcando los bienes y derechos a los que hemos hecho antes referencia. El artículo 3 de la Ley de Inversiones define “inversión” en los siguientes términos:

*“Todo activo destinado a la producción de una renta, bajo cualquiera de las formas empresariales o contractuales permitidas por la legislación venezolana, incluyendo bienes muebles e inmuebles, materiales o inmateriales, sobre los cuales se ejerzan derechos de propiedad u otros derechos reales; títulos de crédito; **derechos a prestaciones que tengan valor económico**; derechos de propiedad intelectual, incluyendo los conocimientos técnicos, el prestigio y la clientela; y **los derechos obtenidos conforme al derecho público, incluyendo las concesiones de exploración, de extracción o de explotación de recursos naturales** y las de construcción, explotación, conservación y mantenimiento de obras públicas nacionales y para la prestación de servicios públicos nacionales, así como cualquier otro derecho conferido por ley, o por decisión administrativa adoptada en conformidad con la ley”. (Énfasis añadido).*

242. En síntesis, las inversiones de las Demandantes derivan: *Primero*, del control de las acciones: (a) del control directo que tiene Highbury sobre las acciones de Caromin Venezuela; (b) del control indirecto que tiene Highbury sobre las acciones de Caromin Venezuela; (c) del control indirecto que tiene Highbury sobre las acciones de VMC, y (d) del control directo que tiene Ramstein sobre éstas. *Segundo*, del control de las Concesiones que fueron extinguidas a cambio de una indemnización integral. *Tercero*, de los derechos públicos previstos en el Convenio Indemnizatorio otorgados conforme a los artículo 53 y 61 de la Ley de Concesiones.

En consecuencia, resulta incuestionable el cumplimiento del segundo requisito para el acceso a la jurisdicción del CIADI.

C. LA CONTROVERSIA SURGIÓ DURANTE LA VIGENCIA DEL RÉGIMEN DE PROTECCIÓN DE INVERSIONES

243. El Tratado y la Ley de Inversiones establecen que se aplicarán tanto a las *inversiones* ya existentes en el país al momento de su entrada en vigencia, como a las inversiones que se realicen con posterioridad a ésta, pero sus disposiciones no se aplicarán a ninguna *controversia*, reclamo o diferencia que se origine en hechos o actos ocurridos antes de su entrada en vigor. Este principio general está expresamente consagrado en el artículo 10 de El Tratado y en el artículo 2 de la Ley de Inversiones.
244. El Tratado entró en vigencia el 1 de noviembre de 1993 y la Ley de Inversiones entró en vigencia el 22 de octubre de 1999. Como antes indicamos, poco importa si la inversión se realizó antes o durante la vigencia el Tratado; lo relevante es que la *controversia* haya surgido de hechos o actos verificados luego de su entrada en vigor. En el caso que nos ocupa, estamos en presencia de una cadena de actos ilícitos que se iniciaron el 9 de diciembre de 2001 con la publicación de los írritos Avisos de Prensa, luego continuaron con la vía de hecho el 25 de febrero de 2002, cuando EDELCA con la intervención de la Fuerza Militar despojó a las Concesionarias de las Concesiones, siguieron con la falta de pago de la indemnización determinada el 21 de abril de 2004, y se extendieron por varios años más al no dar respuesta oportuna a las peticiones de las Concesionarias.
245. Ahora bien, como antes indicamos, en fecha 30 de abril de 2008, Venezuela anunció su intención de terminar el Tratado, pero conforme a su artículo 14(3), continúa teniendo vigencia por otro período de 15 años, o sea hasta el 2023, en relación con las inversiones realizadas con anterioridad a la fecha de terminación.
246. Por su parte, la Ley de Inversiones establece en su artículo 2 que la ley “aplicará tanto a las inversiones ya existentes al momento de su entrada en vigencia, como a las inversiones que se realicen con posterioridad a ésta; pero sus disposiciones no se aplicarán a disputas que se originen de hechos o actos ocurridos antes de su entrada en vigor”. La Ley de Inversiones entró en vigor en 1999.
247. Por cuanto las inversiones (concesiones, acciones de empresas y derechos públicos derivados del Convenio Indemnizatorio) están comprendidas dentro del período de

protección tanto del Tratado como de la Ley de Inversiones, y las reclamaciones que nos ocupan no son anteriores —sino posteriores— a la entrada en vigencia de dichos instrumentos normativos, resulta claro el cumplimiento de este tercer requisito para el acceso a la jurisdicción del CIADI. Así solicitamos sea declarado.

D. LA CONTROVERSIA ES ENTRE UN ESTADO CONTRATANTE Y UN NACIONAL DE OTRO ESTADO CONTRATANTE

248. La presente demanda arbitral ha sido interpuesta contra el Estado receptor de la inversión (en este caso Venezuela), el cual era un Estado contratante del Convenio CIADI y del Tratado para el momento de las inversiones.
249. Por su parte, las Demandantes son empresas nacionales del Reino de los Países Bajos, el cual es Parte Contratante del Convenio CIADI. Highbury y también Caromin Aruba fueron constituidas según las leyes de Aruba. El artículo 13 del Tratado expresamente establece que, en lo que concierne al Reino de los Países Bajos, el Tratado se aplicará a la parte del Reino ubicada en Europa, las Antillas Holandesas y Aruba.
250. Por otra parte, establece el Tratado en su artículo 1(b)(ii) que el término “nacionales” comprenderá a las personas jurídicas constituidas conforme a las leyes del Reino de los Países Bajos. Ramstein, por su parte, si bien se constituyó conforme a las leyes de Panamá, país que también es parte del Convenio CIADI, es una empresa afiliada o subsidiaria de Highbury, y como antes indicamos, de conformidad con lo establecido en el artículo 1(b)(iii) del Tratado, el término “nacionales” también comprende a las personas jurídicas no constituidas conforme a las leyes de Aruba, pero *controladas* en forma directa o indirecta por personas jurídicas que, como Highbury, sí han sido constituidas conforme a dichas leyes.
251. De manera que al ser Highbury dueña del 100% del capital social de Ramstein, ésta última debe ser considerada, de conformidad con el inequívoco texto del Tratado, una empresa nacional del Reino de los Países Bajos. Por todo ello, resulta evidente el cumplimiento del cuarto requisito para el acceso a la jurisdicción del CIADI.

E. LAS PARTES HAN CONSENTIDO POR ESCRITO EN SOMETER LA CONTROVERSIA AL CIADI

252. Como antes indicamos en el capítulo II.C, este último requisito fue cumplido plenamente, tanto por Venezuela como por las Demandantes.

VI. NORMATIVA APLICABLE AL FONDO DE LA CONTROVERSIA

253. Establece el artículo 9(5) del Tratado que el laudo arbitral estará basado en:

“- las leyes de la Parte Contratante respectiva;

- las disposiciones del presente Convenio o demás Convenios pertinentes entre las Partes Contratantes;

- las disposiciones de convenios especiales relacionados con la inversión;

- los principios generales del derecho internacional; y las normas jurídicas que pudieran ser convenidas por las partes de la controversia.”
(Énfasis añadido).

254. Las conductas de la Demandada anteriormente explicadas en detalle configuran violaciones al derecho venezolano, violaciones a las disposiciones del Tratado y también violaciones a las normas jurídicas convenidas por las partes en el Convenio Indemnizatorio, el cual es un convenio especial relacionado con la inversión. A continuación especificaremos cada una de ellas.

A. TRATO JUSTO Y EQUITATIVO

255. El preámbulo y el artículo 3 del Tratado, así como el artículo 6 de la Ley de Inversiones, establecen que cada Estado garantizará un trato justo y equitativo a las inversiones pertenecientes a nacionales del otro Estado contratante. Textualmente establece el artículo 3(1) del Tratado:

*“Cada Parte Contratante garantizará un **trato justo y equitativo** a las inversiones pertenecientes a nacionales de la otra Parte Contratante y **no obstaculizará** mediante medidas arbitrarias o discriminatorias la*

operación, administración, mantenimiento, utilización, disfrute o disposición de las mismas por tales nacionales. (Énfasis añadido).

256. No obstante, ni el Tratado ni la Ley de Inversiones dan una definición precisa de lo que debe entenderse por trato justo y equitativo. Tal y como ha señalado la doctrina más calificada esta falta de precisión puede constituir una virtud, más que un defecto, ya que en la práctica, es imposible prever en abstracto la variedad de tipos posibles de violaciones de la situación legal del inversor.¹⁶⁸
257. Según el artículo 31(1) de la Convención de Viena, el Tratado debe interpretarse de buena fe de conformidad con el sentido corriente que deba darse a sus términos en contexto y a la luz del objeto y fin del Tratado.¹⁶⁹ Ello da lugar a que dicho estándar sea examinado según las circunstancias particulares del caso. En este sentido, el Protocolo del Tratado suscrito el mismo día que el Tratado como “parte integrante” de éste, establece:

“ 2) Artículo 3(1):

Las Partes Contratantes convienen en que el trato de inversiones será considerado como justo y equitativo, en la forma prevista en el Artículo 3, Párrafo 1, si se conforma al trato otorgado a las inversiones de sus propios nacionales o a inversiones pertenecientes a nacionales de cualquier tercer Estado, así como a la norma mínima para el trato de nacionales extranjeros bajo el derecho internacional, lo que sea más favorable al nacional interesado”.

258. Es aceptado generalmente que el estándar de trato justo y equitativo impone una amplia cobertura que protege a un inversionista contra una conducta atribuible a un Estado y perjudicial para el inversionista si esa conducta es arbitraria, manifiestamente injusta, discriminatoria o implica una violación del debido proceso que conduce a un resultado

¹⁶⁸ SCHREUER C., “Fair and Equitable Treatment in Arbitral Practice” (2005) 6(3) JWIT 357, p. 365, AL-HCR-015.

¹⁶⁹ Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados del 23 de mayo de 1969; vigente desde el 27 de enero de 1980. Si bien Venezuela no es miembro de esta Convención su texto es reconocido como codificación del Derecho Internacional Consuetudinario.

ofensivo a la justicia, como puede ser el caso de una completa falta de transparencia u honestidad en los procedimientos administrativos.¹⁷⁰

259. Como antes se indicó, esta disputa, en términos generales, puede ser englobada en la violación del trato *justo y equitativo* al haber la Demandada realizado una **cadena** de actos arbitrarios que se iniciaron en el 9 de diciembre de 2001 —con la publicación de los Aviso de Prensa sin cumplir con el *debido proceso*. Aunque unos meses más tarde se intentó corregir el procedimiento viciado con la declaratoria de reposición al estado de nueva notificación del inicio de las obras, igualmente el nuevo procedimiento tampoco cumplió con el *debido proceso*. La notificación del inicio de las obras hidroeléctricas se realizó flagrantemente de manera *ex post facto*. Se realizó meses después de haberse dado inicio a las obras. Además, no se notificó a VMC a quien, contrariando el principio de la confianza legítima, se le desconoció su titularidad, la cual le había sido reconocida por 5 años consecutivos. De igual modo, dicha notificación no contenía mayor motivación, y el respectivo procedimiento administrativo se desarrolló sin permitirle a las Concesionarias verificar el alcance que tendrían las obras en cada una de las Concesiones. Se le notificó a Caromin Venezuela, de manera engañosa, que las obras serían construidas en 29.460 h y que en dicha área se ubicaban las concesiones ALFA 1, ALFA 2, DELTA A y DELTA B. La realidad era que en 10 años se tenía previsto la creación del embalse. Además, solo áreas muy puntuales de las concesiones ALFA 1 y ALFA 2 serían utilizadas durante esos 10 años. De manera que no hubo la debida proporcionalidad, ya que las Concesionarias no tenían la necesidad, ni mucho menos el deber, de paralizar las dos concesiones cuyos títulos sí contemplaban una renuncia explícita a reclamar indemnización. Asimismo, el Proyecto Hidroeléctrico se inició arbitrariamente sin el pago de indemnización por las concesiones que ni siquiera contenían dicha renuncia. Mayor indefensión se le causó a las Concesionarias cuando la Demandada optó por obstaculizar todas las Concesiones mediante el uso de la *vía de hecho*. Dicha toma *de facto* le impidió a las Concesionarias continuar con la operación, administración, mantenimiento, utilización y disfrute de las Concesiones. Este impedimento *de facto* luego también se convirtió en un impedimento

¹⁷⁰ *Waster Management Inc. c. Estados Unidos Mexicanos*. (Caso CIADI No. ARB(AF)/00/3) Laudo Final de fecha 30 de abril de 2004, ¶ 98. Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0900.pdf>.

jurídico cuando el 2 de diciembre de 2003 el Acto Administrativo 003 declaró extinguidas las Concesiones. Luego dichos actos ilícitos continuaron en abril de 2004, cuando fueron consignados los Avalúos y la Demandada frustró los derechos adquiridos por las Concesionarias al no cumplir con su obligación de pagar la indemnización acordada. Más aún, las Concesionarias fueron discriminadas y no se les dio el trato que se le dio a las inversiones de habitantes y mineros de la zona que sí fueron indemnizados por la construcción del Proyecto Hidroeléctrico. Seguidamente diversos órganos públicos omitieron dar respuesta oportuna a las numerosas peticiones de las Concesionarias, y con absoluta falta de transparencia, y bajo la excusa de que eran incompetentes, las hicieron ir de un lugar a otro cumpliendo trámites o gestiones para que supuestamente pudieran lograr el pago. Finalmente, varios años después, y en pleno desarrollo de un proceso arbitral internacional aparece de la nada —y otra vez *ex post facto*— un nuevo acto. Nos referimos al Acto Administrativo 004, con el cual la Demandada, en contra del principio de *buena fe* y de la doctrina de los *actos propios*, pretendió desconocer todo lo anterior, intentando así frustrar los derechos adquiridos de las Demandantes.

260. Como puede apreciarse fácilmente, las referidas conductas de la Demandada son groseramente violatorias del trato injusto y equitativo que se les debe dar a las inversiones de la Demandantes.
261. Por otro lado, independientemente del umbral requerido para considerar que se produjo una violación del estándar de trato justo y equitativo, es claro que el incumplimiento de las obligaciones asumidas por la Demandada en el Acto Administrativo 003 y particularmente en el Convenio Indemnizatorio, constituye una violación de dar un trato justo y equitativo.
262. La protección de las expectativas legítimas han sido consideradas un elemento importante de este estándar de trato justo y equitativo. Así lo estableció el tribunal en *Tecmed c. México*:

“El inversor igualmente confía que el Estado utilizará los instrumentos legales que rigen la actuación del inversor o la inversión de conformidad

con la función típicamente previsible de tales instrumentos, y en todo caso nunca para privar al inversor de su inversión sin compensación.”¹⁷¹

263. Resulta incuestionable que tanto el Acto Administrativo 003 como el Convenio Indemnizatorio generaron expectativas legítimas.
264. Además, la gran mayoría de las múltiples solicitudes de pago presentadas por Caromin Venezuela y VMC nunca fueron respondidas, y las pocas que fueron respondidas no contenían respuestas honestas y transparentes, todo lo cual viola flagrantemente lo establecido en la propia Constitución y leyes de la Demandada, y también configura una violación a los estándares de transparencia y honestidad con que debe actuar un Estado.

B. EXPROPIACIÓN O MEDIDA EQUIVALENTE A LA EXPROPIACIÓN SIN PAGO DE INDEMNIZACIÓN

265. En el derecho internacional se acepta que los Estados tienen el derecho de expropiar las propiedades o intereses de los inversionistas extranjeros si dicha expropiación se realiza cumpliendo concurrentemente con los siguientes requisitos: (a) que la expropiación sea por razones de utilidad pública, (b) se realice conforme al debido proceso, (c) no sea discriminatoria, y (d) sea acompañada por una pronta, justa y efectiva indemnización.
266. El artículo 6 del Tratado establece claramente que cada uno de los requisitos antes indicados deben ser plenamente satisfechos de manera concurrente. Este artículo dispone:

“Ninguna de las Partes Contratantes tomará medida alguna para expropiar o nacionalizar las inversiones de nacionales de la otra Parte Contratante, ni tomará medidas que tuvieren un efecto equivalente a la nacionalización o expropiación en relación a tales inversiones, salvo que se cumplan las siguientes condiciones:

*dichas medidas se tomarán en el interés público y **de acuerdo con el debido procedimiento jurídico;***

*las medidas **no serán discriminatorias** o contrarias a ningún compromiso asumido por la Parte Contratante que las tome;*

¹⁷¹ Véase *Técnicas Medioambientales Tecmed, S.A. c. Los Estados Unidos Mexicanos*. (Vaso CIADI No. ARB (AF)/00/2), Laudo de fecha 29 de mayo de 2003, ¶ 115. Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0855.pdf>.

*las medidas se tomarán **previa justa compensación**. Tal compensación representará el valor del mercado de las inversiones afectadas inmediatamente antes de tomarse las medidas o antes de que las medidas inminentes se hagan del conocimiento público, cualquiera que ocurra antes; **incluirá intereses a una tasa comercial normal** hasta la fecha de pago, y a fin de hacerse efectivo para los reclamantes, **será pagada** y hecha transferible **sin demora indebida**, al país designado por los reclamantes interesados y en la moneda del país del que los reclamantes son nacionales o en cualquier moneda de libre convertibilidad aceptada por los reclamantes”.(Resaltado nuestro).*

267. Por su parte el artículo 11 de la Ley de Inversiones establece una obligación en términos casi idénticos a la contenida en el artículo 6 del Tratado.
268. En el caso que nos ocupa tanto la toma de las zonas de las Concesiones por parte de EDELCA y la fuerza militar, así como el procedimiento administrativo de “rescate anticipado” llevado a cabo por el Ministerio de Minas, claramente constituyen actos expropiatorios dado que esas medidas se realizaron en o con el ejercicio de potestad soberana, privando a las Demandantes de sus inversiones.
269. Ahora bien, estamos en presencia de una expropiación ilegal o *ilícita*. Varias razones así lo indican:
- i) La toma de las inversiones de las Demandantes se inició de manera *ilícita* cuando la empresa estatal EDELCA irrumpió el 25 de febrero de 2002, con asistencia de las fuerzas militares, en la zona geográfica de las Concesiones, impidiendo el acceso a los empleados de las Concesionarias, sin que mediara para ello procedimiento administrativo alguno o título jurídico habilitante para esa actuación. Como antes indicamos, de ello se dejó constancia el 5 de abril de 2002 mediante una inspección judicial practicada por el Juzgado Segundo del Municipio Heres del Primer Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar.¹⁷² Esta forma de actuación de la empresa estatal EDELCA y de las fuerzas militares venezolanas,

¹⁷² Véase Anexo HCR-039.

constituyen claramente una violación el debido proceso y, por tanto, de lo dispuesto en El Tratado.

- ii) Debe notarse además que el Tratado no exige una “indemnización pronta y oportuna,” sino que exige claramente que la compensación sea “*previa*” a la expropiación. Las Demandantes tienen casi 10 años esperando por dicho pago, y el gobierno de Venezuela de manera arbitraria e injusta se ha abstenido de hacerlo, limitándose cada uno de los ministerios y organismos públicos a los que les fue requerido expresamente dicho pago, a eludir su competencia. De manera que salta a la vista que estamos en presencia de una expropiación *ilícita*.
- iii) En tercer lugar, la expropiación de la que han sido objeto las Concesionarias es *ilícita* por cuanto se ha realizado de manera discriminatoria. Como indicaremos más abajo, mineros de la zona y nacionales de Venezuela recibieron efectivamente sus correspondientes indemnizaciones por la construcción del Proyecto Hidroeléctrico.

270. El hecho que sea una expropiación *ilícita* amerita no solo el pago de la justa compensación adeudada sino el pago de todos los daños y perjuicios ocasionados.

C. CLÁUSULA PARAGUAS

271. El artículo 3(4) del Tratado establece que:

“Cada Parte Contratante cumplirá cualesquiera obligaciones que pudiera haber asumido respecto al trato de las inversiones pertenecientes a nacionales de la otra Parte Contratante”.

272. Esta protección internacional tiene particular importancia en el caso que nos ocupa, pues, la Demandada se comprometió en el Convenio Indemnizatorio a pagar la indemnización integral que resultare del respectivo avalúo. Conforme al artículo 4 del Pliego de Condiciones, el monto fijado por la Firma Valuadora tenía carácter definitivo, y una vez determinado el monto de la indemnización el Ministerio de Minas debía iniciar los trámites ante el órgano competente para el pago de ésta. Tanto el artículo 6(c) del Tratado, como el

artículo 11 de la Ley de Inversiones establecen que el pago debía realizarse “*sin demora indebida*”.

273. Es obvio que el Convenio Indemnizatorio, no es un contrato comercial ordinario, sino que tuvo su origen en la potestad soberana que tiene la Demandada para realizar el rescate anticipado de cualquier concesión. Dicho Convenio Indemnizatorio surge a raíz de un proceso realizado conforme al derecho público, concretamente con base al artículo 53 y 61 de la Ley de Concesiones. Además es un “convenio especial relacionado con la inversión” suscrito entre la Demandada y las subsidiarias de un mismo grupo económico.
274. Del texto del TBI derivan derechos y obligaciones que deben ser cumplidas de *buena fe* conforme al principio “*pacta sunt servanda*”. Dichas obligaciones lejos de ser comerciales, regulan específicamente la cesación forzada de las *inversiones* controladas por las Demandantes. De manera que no se trata de un mero incumplimiento comercial, sino del incumplimiento de obligaciones que fueron asumidas soberanamente por la Demandada. Concretamente, de obligaciones que surgieron con relación al rescate anticipado de las Concesiones, es decir, obligaciones que surgieron con respecto al trato de las inversiones de las Demandantes.
275. Por otra parte, tal y como han señalado varios Tribunales y también la doctrina más calificada, la cláusula paraguas no se restringe a las obligaciones contenidas en los contratos celebrados por el Estado con los inversionistas, sino que también puede, en principio, aplicarse a *actos unilaterales* relacionados con la inversión.¹⁷³
276. Los Tribunales que han rechazado esta posibilidad lo han hecho cuando dichos actos unilaterales están relacionados con la inversión solo de una mera general. Ese sería el caso, por ejemplo, de una ley, la cual, por naturaleza es de efectos generales, es decir de aplicación general.¹⁷⁴

¹⁷³ Al respecto véase DOLZER, Rudolf y Christoph SCHREUER. “*Principles of International Investment...*” op. cit, pp. 177-178. AL-HCR-008

¹⁷⁴ Al respecto véase *Noble Ventures, Inc. c. Rumania*. (Caso CIADI No. ARB/01/11). Laudo del 12 de octubre de 2005, ¶ 51. Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0565.pdf>.

277. Resulta indiscutible que en el presente caso el Acto Administrativo 003 es un *acto unilateral* de la Demandada, específicamente un acto administrativo de efectos particulares, relacionado con la inversión. Mediante dicho acto la Demandada declaró la procedencia de una indemnización integral a favor de las Concesionarias, y se comprometió a elaborar conjuntamente con éstas el pliego de condiciones a que alude el artículo 53 de la Ley de Concesiones en concordancia con el artículo 61 *eiusdem*.
278. Mal puede la Demandada, luego de haber contraído esas obligaciones y recibido el *quid pro quo* (desistimiento de nuevos recursos legales y la paralización de las labores de explotación), dejar de cumplir lo acordado: pagar el monto de la indemnización conforme al Pliego de Condiciones. Hacerlo implica incumplir la “obligación asumida respecto de la inversión”.
279. Por tanto, la cláusula paraguas en este caso no solo deriva del Convenio Indemnizatorio sino también del Acto Administrativo 003. Su incumplimiento viola el artículo 3(4) del Tratado. Así solicitamos sea declarado.

D. TRATO DISCRIMINATORIO

280. Como antes se indicó, las Concesionarias aparentemente fueron las únicas que no recibieron su correspondiente indemnización, ya que habitantes y mineros de la zona sí recibieron indemnización y por ende un trato preferencial. De allí entonces que la falta de pago de las correspondientes compensaciones fue arbitraria, discriminatoria y caprichosa.
281. En este sentido, establece el artículo 3 del Tratado que el Estado no obstaculizará mediante medidas arbitrarias o discriminatorias la operación, administración, mantenimiento, utilización, disfrute o disposición de las inversiones. Una obligación similar está contenida en el artículo 6 de la Ley de Inversiones. Es un principio de derecho internacional de general aceptación que el Estado debe cumplir sus obligaciones de *buena fe*. Mal puede un Estado reconocer la procedencia de una indemnización, acordar la forma de determinar su cuantía, y luego de que ésta se determina, ignorar de la manera más arbitraria (silencio absoluto) su compromiso, mientras que por otra parte le da un trato

preferencial a otras personas y mineros que también fueron afectadas por el Proyecto Hidroeléctrico. Todo esto es flagrantemente discriminatorio.¹⁷⁵

282. Como puede observarse, las Concesionarias, en lugar de recibir un trato similar al recibido por nacionales, como lo exige los artículos 3(1) y 3(2) del Tratado, recibieron un trato absolutamente arbitrario y discriminatorio. Ello viola el principio de trato nacional, resumible en la expresión ‘un trato no menos favorable, al más favorable recibido por un nacional’. Solicitamos respetuosamente que así se declare.

E. PROTECCIÓN Y SEGURIDAD

283. El artículo 3(2) del Tratado contempla de obligación de extender a los inversores plena protección y seguridad. Para ser exactos “Cada Parte Contratante otorgara a tales inversiones plena seguridad física y protección...”. Lo acontecido es violatorio de dicho deber, por varios motivos.

Los laudos que han versado sobre esta garantía ha esclarecido que la garantía en cuestión abarca dos cuestiones distintas: “seguridad” y “protección”. Ambos son conceptos jurídicos independientes. Mientras que el primero consiste en dar certeza, certidumbre, sobre el terreno jurídico sobre el cual se desenvuelve la inversión, el segundo consiste en cerciorar que la inversión no es mermada. Que es protegida. Ambas especies de tutela han sido incumplidas. Y ello incluye —mas no se limita a— lo “físico”. No solo se afectó la inversión en lo físico cuando las Concesiones fueron objeto de la *vía de hecho*, sino también en lo jurídico: la Demandada rescató anticipadamente —extinguió anticipadamente— las Concesiones sin pagar la indemnización acordada.

¹⁷⁵ Establece el artículo 51 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela: “*Toda persona tiene el derecho de presentar o dirigir peticiones ante cualquier autoridad, funcionario público o funcionaria pública sobre los asuntos que sean de la competencia de éstos, y a obtener oportuna y adecuada respuesta. Quienes violen este derecho serán sancionados conforme a la ley, pudiendo ser destituidos del cargo respectivo*”.

VII. DAÑOS

A. JUSTA COMPENSACIÓN ACORDADA

284. La Demandada reconoció la procedencia de las respectivas indemnizaciones a las Concesionarias, y convino, de conformidad con el artículo 53 y 61 de la Ley de Inversiones, que fuera un tercero, elegido por las partes, el que determinara el monto de éstas. Como antes indicamos, los Avalúos determinaron en abril de 2004 que a Caromin Venezuela le correspondería una indemnización por sus concesiones de USD\$ 65.753.273,00, y a VMC, USD\$ 144.011.173,00.
285. Conforme al artículo Cuarto del Convenio Indemnizatorio, el monto fijado por la Firma Valuadora tendría carácter definitivo, y una vez determinado el monto de la indemnización, el propio Ministerio de Minas, conforme al artículo QUINTO, prometió iniciar los trámites ante el órgano competente para el pago de ésta sin demora.
286. Para la elaboración de sus Avalúos la Firma Valuadora tuvo acceso a toda la información técnica y contable,¹⁷⁶ incluyendo dieciséis (16) informes previos de empresas reconocidas como DeBeers.¹⁷⁷ Consultó pruebas previas,¹⁷⁸ registros ante autoridades mineras,¹⁷⁹ además consultó publicaciones de expertos nacionales y extranjeros.¹⁸⁰ Además estuvo autorizada para visitar el área de las Concesiones, lo cual hizo.¹⁸¹ También consultó experiencias de terceros y viejos mineros de la zona,¹⁸² e incluso tomó sus propias muestras.¹⁸³
287. La Demandada, solo luego de iniciado el Arbitraje I, es decir, —*ex post facto*— y de manera manifiestamente extemporánea, criticó los criterios técnicos y metodología

¹⁷⁶ Véase Art. 6º del Pliego de Condiciones, Anexo HCR-004.

¹⁷⁷ Véase Avalúos sobre las Concesiones Delta pp. 31-34 Anexo HCR-006. Igualmente, véase Avalúos sobre las Concesiones Alfa pp. 28-30, Anexo HCR-005.

¹⁷⁸ Véase Avalúos sobre las Concesiones Alfa, p. 18, Anexo HCR-005.

¹⁷⁹ Véase Avalúos sobre las Concesiones Alfa, p. 36, Anexo HCR-005. Igualmente, véase Avalúos sobre las Concesiones Delta, p. 45, Anexo HCR-006.

¹⁸⁰ Véase sobre las Concesiones Delta, p 31, Anexo HCR-006, y sobre las Alfa, p. 27, Anexo HCR-005.

¹⁸¹ Véase Art. 6º del Pliego de Condiciones, Anexo HCR-004.

¹⁸² Véase Avalúos sobre las Concesiones Alfa, p. 18, Anexo HCR-005.

¹⁸³ Véase Avalúos sobre las Concesiones Alfa, pp. 19-20, Anexo HCR-005. Igualmente véase Avalúos sobre las Concesiones Delta, pp. 22-24, Anexo HCR-006.

empleada por la Firma Valuadora. Contra lo que han establecido numerosos tribunales de inversiones, la Demandada le solicitó al referido Tribunal que actuara prácticamente como un tribunal de apelación y revisará los actos que a los propios órganos judiciales de la Demandada le hubiese correspondido revisar de haber sido impugnados de manera temporánea. Contrariando el principio *pacta sunt servanda*, la Demandada intentó extemporáneamente abrir la posibilidad de discutir el *quantum* de los Avalúos. Seguramente lo volverá a intentar, y por ende se hace necesario precisar ciertos aspectos.

288. Las Demandantes consideran que aun cuando los Avalúos fueron severos y conservadores en extremo, y a pesar de que el monto de la indemnización debía ser mayor, lo acordado en el Convenio Indemnizatorio y lo establecido expresamente en la Ley de Concesiones les impiden desvirtuar el carácter vinculante y definitivo de los Avalúos. Es por ello que las Demandantes, de antemano, solicitan al Tribunal emita una **orden procesal** mediante la cual se acuerde dividir en etapas la discusión del *quantum* de la indemnización. Este tipo de medidas no son inusuales. Por el contrario, las han acordado otros Tribunales, incluso algunos frente a los cuales ha participado la propia Demandada.¹⁸⁴
289. Esto lo solicitan las Demandantes, no solo en virtud del principio *pacta sunt servanda*, no solo porque no corresponde a este Tribunal revisar actos que de haber sido impugnados temporáneamente deberían haber sido revisados por los órganos locales, sino porque las cargas probatorias y costos entre uno y otro escenario son completamente distintos. Además, objetivamente esta solución beneficia a ambas partes.
290. No hacerlo de esta forma, no solo atentaría contra el principio de *celeridad y economía* que debe regir en todo proceso, sino que además podría causarle graves perjuicios y hasta **indefensión** a las Demandantes. En efecto, las Demandantes, según el derecho aplicable, están firmemente convencidas de la validez y carácter definitivo del Convenio Indemnizatorio y de los Avalúos. Por ende, mal puede exigírseles que cumplan con una pesada y costosa carga probatoria como son dictámenes periciales de expertos en daños, dictámenes periciales de geólogos e ingenieros en minas, de expertos contables,

¹⁸⁴ Al respecto véase caso *Conoco Phillips Petrozuata B.V., ConocoPhillips Hamaca B.V. y ConocoPhillips Golfo de Paria Paria B.V. c. República Bolivariana de Venezuela*. (Caso CIADI No. ARB/07/30). Laudo sobre jurisdicción y fondo, ¶¶ 402 y 404 (g) Publicado en: <http://italaw.com/cases/321>.

testimonios, presentación y solicitud de exhibición de innumerables documentos etc., si al final todas esas pruebas, aún arrojando un monto mayor, son incapaces de desvirtuar el carácter definitivo y vinculante de los Avalúos.¹⁸⁵

291. Por todas las razones antes expuestas, las Demandantes respetuosamente solicitan, en resguardo de su derecho de defensa, que el Tribunal emita urgentemente una **orden procesal** mediante la cual se declare que, en cuanto al mérito de la reclamación, solo se discutirá y decidirá en una primera etapa si el Convenio Indemnizatorio y Avalúos son válidos y vinculantes. Que la demostración del *quantum* mediante otras pruebas distintas a los Avalúos únicamente será necesaria en una fase posterior del procedimiento y solo en caso que el Tribunal, además de reafirmar su jurisdicción, determine que las Demandantes tienen derecho a una indemnización pero el Convenio Indemnizatorio y los Avalúos no son vinculantes y definitivos.

292. En conexión con lo anterior, las Demandantes consideran conveniente desde ya precisar (i) la ley que rige el Convenio Indemnizatorio y los Avalúos, y (ii) la prescripción de las acciones para impugnarlos:

1. Naturaleza y Ley que rige el Convenio Indemnizatorio y los Avalúos

293. En primer lugar, el Convenio Indemnizatorio, como antes se explicó, califica *per se* como “inversión” por ser un derecho (rescate anticipado de las concesiones) otorgado bajo el derecho público venezolano (Artículos 1(v) del Tratado y 53 de la Ley de Concesiones). Obviamente que si se trata de un derecho otorgado por el derecho público, su existencia y validez deben quedar determinadas por el propio derecho público aplicable. Por tanto, no hay duda que la existencia y validez del Convenio Indemnizatorio se determina de conformidad con las leyes venezolanas.

294. En segundo lugar, cabe señalar que el Convenio Indemnizatorio, además de ser “inversión” también es un *convenio especial* relacionado con la inversión, cuyas disposiciones el Tribunal está obligado a aplicar de conformidad con el artículo 9(5) del Tratado.¹⁸⁶

¹⁸⁵ Es bien sabido que solo el monto de los honorarios de los expertos en daños puede ser superior al de los propios abogados.

295. Por si fuera poco, el Prof. Rudolf Dolzer, experto designado por Highbury y Ramstein en el proceso de anulación, también ratificó que el Convenio Indemnizatorio es un *convenio especial* relacionado con la inversión cuyas disposiciones está obligado a aplicar el Tribunal.¹⁸⁷
296. Pero en todo caso, la forma en que la Demandada acordó determinar la indemnización no solo es vinculante bajo el derecho venezolano, también lo es bajo el derecho internacional. En este sentido, el Reporte al Comité de Desarrollo referido a las Directrices del Banco Mundial sobre el Tratamiento de Inversión Directa Extranjera (*Report to the Development Committee*), indica:

*“La sección 4 de las Directrices favorecerá los acuerdos entre Estados e inversores extranjeros sobre cómo este valor [refiriéndose a la compensación debida en los casos de expropiación] debe ser determinado”.*¹⁸⁸ (Énfasis añadido).

297. Las Directrices del Banco Mundial si bien fueron creadas en 1992, no como directrices obligatorias, han sido acogidas por numerosos tribunales internacionales por recoger precisamente la evolución de los estándares internacionales generalmente aceptados.¹⁸⁹

¹⁸⁶ Véase supra ¶ 254 el texto del Art 9(5)

¹⁸⁷ Véase opinión del Profesor Rudolf Dolzer, AL-HCR-012 ¶ 53.

¹⁸⁸ *Report to the Development Committee*, pp. 25-26, ¶ 40. Traducción libre al castellano. AL-HCR-016.

¹⁸⁹ *Daimler Financial Services A.G. c. La República de Argentina* (Caso CIADI No. ARB/05/1), Laudo del 22 de agosto de 2012 ¶¶ 222, 223 y 224, Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita1082.pdf>; *CS Inspection and Control Services Limited (Reino Unido) c. La República de Argentina*, (Caso PCA No. 2010-9) UNCITRAL, Laudo de Jurisdicción del 10 de febrero de 2012 ¶¶ 294-295. Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0417.pdf>; *Mohammad Ammar Al-Bahloul c. La República de Tayikistán, Cámara de Comercio de Estocolmo* (Caso No. V064/2008, Laudo Arbitral del 8 de junio de 2010, ¶¶ 69, 71. Disponible en: http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0024_0.pdf; *Rumeli Telekom AS y Telsim Mobil Telekomikasyon Hizmetleri AS c. República de Kazajistán* (Caso CIADI No. ARB/05/16), Decisión del Comité Ad Hoc del 25 de marzo de 2010 ¶¶ 150,158 Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0729.pdf>; *Sistem Muhendislik Insaat Sinaí ve Ticaret A.S. c. La República de Kirguisa* (Caso CIADI No. ARB(AF)/06/1), Laudo del 9 de septiembre de 2009 ¶ 164. Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita1074.pdf>; *AIG Capital Partners, Inc. y CJSC Tema Real Estate Company c. La República de Kazajistán* (Caso CIADI No. ARB/01/6), Laudo arbitral del 7 de octubre de 2003, ¶12.1.4. Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3077.pdf>; *CME Czech Republic B.V. c. La República Checa*. UNCITRAL, Laudo del 14 marzo de 2003 ¶¶ 498, 501. Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0180.pdf>; *Fedax N.V. c. La República de Venezuela* (Caso CIADI No. ARB/96/3), Decisión del Tribunal sobre las Objeciones de

298. También diversos autores ratifican esta conclusión. En la introducción contenida en el Reporte al Comité de Desarrollo del Banco Mundial, IBRAHIM SHIHATA, para entonces vicepresidente, *General Counsel* del Banco Mundial y miembro del grupo de trabajo original que realizó el precitado reporte al Comité de Desarrollo, escribió que las Directrices habían formulado “estándares progresivos que son abiertos, justos y coherentes tanto con las reglas emergentes del derecho internacional consuetudinario como con las prácticas recomendables identificadas por el Grupo del Banco Mundial”.¹⁹⁰

299. En este sentido, la Directriz IV.4 (*Guidelines on the Treatment of Foreign Direct Investment*) referida a la **expropiación, alteraciones unilaterales o terminación de contratos** establece concretamente:

“La determinación del "valor justo de mercado" será aceptable si se realiza de acuerdo con un método acordado por el Estado y el inversionista extranjero (en lo sucesivo, las partes) o por un tribunal u otro organismo designado por las partes.”¹⁹¹ (Énfasis añadido. Traducción libre al castellano).

300. De manera que el propio derecho internacional (Tratado y Directrices del Banco Mundial) ratifican las conclusiones antes expuestas.

301. Como señala un autor: “Si las partes pueden elegir el Derecho aplicable para la determinación de la compensación, es lógico pensar que también pueden acordar la aplicación del método que más apropiado consideren para la valoración de la inversión expropiada. El carácter patrimonial de la materia de la indemnización convierte la misma en un terreno adecuado para la extensión del principio de la autonomía de la voluntad de las partes. De igual manera, el tribunal que en un momento determinado tenga que optar por un método de valoración concreto atenderá, en primer lugar, a los métodos utilizados por las partes en conflicto, y si éstos estuviesen de acuerdo con el método de valoración, el

Jurisdicción del 11 de julio de 1997, ¶35. Disponible en: http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0315_0.pdf.

¹⁹⁰ Véase *Report to the Development Committee* AL-HCR-016 p. 6. Asimismo, véase NEWCOMBE, Andrew y Lluís PARADELL. *Law and Practice of Investment Treaties: Standards of Treatment*. The Netherlands: Kluwer Law International, 2009, p. 49, ¶ 1.34. AL-HCR-017.

¹⁹¹ Véase *Report to the Development Committee* AL-HCR-016 p. 41.

tribunal podría favorecer la utilización del mismo... Ciertamente, el acuerdo entre las partes será una garantía de idoneidad del método empleado”.¹⁹² (Énfasis añadido).

2. Prescripción de todas las acciones legales posibles

302. A pesar de que a la Demandada no le asiste el derecho a cuestionar los montos de las indemnizaciones fijadas conforme a los mecanismos ofrecidos por ella misma, ni le corresponde a los tribunales internacionales asumir competencias de los órganos locales, la Demandada se dedicó a lo largo de todo el Arbitraje I a tratar de cuestionar dichos montos por desmesurados.
303. Además de que el error sobre el *valor* no es una causal que invalide los avalúos,¹⁹³ cabe destacar que todos los lapsos posibles para impugnar cualquier clase de avalúo en Venezuela, fenecieron con creces.
304. En este sentido, es importante aclarar que no existe en la legislación venezolana un recurso procesal para la impugnación de un avalúo en un juicio expropiatorio, ni tampoco en el rescate anticipado de concesiones. Ha sido la jurisprudencia la que establecido esa posibilidad apoyándose en las disposiciones del derecho común. Sin embargo, la jurisprudencia no ha sido pacífica, y dependiendo de la naturaleza que se le ha atribuido al avalúo, se han establecido diferentes plazos para su impugnación que van desde los cinco (5) días siguientes a contar de su consignación, hasta los cinco (5) años, cuando se le atribuye naturaleza convencional. De estas dos corrientes, la mayoría de las decisiones se han inclinado por el lapso de cinco días.¹⁹⁴
305. Ahora bien, la posición más laxa considera que el avalúo realizado en el marco del arreglo amigable tiene *naturaleza convencional* y por ende se le debe aplicar el lapso de la acción de nulidad contractual.

¹⁹² IRURETAGOIANA AGIRREZABALAGA, Iñigo. *El arbitraje en los litigios de expropiación de inversiones extranjeras*. Editorial Boch, Barcelona, 2010, pp. 504-505. Véase Anexo AL-HCR-018.

¹⁹³ En efecto, según la doctrina venezolana, el error sobre el valor no es motivo de nulidad. Véase entre otros URDANETA FONTIVEROS, Enrique. *El error, el dolo y la violencia en la formación de los contratos*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Serie Estudios. Caracas, 2009, pp. 113 y 114. Anexo AL-HCR-019.

¹⁹⁴ Las decisiones sobre una u otra teoría serán acompañadas en el respectivo memorial.

306. En este sentido, la acción de nulidad contractual está prevista en el artículo 1.346 el Código Civil, el cual establece:

*“La acción para pedir la nulidad de una convención **dura cinco años**, salvo disposición especial de la ley. [].” (Énfasis añadido).*

307. Como puede observarse, con independencia de las distintas posiciones, aún cuando se acoja el lapso más extenso de cinco (5) años, forzosamente habría que concluir que habiendo sido consignados los Avalúos en abril de 2004, entonces, en abril de 2009, prescribieron conforme al derecho venezolano todas las acciones posibles para impugnarlos. Así solicitan las Demandantes sea declarado.

B. INDEMNIZACIÓN INTEGRAL

308. Como hemos indicado, la conducta *ilícita* por parte del Estado amerita no solo el pago de la justa compensación acordada sino el pago de todos los daños y perjuicios ocasionados.

309. Consideramos que si bien los informes técnicos indemnizatorios tienen carácter definitivo, la demora en el pago de casi 10 años no puede beneficiar a la Demandada.

310. Conforme al artículo 6(c) del Tratado, el pago debe ser hecho “en la moneda del país del que los reclamantes son nacionales o en cualquier moneda de libre convertibilidad aceptada por los reclamantes.” Por su parte, el Parágrafo Único del artículo 11 de la Ley de Inversiones establece que las “indemnizaciones a que haya lugar con motivo de expropiaciones serán abonadas en moneda convertible y serán libremente transferibles al exterior.” Con base a estas disposiciones, por tratarse de un incumplimiento por parte de la Demandada, y con fundamento en el principio de la reparación integral de los daños, solicitamos que el pago a ser efectuado a las Demandantes sea realizado en dólares de los Estados Unidos de América (US\$).¹⁹⁵

311. Asimismo, solicitamos que el Tribunal Arbitral acuerde el pago de intereses moratorios. El Tratado no precisa la tasa a la que deben devengarse estos intereses. Si bien algunos autores han sugerido que el costo del capital del demandante es el indicador óptimo, varios

¹⁹⁵ Esta posición encuentra apoyo en los casos: *Lighthouses Arbitration (Francia c Grecia)*, Demanda N° 27, 24 de Julio de 1956; y en el caso *SPP c.Egipto*. Laudo, 20 de Mayo de 1992, ¶ 239.

tribunales han acogido intereses compuestos a la tasa LIBOR + 2.¹⁹⁶ Las Demandantes en el Arbitraje I solicitaron la aplicación de esta última tasa. Sin embargo, se han percatado que habiendo ya transcurrido casi 10 años, no sería equitativo que la tasa de interés sea inferior a la tasa de endeudamiento soberano de Venezuela. De lo contrario se estaría incentivando a la Demandada a retener, como de hecho lo está haciendo, los pagos adeudados a los inversionistas para refinanciar la deuda contraída mediante bonos soberanos de largo plazo. De allí que luce justo y apropiado calcular la tasa de interés moratorio con base al rendimiento promedio de los bonos soberanos a largo plazo.

312. Otro de los daños importantes que han surgido como consecuencia de la actitud ilícita de la Demandada, y que deben ser reparados por ella está relacionado con la apreciación del precio del oro y del diamante, especialmente del primero. Entre otros, el Tribunal en *ADC c. Hungría* ordenó el pago de la indemnización a su valor para la fecha del laudo, que era mayor al valor de la inversión a la fecha de la expropiación.¹⁹⁷ Estos daños y actualización de los Avalúos serán debidamente explicados en el memorial de las Demandantes.

VIII. CONSTITUCIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL, LUGAR E IDIOMA DEL ARBITRAJE

313. De conformidad con la Regla de Arbitraje 2(1)(a), y en virtud que las cantidades que están involucradas en este arbitraje son de carácter sustancial, las Demandantes proponen que el Tribunal Arbitral a ser designado en el presente procedimiento esté compuesto de tres (3) árbitros.

314. Respecto al método para su selección, y sin perjuicio de lo establecido el artículo 37(2)(b) del Convenio CIADI, las Demandantes proponen que cada parte nombre un árbitro y que

¹⁹⁶ Diversos Tribunales han acordado intereses compuestos a la tasa LIBOR + 2. Al respecto véase *Enron Corporation y Ponderosa Assets, L.P. c. la República Argentina*, (CasO CIADI No. ARB/01/3) , Laudo del 22 de mayo de 2007, ¶ 452. Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0293.pdf>; *PSEG Global, Inc., The North American Coal Corporation, y Konya Ingin Elektrik Üretim ve Ticaret Limited Sirketi c. República de Turquía*. (Caso CIADI No. ARB/02/5) , Laudo, del 19 de Enero de 2007, ¶348. Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0695.pdf>.

¹⁹⁷ *ADC Affiliate Limited y ADC & ADMC Management Limited c. República de Hungría*. Caso CIADI No. ARB/03/16, Laudo, 2 de octubre de 2006, ¶ 499. Disponible en: <http://italaw.com/documents/ADCvHungaryAward.pdf>.

el Presidente sea nombrado de común acuerdo dentro de los 30 días siguientes al nombramiento que realice la Demandada.

315. De conformidad con el artículo 62 del Convenio CIADI, el lugar del arbitraje será la ciudad de Washington DC, sede del CIADI.
316. En virtud de que el Tratado no establece el lenguaje del arbitraje; como todas las comunicaciones entre las partes están en idioma castellano, y como una *cortesía* a la República Bolivariana de Venezuela, cuyo idioma oficial también es el castellano, de conformidad con la Regla de Arbitraje 22, las Demandantes proponen el castellano como único idioma del arbitraje.

IX. PETITORIO

En virtud de todo lo antes expuesto las Demandantes solicitan respetuosamente al Tribunal:

A. DECLARAR que la Demandada:

1. Incumplió el artículo 3 (1) del Tratado y 6 de la Ley de Inversiones al no conferirles a las inversiones de las Demandantes un trato justo y equitativo.
2. Incumplió el artículo 6 del Tratado y 11 de la Ley de Inversiones al expropiar las inversiones sin realizar el pago de la indemnización acordada.
3. Incumplió la cláusula paraguas prevista en el artículo 3(4) del Tratado al no respetar lo acordado en el Acto Administrativo 003 y en el Convenio Indemnizatorio.
4. Incumplió los artículos 3(1) y 3(2) del Tratado y 6 y 7 de la Ley de Inversiones al darle a las inversiones de las Demandantes un trato discriminatorio.
5. Incumplió el artículo 3(2) del Tratado y 1 de la Ley de Inversiones al no otorgar seguridad y protección.

- B. DECLARAR como punto previo en la decisión sobre el fondo y determinación de los daños que prescribieron todas las acciones legales que tenía la Demandada conforme al derecho venezolano para impugnar el Convenio Indemnizatorio y los Avalúos, y que estos son válidos, definitivos y vinculantes bajo el derecho aplicable.
- C. Para el supuesto negado que el Tribunal considere en su decisión sobre el fondo que las Demandantes tienen derecho a una indemnización integral pero los Avalúos no son vinculantes y definitivos, entonces se sirva DETERMINAR el calendario posterior y pautas que las partes deberán seguir en la demostración de los daños y perjuicios.
- D. CONDENAR a la Demandada:
1. A pagar doscientos nueve millones setecientos sesenta y cuatro mil cuatrocientos cuarenta y seis dólares de los Estados Unidos de América (US\$ 209.764.446,00), cantidad que constituye la suma de las indemnizaciones determinadas en el año 2004 por el rescate anticipado de las Concesiones.
 2. A pagar todos los daños por concepto de actualización de los Avalúos a la fecha del laudo que sea dictado en este proceso.
 3. A efectuar los referidos pagos exclusivamente en dólares de los Estados Unidos de América (US\$).
 4. A pagar los intereses previos y posteriores al laudo a una tasa equivalente al rendimiento promedio de los bonos soberanos a largo plazo de Venezuela con capitalización anual, hasta la fecha efectiva de pago.
- E. CONCEDER a las Demandantes cualquier otra medida de reparación que el Tribunal estime apropiada.
- F. SUBSIDIARIAMENTE, en caso de que se desconozca nuevamente la titularidad de Highbury y también se desconozca que ésta adquirió su carácter de sucesora particular de Caromin Aruba antes del inicio de este nuevo arbitraje, DECLARAR que Caromin Aruba es la legitimada, la titular para invocar, como en efecto lo hace bajo este

supuesto, la protección del Tratado por los hechos alegados por Highbury con relación a las Concesiones Alfa.

- G. Finalmente, las Demandantes solicitan se ORDENE a la Demandada a pagar la totalidad de los costos y costas del presente proceso arbitral.
- H. Las Demandantes se reservan el derecho de modificar, ampliar o complementar este petitorio de conformidad con el artículo 31 de las Reglas de Arbitraje.
- I. Solicitamos que la presente solicitud sea registrada por la Secretaria General, de conformidad con lo previsto en el artículo 36(3) del Convenio CIADI.
- J. Las Demandantes proponen formalmente a la Demandada que al presente proceso se aplique el Reglamento de la CNUDMI sobre la Transparencia en los Arbitrajes entre Inversionistas y Estados en el Marco de un Tratado.

Firmado a los 10 días del mes de marzo de 2014.

Muy atentamente,



Andrés A. Mezgravis
Militza A. Santana
Vanessa A. Giraud
MEZGRAVIS & ASOC.

Francisco González de Cossío

GONZÁLEZ DE COSSÍO ABOGADOS, S.C.

Luis E. Delgado

HOMER BONNER JACOBS