

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

---

**HIGBURY INTERNATIONAL AVV**

**RAMSTEIN TRADING INC**

*Demandantes/Inversores*

**c.**

**LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA**

*Estado Demandado*

*(Caso CIADI No. ARB/11/1)*

---

**Solicitud de Anulación del Laudo por parte de las Demandantes**

---

***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.

**Enero 2014**

## ÍNDICE

<b>LISTA DE ABREVIATURAS.....</b>	<b>iv</b>
<b>I. CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS FORMALES.....</b>	<b>1</b>
A. IDENTIFICACIÓN DEL LAUDO ARBITRAL .....	1
B. FECHA DE LA SOLICITUD DE ANULACIÓN .....	2
C. CAUSALES EN QUE SE FUNDA .....	2
D. PAGO DEL DERECHO DE REGISTRO .....	2
<b>II. INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>2</b>
<b>III. CAUSALES DE ANULACIÓN DEL LAUDO.....</b>	<b>5</b>
A. EXTRALIMITACIÓN MANIFIESTA DE FACULTADES .....	7
1. Falta de Aplicación del Derecho Doméstico.....	8
i) Titularidad de las Concesiones Alfa .....	9
ii) Titularidad de las Concesiones Delta.....	18
2. Falta de Aplicación del Derecho Internacional .....	23
i) Falta de aplicación del TBI .....	23
ii) Falta de aplicación de reglas básicas de derecho internacional de inversiones.....	23
B. QUEBRANTAMIENTO GRAVE DE NORMAS DE PROCEDIMIENTO .....	25
1. Denegación de Justicia y falta de imparcialidad .....	25
i) Negativa a valorar la admisión de ciertos hechos .....	26
ii) Negativa a declarar la ineficacia del Acto Administrativo 004 .....	30
2. El Tribunal resolvió a favor de la Demandada conforme a alegatos no expuestos por ésta y sin escuchar a las Demandantes .....	31
i) Decisión conforme argumentos emboscada.....	32
ii) Violación del derecho a ser escuchado: .....	36
C. FALTA DE MOTIVACIÓN.....	38
1. Total ausencia de razonamiento .....	38
i) Respecto al Convenio Indemnizatorio o Pliego de Condiciones ...	39
ii) Respecto a la cosa juzgada administrativa.....	41
iii) Respecto a la licitud de reestructuraciones corporativas que no alteran la nacionalidad del inversor .....	42

2.	Motivación contradictoria e incoherente .....	43
i)	Fecha crítica: .....	43
ii)	Validez y eficacia de actos administrativos .....	45
iii)	Carácter de nacional del Reino de los Países Bajos y carácter de inversionista .....	47
iv)	Pruebas esenciales.....	48
v)	¿Las Demandantes no tienen <i>ius standi</i> pero tenían razones atendibles para litigar? .....	50
<b>IV.</b>	<b>PETITORIO .....</b>	<b>51</b>

## LISTA DE ABREVIATURAS

ABECIR	Empresa Avaluadora ABECIR, C.A.
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
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 del Bajo Caroní AVV
Caromin Venezuela	Compañía Minera del Bajo Caroní, C.A.
CIADI	Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones
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
Demandada	República Bolivariana de Venezuela
Demandantes	Highbury International AVV y Ramstein Trading INC
EDELCA	CVG-Electrificación del Caroní, C.A.
H-AL-XXX	Autoridades Legales de las Demandantes
Highbury	Highbury International AVV
H-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	Escrito de Informes Posteriores a la Audiencia de la

Demandada	República Bolivariana de Venezuela de fecha 19 de septiembre de 2012
Laudo	Laudo Arbitral dictado en fecha 26 de septiembre de 2013
Las Concesionarias	CAROMIN Venezuela y VMC
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
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 la Demandada	Memorial de Contestación de la República 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

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
VAL-XX	Autoridades Legales de la Demandada
VMC	V.M.C. Mining Company, C.A.
V-XX	Anexos de la Demandada

## **SOLICITUD DE ANULACIÓN**

1. De conformidad con el artículo 52 del Convenio Sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones Entre Estados y Nacionales de Otros Estados (“**Convenio CIADI**”), en concordancia con el artículo 50 de las Reglas de Procesales Aplicables a los Procedimientos de Arbitraje del CIADI (“**Reglas de Arbitraje**”), las Demandantes, Highbury International AVV., (“**Highbury**”), empresa constituida y existente conforme a las leyes del Reino de los Países Bajos, y también en nombre y representación de Ramstein Trading INC. (“**Ramstein**”), empresa constituida conforme a las leyes de la República de Panamá y subsidiaria de Highbury (conjuntamente denominadas las “**Demandantes**”), respetuosamente someten a la Secretaria General la presente solicitud de anulación:

### **I. CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS FORMALES**

2. El artículo 50(1) de las Reglas de Arbitraje establece que toda solicitud de anulación deberá ser presentada por escrito al Secretario General y en ella se deberá: (a) identificar el laudo de que se trate; (b) identificar la fecha de la solicitud; (c) detallar de conformidad con lo establecido en el artículo 52(1) del Convenio CIADI las causales en que se funda, y (iv) acompañar el pago del derecho de registro de la solicitud. A continuación se indica el cumplimiento de cada uno de estos requisitos:

#### **A. IDENTIFICACIÓN DEL LAUDO ARBITRAL**

3. Las Demandantes solicitan la anulación del laudo del caso *Highbury International AVV. y Ramstein Trading INC. c. la República Bolivariana de Venezuela (Caso CIADI No. ARB/11/1)*, dictado por los árbitros Dr. Enrique Barros, Presidente; Profesor Guido S. Tawil, y por el Dr. Claus von Wobeser, (el “**Tribunal**”), comunicado a las partes el 26 de septiembre de 2013, (el “**Laudo**”).
4. Mediante el Laudo el Tribunal declaró que carecía de jurisdicción y competencia para conocer y resolver las peticiones de las Demandantes. Asimismo, y como previamente el Tribunal había decidido no bifurcar el proceso, declaró inoficioso el tratamiento de las cuestiones de fondo planteadas por las partes en el referido proceso arbitral (el “**Proceso Arbitral**”).

**B. FECHA DE LA SOLICITUD DE ANULACIÓN**

5. La presente solicitud de anulación se hace con fecha 3 de enero de 2014.

**C. CAUSALES EN QUE SE FUNDA**

6. El Laudo cuya anulación aquí se solicita incurre en tres (3) de las cinco causales de anulación previstas en el artículo 52(1) del Convenio CIADI: i) Extralimitación manifiesta de facultades; ii) Quebrantamiento grave de normas de procedimiento, y iii) Falta de motivación. A su vez cada una de esas tres causales contiene diversas razones que las justifican, tal y como más abajo se detalla.

**D. PAGO DEL DERECHO DE REGISTRO**

7. Mediante transferencia bancaria de fecha 13 de diciembre de 2013 a la cuenta bancaria del CIADI No. 226000253217 las Demandantes cumplieron con realizar el pago de US\$ 25.000. El fed number de dicha transferencia es 2013121300197159.

**II. INTRODUCCIÓN**

8. Las Demandantes saben muy bien que el recurso de nulidad —distinto al de apelación<sup>1</sup>— fue diseñado como un mecanismo de carácter extraordinario a ser utilizado solamente en casos de vicios inusuales y muy significativos. No sólo eso, también comulgan con ese principio.

9. Las Demandantes consideran que una síntesis de la controversia que fue objeto del Laudo, así como una explicación muy sucinta de las causales de anulación en que se fundamenta la presente solicitud, facilitarán al Comité *ad hoc* comprender las serias, inusuales y gravísimas razones que existen para declarar en este caso la anulación del Laudo.

10. 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 conjuntamente las “**Concesionarias**”), las cuales, a su vez, eran titulares de concesiones de

---

<sup>1</sup> Proscrito por el artículo 53 del Convenio CIADI.

oro y diamante en ciertas áreas de la región del Río Bajo Caroní en Venezuela (las “**Concesiones**”).

11. A principios del año 2002, en plena fase de explotación, el gobierno venezolano resolvió tomar las Concesiones, con la ayuda de las fuerzas militares sin procedimiento administrativo alguno, es decir, por *via de hecho*. A finales del 2003, luego de casi dos años de disputas, —amparos constitucionales, medidas cautelares, etc.— el Ministerio de Minas resolvió, por la vía legal y ejerciendo sus potestades soberanas, “rescatar anticipadamente” dichas concesiones. En dicho proceso de rescate anticipado, el Ministerio de Minas reconoció expresamente la procedencia del pago de una indemnización. A tales efectos, suscribió con las Concesionarias un convenio indemnizatorio el cual contenía un pliego de condiciones que regulaba los parámetros para la designación de una Firma evaluadora que se encargaría de determinar, con carácter vinculante y definitivo, la correspondiente indemnización integral. Dicha Firma evaluadora realizó, en el año 2004, los correspondientes avalúos, arrojando estos un total de US\$ 209.764.446,00.
12. Tanto el Acto Administrativo, que acordó el rescate anticipado de las Concesiones, como el Convenio Indemnizatorio, jamás fueron revocados. Ni siquiera antes del inicio del Proceso Arbitral fueron impugnados. Por tanto, ambos instrumentos, válidos y vigentes, tienen efecto de *cosa juzgada administrativa*. Así lo explicó el eminente Profesor ALLAN BREWER-CARIÁS, experto designado por las Demandantes, quien hizo un detallado análisis de estos actos. Igualmente, 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 consecuencia prescribieron todas las acciones legales que podían ser intentadas en su contra.
13. Cabe destacar que, tanto el Acto Administrativo que acordó el rescate anticipado de las Concesiones, como el Convenio Indemnizatorio **reconocen expresamente** la titularidad que, sobre las Concesiones, ejercían las Concesionarias. No obstante, sorprendentemente el Laudo estableció que, al Tribunal, en la determinación de su jurisdicción y competencia, no le resultaban vinculantes las *resoluciones administrativas* dictadas por órganos del

Estado receptor de la inversión. Es así como el Laudo desconoce la titularidad de VMC sobre las Concesiones.

14. El Tribunal tampoco consideró vinculante el derecho doméstico aplicable. En este sentido, el artículo 296 del Código de Comercio Venezolano determina, clara y expresamente, que la propiedad de las acciones nominativas en una sociedad mercantil venezolana se prueba con su inscripción en el Libro de Accionistas. El Laudo, sin aplicar derecho alguno —ni doméstico ni internacional— estableció que el Libro de Accionistas carecía de valor probatorio y señaló que las Demandantes debían haber probado la propiedad sobre las acciones de Caromin Venezuela por otros medios de prueba, como por ejemplo, con “balances”.
15. Pero el Tribunal no solo dejó de aplicar el derecho doméstico, el Tribunal también dejó de aplicar el derecho internacional. El Tribunal dejó de aplicar el derecho internacional al omitir por completo “*las disposiciones de convenios especiales relacionados con la inversión*”. No hay duda alguna en que el Convenio Indemnizatorio es un “convenio especial” relacionado con la inversión. Así lo confirma el mundialmente reconocido Profesor RUDOLF DOLZER, experto designado por las Demandantes en este proceso de anulación.<sup>2</sup>
16. El Convenio Indemnizatorio, como antes indicamos, reconoce expresamente la titularidad de las Concesionarias, y fue totalmente omitido por el Tribunal quien, a pesar de mencionarlo en la parte narrativa como uno de los argumentos de las Demandantes, no hizo comentario alguno sobre su validez, eficacia o relevancia en la parte dispositiva del Laudo. Esta obligación de aplicar las “*disposiciones de los convenios especiales relacionados con la inversión*” está prevista expresamente en el artículo 9(5) del Convenio para el Estímulo y Protección Recíproca de Inversiones celebrado entre la República de Venezuela y el Reino de los Países Bajos en fecha 22 de octubre de 1991 (“TBI”).
17. Apartando lo anterior, el Tribunal también dejó de aplicar reglas básicas de derecho internacional de inversiones como son: i) que el derecho doméstico determina la existencia

---

<sup>2</sup> Véase opinión anexa del Profesor Dolzer ¶¶ 49 y ss.

de la inversión, así como la validez y la prueba de los actos y derechos que determinan el “*ius standi*”, y ii) la licitud de reestructuraciones corporativas que no alteran la nacionalidad del inversor.<sup>3</sup>

18. Asimismo, en la aplicación de estos principios, el Tribunal se extralimitó en sus facultades al exigir como fecha crítica para determinar el “*ius standi*” la fecha del nacimiento de la disputa entre las partes y no la fecha del inicio del procedimiento arbitral. Es claro y manifiesto que el Tribunal no tiene la facultad de modificar, a su discreción, la fecha crítica que tienen los inversores para gozar de “*ius standi*”.
19. A todo esto se suma que el Tribunal incurrió en quebrantamientos graves de normas de procedimiento. Por un lado, al negarse a valorar la admisión de unos hechos por parte de la Demandada ante las Cortes de Nueva York. Nada más y nada menos que el reconocimiento expreso de la titularidad de las Concesionarias. Por otro, al haberle atribuido a la Demandada argumentos que no expuso.
20. Por último, el Tribunal también incurrió en falta de motivación, puesto que el Laudo se funda en motivos que no califican como tales por ser frívolos, manifiestamente contradictorios o incomprensibles.
21. En fin, el Laudo cuya anulación aquí se solicita está plagado de numerosos e inusuales vicios, los cuales pueden ser subsumidos, como antes se indicó, en tres (3) de las cinco causales de anulación previstas en el artículo 52 del Convenio CIADI: i) Extralimitación manifiesta de facultades; ii) Quebrantamiento grave de normas de procedimiento, y iii) Falta de motivación.
22. A continuación explicaremos cada una de estas causales.

### III. CAUSALES DE ANULACIÓN DEL LAUDO

23. El Tribunal, con base en el artículo 41 del Convenio CIADI, estableció que tenía “*facultades exclusivas para determinar su propia jurisdicción y competencia*”.<sup>4</sup> En virtud

---

<sup>3</sup> Véase opinión anexa del Profesor Dolzer ¶ 23 y ss.

de ello, el Tribunal consideró que tenía “*competencia exclusiva para determinar en qué medida se encuentran reunidos los requisitos que condicionan la jurisdicción del CIADI y su competencia.*”<sup>5</sup> Advirtió el Tribunal que “*no se encontraba sujeto a la valoración que otras autoridades o tribunales pudieron haber efectuado sobre circunstancias de hechos relevantes para su análisis.*”<sup>6</sup> Hasta aquí no pareciera ser nada novedoso lo dicho por el Tribunal. Sin embargo, inmediatamente agregó:

**“Lo expuesto alcanza a las resoluciones judiciales o administrativas dictadas por órganos del Estado receptor de la inversión (en este caso, del Estado Venezolano) o por cualquier otro tribunal u órgano. Aún cuando tales resoluciones judiciales o administrativas puedan haberse referido -al menos en parte- a los mismos hechos sobre los que versa el presente juicio, ellas no resultan vinculantes a efectos de establecer la jurisdicción y competencia de este tribunal conforme al TBI y al Convenio CIADI.”**<sup>7</sup> (Énfasis añadido).

24. Al parecer esta es la *génesis* de todas las causales de anulación en que incurrió el Tribunal. Una cosa es que la jurisdicción del CIADI no se encuentre sujeta a la valoración de otras autoridades que pretendan arrebatarla, y otra cosa muy distinta es que el propio Tribunal tenga facultades discrecionales para dejar de ejercerla. El Tribunal está obligado a aplicar el derecho pertinente y a ejercer su jurisdicción cuando la tiene. En este caso, la existencia y validez de los actos o derechos que dan origen a la inversión se determinan por el derecho venezolano, el cual resulta vinculante para el Tribunal.<sup>8</sup> De allí que si el derecho venezolano determina la validez de un acto que le da “*ius standi*” a las Demandantes, mal puede el Tribunal dejar de aplicar dicho acto y mucho menos dicho derecho. No está entre las atribuciones del Tribunal invalidar o desconocer *actos jurídicos* que legitiman al inversor para activar la jurisdicción del CIADI. Hacerlo viola manifiestamente su misión.<sup>9</sup>

---

<sup>4</sup> Véase Laudo, ¶ 157.

<sup>5</sup> Véase Laudo, ¶ 158.

<sup>6</sup> Véase Laudo, ¶ 158.

<sup>7</sup> Véase Laudo, Nota 134. También en el ¶ 214 ratifica categóricamente que las resoluciones administrativas no le resultan vinculantes.

<sup>8</sup> Véase opinión anexa del Prof. Dolzer, ¶ 10

<sup>9</sup> Véase opinión anexa del Prof. Dolzer, ¶ 22 y ¶ 58

25. Por más laxas que sean las facultades exclusivas del Tribunal “*para analizar todas aquellas cuestiones fácticas y jurídicas que pudieran ser relevantes*”,<sup>10</sup> mal pueden éstas extenderse hasta los límites de hacer nugatorio los actos jurídicos válidos que precisamente le otorgan al inversionista la titularidad (“*ius standi*”) del derecho que reclama. Semejante tesis conllevaría a que el Tribunal estaría facultado para decidir, a su sola discreción, cuándo ejercer su jurisdicción y cuándo aplicar el Convenio CIADI, el respectivo TBI, y concretamente el acuerdo de arbitraje perfeccionado entre las partes. Este resultado es, a todas luces, inadmisibile.<sup>11</sup>
26. El ejercicio de “supuestas facultades exclusivas” para desconocer actos válidos bajo el derecho venezolano —atribuciones que el Tribunal evidentemente no posee y no establece el artículo 41 del Convenio CIADI— le hizo incurrir en otros graves vicios y manifiestas contradicciones que explicaremos a continuación.

#### **A. EXTRALIMITACIÓN MANIFIESTA DE FACULTADES**

27. De conformidad con el artículo 52(1)(b) del Convenio CIADI la extralimitación de facultades debe ser “manifiesta”. Diversos Comités de anulación han analizado lo que debe entenderse por “manifiesta”.<sup>12</sup> La conclusión general es que la extralimitación de facultades debe poder ser percibida claramente y debe ser sustancialmente seria.<sup>13</sup>
28. En el presente caso no hay duda alguna de que el Tribunal se extralimitó manifiestamente en sus facultades en varios supuestos.

---

<sup>10</sup> Véase Laudo, Nota 133.

<sup>11</sup> Las atribuciones de un Tribunal Arbitral derivan del acuerdo de arbitraje perfeccionado entre las partes, y de los instrumentos normativos a los que éste se remite.

<sup>12</sup> *Wena Hotels Limited c. República Árabe de Egipto* (Caso CIADI No. ARB/98/4), Decisión sobre Nulidad del, 5 de febrero de 2002, ¶ 25. Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0903.pdf>.

<sup>13</sup> *AES Summit Generation Limited y AES-Tisza Erömü Kft c. La República de Hungría*, Decisión sobre anulación del 29 de junio de 2012 ¶ 31. Asimismo, SCHREUER, Christoph, Loretta MALINTOPPI, August REINISCH y Anthony SINCLAIR. *The ICSID Convention: A Commentary*. 2da Edición. Cambridge: Cambridge University Press, 2009, p. 938, ¶ 134 y ss..

29. Por un lado, al decidir no ejercer su jurisdicción. Una de las manifestaciones más obvias y serias de extralimitación de facultades la constituye, precisamente, el no ejercicio de la jurisdicción cuando el Tribunal la tiene.<sup>14</sup>
30. Por otro, al no aplicar derecho apropiado. La falta de aplicación del derecho apropiado también configura una evidente extralimitación manifiesta de facultades. Así lo han sostenido tanto la doctrina,<sup>15</sup> como los Tribunales CIADI.<sup>16</sup>
31. El Tribunal negó su jurisdicción y competencia: i) dejando de aplicar arbitrariamente el derecho doméstico; ii) no aplicando el artículo 9(5) del TBI, específicamente “*las disposiciones de convenios especiales relacionados con la inversión*”, como lo es el Convenio Indemnizatorio, y iii) no aplicando reglas básicas de derecho internacional de inversiones.

### **1. Falta de Aplicación del Derecho Doméstico**

32. Resulta claro, y no controvertido por tribunal alguno, que los *requisitos* de jurisdicción del CIADI los determina el derecho internacional y no el derecho doméstico. En este caso, los requisitos jurisdiccionales están regulados específicamente, como bien señaló el Tribunal, por el artículo 25 del Convenio CIADI, así como por los artículos 1 y 9 del TBI, y el artículo 1(b)(iii) del Protocolo.<sup>17</sup>
33. También es un principio no controvertido que, de conformidad con el artículo 41 del Convenio CIADI, el tribunal arbitral es el juez de su propia competencia, y las

---

<sup>14</sup> Véase entre otras decisiones, *Compañía de Aguas del Aconquija S.A. y Vivendi Universal c. República de Argentina*, (Caso CIADI No. ARB/97/3), Decisión sobre nulidad del 3 de Julio de 2002, ¶¶65 y 86. Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0211.pdf>. Asimismo, SCHREUER, Christoph, Loretta MALINTOPPI, August REINISCH y Anthony SINCLAIR. “*The ICSID Convention: A Commentary...*” op. cit., p. 938, ¶ 133, y p. 947, ¶ 167.

<sup>15</sup> SCHREUER, Christoph, Loretta MALINTOPPI, August REINISCH y Anthony SINCLAIR. “*The ICSID Convention: A Commentary...*” op. cit. p. 954, ¶ 191 y ss. DOLZER, Rudolf and Christoph SCHREUER. *Principles of International Investment Law*. Segunda edición. Oxford: Oxford University Press, 2012 , p. 305

<sup>16</sup> Véase entre otras decisiones, *Klöckner fndustrie-Anlagen GmbH y otros c. República Unida de Camerún y Société Camerounaise des Engrais* (Caso CIADI No. ARB/81/2), Decisión sobre Nulidad del 3 de Mayo de 1985, ¶59. *Maritime International Nominees Establishment (MINE) c. República de Guinea* (Caso CIADI No. ARB/84/4), Decision sobre Nulidad del 22 de Diciembre de 1989, ¶5.03.

<sup>17</sup> Véase Laudo, ¶ 153 y ss.

interpretaciones que haga el Estado receptor de la inversión sobre sus propias leyes no pueden controlar la decisión del tribunal arbitral sobre su propia competencia.<sup>18</sup>

34. Sin embargo, nada de esto implica que el Tribunal esté facultado —como creyó estarlo— para desaplicar el derecho doméstico que regula la forma, eficacia y prueba de los actos jurídicos que le dan “*ius standi*” a las Demandantes.<sup>19</sup> En este sentido, tanto la doctrina como los tribunales CIADI son contestes en sostener que la existencia, propiedad o titularidad de los derechos que configuran la inversión es un asunto distinto que se determina por el ordenamiento jurídico del Estado receptor de la inversión, el cual resulta vinculante para el Tribunal.<sup>20</sup> Esto lo ratifica el Profesor DOLZER, en la opinión que se anexa a la presente solicitud.<sup>21</sup>
35. Sin embargo, el Laudo determinó que, ni lo establecido en el Libro de Accionistas, ni el Acto Administrativo que declara expresamente la titularidad de las Demandantes, le resultaban vinculantes al Tribunal. El Laudo dejó de aplicar el derecho venezolano en al menos dos situaciones distintas: a) al desconocer la propiedad de Highbury sobre las acciones de Caromin Venezuela, titular de las concesiones mineras de oro y diamante denominadas “**Concesiones Alfa**”, y b) al desconocer la titularidad de VMC sobre las concesiones mineras de oro y diamante denominadas “Concesiones Delta”.

**i) Titularidad de las Concesiones Alfa**

36. Para mayor claridad, comenzaremos este análisis destacando varios reconocimientos importantes que respecto a las Concesiones Alfa hizo el Tribunal:

---

<sup>18</sup> Véase Laudo, ¶ 157 y ss.

<sup>19</sup> Véase Laudo, ¶¶ 157-158. También véase Laudo, Nota 133, y muy especialmente Nota 134.

<sup>20</sup> Véase *EnCana Corporation c. Ecuador*, (Caso LCIA Nro. UN3481), Laudo final del 3 de febrero de 2006, ¶ 184. Disponible en: [http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0286\\_0.pdf](http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0286_0.pdf). Asimismo, NEWCOMBE, Andrew y Lluís PARADELL. *Law and Practice of Investment Treaties: Standards of Treatment*. The Netherlands: Kluwer Law International, 2009, p. 92, ¶ 2.11. También, DOUGLAS, Zachary. *The International Law of Investment Claims*. Cambridge University Press, UK, 2009, p. 52.

<sup>21</sup> Véase Opinión del Profesor Dolzer, ¶ 10 y ss.

- i) Reconoció que en 1992 Caromin Venezuela emitió cuatro (4) títulos accionarios cada uno representativo de 10.000 acciones de la compañía.<sup>22</sup>
- ii) Reconoció que en 1994 dichos títulos fueron endosados a favor de la empresa Caromin Aruba.<sup>23</sup>
- iii) 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.<sup>24</sup>

37. Como puede observarse, el Tribunal admitió expresamente que se había demostrado fehacientemente la cesión de las acciones de Caromin Venezuela —titular de las concesiones Alfa— a una empresa del Reino de los Países Bajos como lo es Caromin Aruba. No obstante, luego el Tribunal se negó a reconocer el traspaso que de dichas acciones hizo Caromin Aruba a su empresa “holding”, Highbury también del Reino de países Bajos.

38. Todo ello a pesar de que las Demandantes advirtieron al Tribunal que, de conformidad con el derecho venezolano, la propiedad de las acciones nominativas se prueba mediante su inscripción en el Libro de Accionistas. En efecto, las Demandantes demostraron que, en el Libro de Accionistas de Caromin Venezuela, se asentó la cesión de las acciones de Caromin Venezuela que Caromin Aruba, a través de su apoderado el Sr. Manuel Fernández, le hizo a Highbury.<sup>25</sup> Para mayor abundamiento, las Demandantes también demostraron que dicho traspaso igualmente consta de los respectivos endosos de los títulos de las acciones a favor de Highbury,<sup>26</sup> de la ratificación de un testigo,<sup>27</sup> y de la revelación

---

<sup>22</sup> Véase Laudo, ¶ 170.

<sup>23</sup> Véase Laudo, ¶ 171.

<sup>24</sup> Véase Laudo, ¶ 172.

<sup>25</sup> Véase Memorial de Contestación a las Objeciones Jurisdiccionales y Réplica sobre el Fondo de las Demandantes, ¶ 139, Anexo H-004. Igualmente, véase Anexo H-011 (Anexo H-63 del Proceso Arbitral).

<sup>26</sup> Véase Laudo, ¶ 177. Igualmente, véase Memorial de Contestación a las Objeciones Jurisdiccionales y Réplica sobre el Fondo de las Demandantes, ¶ 140, Anexo H-004.

<sup>27</sup> Al respecto el Tribunal señaló en el párrafo 184: “A mayor abundamiento, el Tribunal observa que la Sra. Doris Rojas de Ferrer fue la única testigo que se refirió a la alegada personería del Sr. Manuel Fernández y a la relación corporativa que habría entre Highbury y Caromin Venezuela. Si bien la Sra. Rojas de Ferrer señala en su declaración escrita (§§ 5 y 9) y en su posterior interrogatorio

corporativa de empresas matrices realizada en el año 2007 en el Juicio de NY, es decir, tres años antes de iniciarse el Proceso Arbitral.<sup>28</sup>

39. El Tribunal consideró que el derecho doméstico no le resultaba vinculante. Por el contrario, en lo referente a la transferencia de acciones el Tribunal se consideró facultado para exigir medios probatorios distintos a los previstos en el derecho venezolano.
40. Establece textualmente el Código de Comercio Venezolano:

*“Artículo 296: 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 defunción y, si la compañía lo exige, un justificativo declarado bastante por el Tribunal de 1º Instancia en lo Civil, para comprobar la cualidad de heredero.” (Énfasis añadido).*

41. Las Demandantes invocaron en numerosas oportunidades la norma legal antes transcrita.<sup>29</sup> Asimismo, citaron y acompañaron varias autoridades legales que dan cuenta sobre su sentido y alcance.<sup>30</sup> Pero el Tribunal, en manifiesto desacato a la precitada norma legal, indicó que en su criterio la titularidad de las acciones de Caromin Venezuela, como la personería del Sr. Fernández, podría haberse probado por otros medios de prueba distintos,

---

(Transcripción Día 2, p. 277, l. 7 a p. 279, l. 4) que el Sr. Manuel Fernández era el representante legal de Caromin Venezuela y que para quienes trabajaban en dicha compañía era conocido que ésta era controlada por Highbury, tales declaraciones no permiten inferir la época ni las circunstancias precisas en que Highbury habría adquirido su participación accionaria en Caromin Aruba, ni resultan suficientes para acreditar la personería legal invocada por el Sr. Fernández”.

<sup>28</sup> Véase Laudo, ¶ 125. Igualmente, Memorial de Contestación a las Objeciones Jurisdiccionales y Réplica sobre el Fondo de las Demandantes, ¶¶ 28, 32-34, 164-168, Anexo H-004. También véase Anexo H-010 (Anexo H-54 del Proceso Arbitral).

<sup>29</sup> Véase Memorial de Contestación a las Objeciones Jurisdiccionales y Réplica sobre el Fondo de las Demandantes, ¶ 133 y Nota 159, Anexo H-004. Igualmente, véase Memorial de Dúplica sobre Jurisdicción de las Demandantes, Nota 26, Anexo H-005.

<sup>30</sup> Véase Anexos H-AL-002, H-AL-003, H-AL-004, H-AL-005, H-AL-006, H-AL-007, H-AL-008 y H-AL-009 (Anexos H-AL-03, H-AL-04, H-AL-05, H-AL-06, H-AL-07, H-AL-08, H-AL-09 y H-AL-145 del proceso Arbitral).

como por ejemplo con “**balances**”. Sí, con “balances” dijo el Tribunal. Textualmente manifestó:

*“El Tribunal hace presente que la relación corporativa de Highbury con Caromin Aruba y Caromin Venezuela a la época de los hechos que dieron lugar a la controversia, como también **la posición y personería del Sr. Fernández en dichas compañías a la referida fecha, podrían haberse probado por otros medios de prueba que razonablemente pudieron haber estado a disposición de las Demandantes (por ejemplo, balances de las compañías presentados ante autoridades competentes para aquella época o poco antes), pero ello no ha sucedido.**”<sup>31</sup> (Énfasis añadido).*

42. No existe normativa alguna —al menos no en Venezuela— que establezca que la propiedad de unas acciones nominativas se prueba mediante balances.<sup>32</sup> El Laudo, en flagrante falta de aplicación de la norma legal antes transcrita, consideró que tanto el Libro de Accionistas, como los títulos de las acciones, “*son insuficientes para tener por acreditado el traspaso de las acciones de Caromin Venezuela por parte de Caromin Aruba a favor de Highbury*”.<sup>33</sup>
43. Además, el Laudo con dicha afirmación pareciera establecer que la persona que se atribuye la representación del cedente, o del cesionario, debe tener alguna “posición” en la respectiva compañía. Con dicho requerimiento el Laudo, implícitamente, estableció que dicho traspaso no podía ser realizado por “apoderados” o mandatarios, dejando así de aplicar lo que expresamente establece el precitado texto legal.
44. Estas conclusiones las hace el Tribunal fundándose, no en una interpretación errónea de la norma, o aplicando alguna otra distinta que modificara su sentido y alcance. Cabe destacar que, el Laudo, ni siquiera mencionó la existencia del artículo 296 del Código de Comercio Venezolano. Mucho menos lo interpretó. El Laudo no aplicó derecho alguno, ni doméstico ni internacional. El Tribunal, simple y llanamente, se sintió facultado para exigir, a su

---

<sup>31</sup> Véase Laudo, Nota 143.

<sup>32</sup> Resulta extraña esta aseveración del Tribunal en virtud de que en Venezuela, al igual que en la generalidad de las legislaciones, los balances tienen un propósito diverso: demostrar con exactitud los beneficios realmente obtenidos y las pérdidas experimentadas (Art. 304 del Código de Comercio de Venezuela).

<sup>33</sup> Véase Laudo, ¶ 179.

entera discreción, otros medios de prueba distintos a los exigidos por el derecho aplicable.<sup>34</sup>

45. El Laudo únicamente se limitó a señalar que el referido traspaso había sido suscrito por una persona —el Sr. Fernández— que detentaba la representación de todas las compañías involucradas en el traspaso “*sin que consten sus poderes de representación*”,<sup>35</sup> sin que se haya “*aportado antecedentes al expediente que permitan tener por acreditada su personería*”.<sup>36</sup> El Laudo no se fundamentó en ley alguna para señalar que este supuesto vicio invalidó dicho traspaso. El Tribunal **asumió** la falta de poder de representación y también **asumió** que esa imperfección en la representación era suficiente para desconocer lo inscrito en el Libro de Accionistas. Pero en modo alguno analizó la normativa legal que supuestamente determina dicha conclusión. Tampoco analizó en forma alguna la normativa legal que regula la representación o el mandato —expreso o tácito— en Venezuela.<sup>37</sup>

46. En este sentido, establece el artículo 1.169 del Código Civil Venezolano:

*“Los actos cumplidos en los límites de sus poderes por el representante en nombre del representado, producen directamente sus efectos en provecho y en contra de este último. El poder para celebrar en nombre de otro un acto para el cual exija la Ley instrumentos otorgados ante un Registrador Subalterno, debe ser hecho en esta misma forma. Si el poder se refiere a actos para los cuales es necesaria y suficiente la escritura privada, puede ser hecho en esta misma forma, aunque el acto se otorgue ante un Registrador. (Énfasis añadido).*

47. Como puede apreciarse, el Laudo dejó de analizar si para la referida cesión de acciones se requería un poder otorgado ante un Registrador Subalterno que diera fe pública sobre su contenido y fecha, o si bastaba una simple carta-poder de índole privada. Si era suficiente la escritura privada —como en efecto lo era— ¿qué relevancia tenía entonces para el

---

<sup>34</sup> Establece la Ley de Derecho Internacional Privado de Venezuela: “Artículo 37: Los actos jurídicos son válidos, en cuanto a la forma, si cumplen los requisitos exigidos en cualquiera de los siguientes ordenamientos jurídicos: 1. El del lugar de celebración del acto; 2. El que rige el contenido del acto; o 3. El del domicilio de su otorgante o del domicilio común de sus otorgantes.”

<sup>35</sup> Véase Laudo, ¶ 174.

<sup>36</sup> Véase Laudo, ¶ 180.

<sup>37</sup> Establece el artículo 1.685 Código Civil Venezolano: “El mandato puede ser expreso o **tácito**. La aceptación puede ser tácita y resultar de la ejecución del mandato por el mandatario”. (Énfasis añadido)

Tribunal que se “aportara al expediente ese antecedente”? ¿Acaso esa escritura privada podía aportar una certeza legal mayor a la que el Libro de Accionistas es capaz de producir? Solo tendría *cierto* sentido exigir dicha acreditación si para el traspaso de acciones el derecho aplicable exigiera al respectivo apoderado instrumento poder debidamente protocolizado. Y si así fuera, tampoco lo dijo. Pero lo cierto es que el derecho venezolano no lo exige, y el Tribunal simplemente se abstuvo de realizar cualquier tipo de interpretación sobre el particular.<sup>38</sup>

48. Además, si el Tribunal —por alguna razón que no mencionó— consideraba que el Sr. Fernández no tenía poder suficiente para representar a Caromin Aruba, entonces ha debido aplicar las normas del Código Civil Venezolano que establecen que el representado o el mandante pueden ratificar, expresa o tácitamente, los actos en los que se haya excedido el representante o el mandatario.

49. Al respecto establece el artículo 1.689 del Código Civil Venezolano:

*“...En lo que el mandatario se haya excedido, no queda obligado el mandante, sino cuando lo **ratifica expresa o tácitamente**”.*<sup>39</sup> (Énfasis añadido).

50. En este sentido, resulta incuestionable que Caromin Aruba, no solo *autorizó*, sino además *ratificó* el traspaso de dichas acciones. En efecto, el propio Laudo reconoce que, al menos con posterioridad al referido traspaso, Caromin Aruba designó al Sr. Fernández como su *Managing Director*,<sup>40</sup> y también reconoce que, por lo menos “al 6 de febrero de 2010”, (sic) Highbury era controladora de Caromin Aruba según se desprende del título emitido

---

<sup>38</sup> Decimos que ello tendría cierto sentido y no pleno sentido, porque la fecha del poder no necesariamente demuestra la fecha de la transferencia, pues puede haberse otorgado con bastante antelación.

<sup>39</sup> Por su parte, establece el artículo 1.171 del Código Civil Venezolano: “Ninguna persona puede, salvo disposición contraria de la Ley, contratar consigo mismo en nombre de su representado, ni por cuenta propia, ni por cuenta de otro, sin la autorización del representado. **En todo caso, éste puede ratificar el contrato.**” (Énfasis añadido).

<sup>40</sup> Véase Laudo, ¶ 182.

por EuroTrust International N.V., agente residente de Caromin Aruba, el cual indica que Highbury es la única accionista de Caromin Aruba.<sup>41</sup>

51. El Laudo estableció que:

*“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 la fecha en que Highbury adquirió esa participación accionaria...**”.*<sup>42</sup>

52. Si la demandante Highbury es la única accionista de Caromin Aruba, y el Sr. Fernández, además de ser el Director único de Highbury,<sup>43</sup> también es, como el propio Tribunal reconoce, el *Managing Director* de Caromin Aruba, ¿no es acaso obvio que tanto Highbury como Caromin Aruba ratificaron tácitamente dicho traspaso? Al ser designado formalmente el Sr. Fernández *Managing Director* de Caromin Aruba ¿no es lógico pensar que ratificó en dicho carácter, tanto en su contenido como en su fecha, el traspaso realizado por él mismo como apoderado de Caromin Aruba?<sup>44</sup>

53. Como puede observarse, el Tribunal no solo dejó de aplicar el artículo 296 del Código de Comercio Venezolano, el cual establece que la inscripción en el Libro de Accionistas es la prueba que requiere el derecho venezolano; no solo dejó de aplicar el artículo 1.169 del Código Civil Venezolano, que establece que la representación puede ser realizada mediante simple escritura privada, sino que además dejó de aplicar los artículos 1.171 y 1.689 del Código Civil Venezolano, normas legales que establecen expresamente la posibilidad de que el representado, o el mandante, pueden ratificar lo realizado por el representante o por el mandatario sin la debida representación.<sup>45</sup>

---

<sup>41</sup> Véase Laudo, ¶ 187. Igualmente, véase Anexo H-016 (Anexo H-75 del Proceso Arbitral) y Anexo H-017 (Anexo H-77 del Proceso Arbitral).

<sup>42</sup> Véase Laudo, ¶ 187.

<sup>43</sup> Véase Laudo, ¶ 174.

<sup>44</sup> Que haya hecho dicha ratificación luego de iniciado el Proceso Arbitral resulta irrelevante, pues, la ratificación solo tiene efectos declarativos y no constitutivos del acto. Si no fuese así, no se trataría de una ratificación del acto celebrado por el representante, sino de la celebración de un nuevo acto celebrado directamente por el representado.

<sup>45</sup> Además conforme al derecho venezolano los únicos que tienen legitimación para impugnar el traspaso de acciones son las propias partes y los accionistas. Nadie más.

54. La falta de aplicación de todas estas normas legales resulta injustificable y difícil de comprender. Sin mayor explicación sobre su relevancia, el Laudo menciona que en el Libro de Accionistas de Caromin Venezuela —cuyos 100 folios están debidamente numerados y certificados por el Registro Mercantil venezolano— se asentó el texto de un acta que nunca fue firmada por el Sr. Luis Natera, y que en los títulos de acciones también contienen el nombre del Sr. Luis Natera quien nunca los firmó. El Laudo en modo alguno explica en qué medida ello pudo impactar la validez del traspaso. Por el contrario, el propio Laudo reconoce que ello se debió a la *inasistencia* del Sr. Natera a la respectiva asamblea.<sup>46</sup> A pesar de ello, a pesar de que se trataba de un asunto baladí e intrascendente, el Laudo, sin fundamentarse en derecho alguno —ni doméstico ni internacional— estableció que la “*personería*” del Sr. Natera también debió acreditarse.<sup>47</sup> Dicho de otra forma, el Tribunal exigió la acreditación de la representación de un apoderado que nunca actuó.
55. El Laudo concluye advirtiendo “que no se han aportado antecedentes al expediente que permitan tener por acreditadas las *personerías* de los Sres. Luis Natera y Manuel Fernández para actuar en representación de Caromin Aruba según se pretende en los endosos de los títulos de accionarios y en el Libro de accionistas de Caromin Venezuela”.<sup>48</sup> Como puede apreciarse, el Tribunal una vez más asumió la falta de representación, pero en modo alguno analizó, interpretó y aplicó la normativa legal que regula la representación o el mandato en Venezuela. El Tribunal no indicó qué norma —doméstica o internacional— lo facultaba para cuestionar que el Sr. Fernández firmó el respectivo traspaso sin tener la “**personería**” para actuar en representación de Caromin Aruba.<sup>49</sup>
56. Tampoco indicó quién era el funcionario o la persona que en principio le correspondía exigir dicha acreditación, ni el momento en que podía exigirse, ni por qué asume que dicha representación no fue debida y oportunamente verificada. Más importante aún, el Tribunal

---

<sup>46</sup> Establece el párrafo 178 del Laudo: “...En el segundo traspaso, en cambio, comparece el Sr. Fernández en representación de todas las compañías involucradas, atendida la inasistencia del Sr. Natera”.

<sup>47</sup> Véase Laudo, ¶ 180.

<sup>48</sup> Véase Laudo, ¶ 180.

<sup>49</sup> El término legal “*personería*” es ajeno a la cultura jurídica venezolana. Este término no aparece ni en el Código Civil Venezolano ni en el Código de Comercio Venezolano. Pareciera ser un término legal muy común en Argentina, con cierto uso en Chile y México.

no aplicó norma legal alguna que le permitiera excluir la posibilidad de ratificación o convalidación tácita de dicho acto.

57. No conforme con todo lo anterior, el Tribunal añade otro elemento cuya relevancia tampoco explica. El Tribunal concluye su análisis sobre la relación corporativa entre Highbury y Caromin Aruba indicando:

*“Por otro lado, en el mismo Libro de Accionistas se autoriza al Sr. Fernández para llevar a cabo los trámites de **registro y publicación** del acta respectiva, de acuerdo con lo establecido en el Código de Comercio de Venezuela. De la materialización de estos trámites, sin embargo, no existe constancia alguna en el expediente”.*<sup>50</sup> (Énfasis añadido).

58. Como puede observarse, el Tribunal, nuevamente sin explicar su relevancia, *asume* otra supuesta irregularidad. Pero no invoca, ni analiza, ni interpreta norma alguna que establezca como condición de validez de la cesión de acciones su participación al Registro y su publicación. Ni siquiera citó a alguna autoridad legal que apoyara que esas supuestas omisiones configuraban una verdadera irregularidad capaz de invalidar el referido traspaso. Por el contrario, lo más grave es que el Tribunal expresamente se negó a valorar las autoridades legales que indicaban justamente lo contrario.<sup>51</sup> En efecto, el Laudo textualmente indicó:

*“Por otra parte, atendido (sic) que el Libro de Accionistas de Caromin Venezuela carece de elementos que permitan a este Tribunal asignarle algún valor probatorio (§§ 178-180), **resulta innecesario pronunciarse sobre el alcance de la autoridad legal** acompañada por las Demandantes con fecha 22 de octubre de 2012 (‘El Traspaso de las Acciones de una Sociedad Anónima’ de Luisa T. Acedo de Lepervanche).”*<sup>52</sup> (Énfasis añadido).

59. En fin, resulta claro y manifiesto que el Tribunal respecto a la relación corporativa entre Highbury y Caromin Venezuela, no solo dejó de aplicar el derecho que le correspondía —

---

<sup>50</sup> Véase Laudo, ¶ 180.

<sup>51</sup> Véase autoridad legal H-AL-009 (Anexo H-AL-145 del Proceso Arbitral) acompañada por las Demandantes con fecha 22 de octubre de 2012, (El Traspaso de las Acciones de una Sociedad Anónima de Luisa T. Acedo de Lepervanche).

<sup>52</sup> Véase Laudo, Nota 141.

el derecho venezolano—, sino que no aplicó derecho alguno, ni fundamentó su decisión en autoridad legal alguna. Por el contrario, se negó expresamente a ello. Así solicitamos sea declarado.

**ii) Titularidad de las Concesiones Delta**

60. Respecto a las Concesiones Delta el Tribunal también hizo importantes reconocimientos:

- i) Reconoció que el Sr. Valerio D’Amico y VMC suscribieron un contrato autenticado o “protocolizado” ante notario público el 6 de agosto de 1996, o sea, mucho antes de surgir la controversia, mediante el cual le fueron cedidas a VMC las Concesiones Delta.<sup>53</sup>
- 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.<sup>54</sup>
- iii) Reconoció que el Acto Administrativo 003 cambió el criterio asumido por el Acto Administrativo 001.<sup>55</sup>
- iv) Transcribió el texto completo del Acto Administrativo 003, en el que se reconoce expresamente la titularidad de VMC.<sup>56</sup>
- v) Descarta que tanto el Acto Administrativo 003 como el Acto Administrativo 004 hayan sido obtenidos de manera fraudulenta o irregular.<sup>57</sup>
- vi) Determinó que el Acto Administrativo 004, que pretendía revocar el Acto Administrativo 003, **nunca fue notificado**.<sup>58</sup>

61. A pesar de estos importantes reconocimientos, y de que el Convenio Indemnizatorio también ratifica expresamente la titularidad de VMC sobre las Concesiones Delta, el Laudo termina desconociendo dicha titularidad.

---

<sup>53</sup> Véase Laudo, ¶ 189.

<sup>54</sup> Véase Laudo, ¶ 189.

<sup>55</sup> Véase Laudo, ¶ 222 (b).

<sup>56</sup> Véase Laudo, ¶ 222 (b).

<sup>57</sup> Véase Laudo, ¶ 225.

<sup>58</sup> Véase Laudo, ¶ 228, y muy especialmente la Nota 159.

62. Para arribar a dicha conclusión el Tribunal optó, deliberadamente, por dejar de aplicar los efectos de dos actos jurídicos válidos conforme al derecho venezolano. El primero de ellos, como antes mencionamos, es un acto administrativo que, en el año 2003, declaró *expresamente* la titularidad sobre dichas concesiones a favor de VMC (“**Acto Administrativo 003**”). El segundo, es el convenio firmado entre el Ministerio de Minas y las subsidiarias de las Demandantes, Caromin Venezuela y VMC. Este acuerdo, contenido del pliego de condiciones para designar a una firma evaluadora que determinaría la indemnización integral por el rescate anticipado de las concesiones (“**Convenio Indemnizatorio**”), ratificó *expresamente* la titularidad de VMC sobre las Concesiones Delta.<sup>59</sup>
63. 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.
64. El haber rechazado la titularidad de VMC, claramente establecida y reconocida en el Convenio Indemnizatorio, es razón suficiente para la anulación del Laudo. De haber valorado la titularidad reconocida en dicho convenio, el resultado del Laudo hubiese sido diametralmente opuesto. No obstante, esta omisión no fue lo más grave. Lo más grave es que el Tribunal actuó como si fuese un órgano revisor de los actos administrativos de Venezuela al desconocer los efectos vinculantes del Acto Administrativo 003.
65. El Tribunal actuando como órgano administrativo de alzada, facultad que obviamente no tiene, revisó, en total, tres (3) actos administrativos:
- i) La Providencia Administrativa 001 que en el año 2001 había negado inicialmente la titularidad de las Concesiones Delta a la empresa VMC (“**Acto Administrativo 001**”).
  - ii) El Acto Administrativo 003 que, como antes mencionamos, en el año 2003 declaró expresamente la titularidad de VMC sobre las Concesiones Delta, y reformó expresamente el Acto Administrativo 001.

---

<sup>59</sup> Véase Anexo H-007 (Anexo H-16 del Proceso Arbitral).

- iii) Y la Providencia Administrativa 004, (“**Acto Administrativo 004**”), que en criterio de las Demandantes, fue un Acto Administrativo confeccionado por la Demandada, con ocasión del Proceso Arbitral, para desconocer la procedencia de la indemnización reconocida en el Acto Administrativo 003.
66. Sobre este último supuesto Acto Administrativo 004, las Demandantes además indicaron al Tribunal que conforme a los artículos 73 y siguientes de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de Venezuela (“**LOPA**”), los actos administrativos que no son debidamente *notificados* son ineficaces. El Tribunal reconoció expresamente que el Acto Administrativo 004 nunca fue notificado, pero a pesar de ello se abstuvo de aplicar la norma legal venezolana que determina su ineficacia. En su lugar, el Tribunal terminó, paradójicamente, dándole efectos jurídicos a los dos actos administrativos que precisamente no los tenían, y restándole validez y eficacia al único acto administrativo que sí los tiene.
67. En efecto, el Tribunal concluyó su análisis, por un lado, acogiendo el criterio del Acto Administrativo 001 que inicialmente le negó la titularidad a VMC, y que había sido reformado expresamente por el Acto Administrativo 003. Por otro lado, el Tribunal terminó dándole eficacia al Acto Administrativo 004 que la ley venezolana expresamente declara ineficaz por falta de notificación.
68. Es así como el Tribunal dejó de aplicar los artículos 8, 73 y 74 de la LOPA, violó el efecto de cosa juzgada administrativa y también el principio de presunción de legalidad y ejecutividad de los actos administrativos.<sup>60</sup>

---

<sup>60</sup> **Artículo 8.** 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.** (Énfasis añadido).

**Artículo 73.** 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. (Énfasis añadido).

**Artículo 74.** Las notificaciones que no llenen todas las menciones señaladas en el artículo anterior se considerarán defectuosas y **no producirán ningún efecto.** (Énfasis añadido).

69. En virtud de que el Tribunal estaba plenamente consciente de que el Acto Administrativo 003 es un acto administrativo formal que declaró expresamente la titularidad de VMC sobre las Concesiones Delta, agregó, reiterando facultades que no tiene, que:

*“...las resoluciones judiciales o **administrativas** dictadas por órganos del Estado Venezolano no son vinculantes para este Tribunal a efectos de establecer el cumplimiento de los requisitos objetivos que determinan su jurisdicción y competencia...”. (Énfasis añadido).<sup>61</sup>*

70. Con base en ello el Tribunal luego señaló que “**prefirió**” no aplicar el Acto Administrativo 003 y fundar su análisis en otros antecedentes objetivos. En efecto, el Tribunal textualmente indicó:

*“No obstante a ello, a la luz de los **cuestionamientos** que han merecido las mencionadas Providencias Administrativas [cuestionamientos que el propio Tribunal desechó] sumado a las **decisiones contradictorias** que surgen de ellas, [ninguna contradicción puede surgir entre un acto válido y otros ineficaces] el Tribunal **ha preferido** fundar el análisis de su jurisdicción en otros antecedentes objetivos, independientes y contemporáneos a la fecha...en que habría comenzado el conflicto”.<sup>62</sup> (Énfasis añadido y entre corchetes nuestro).*

71. Como puede observarse, el Tribunal consideró que los “cuestionamientos” hechos por la Demandada luego de iniciado el Proceso Arbitral —*ex post facto*— sumado a las supuestas “contradicciones” emanadas de actos inexistentes, lo facultaban para dejar sin efecto el único acto válido y eficaz, esto es, el Acto Administrativo 003.
72. Con ese proceder el Tribunal olvidó el alcance de sus atribuciones. Olvidó que un tribunal arbitral de inversión es un órgano que debe velar por el respeto de los estándares internacionales de protección de inversiones. El Tribunal arbitral no es un órgano de alzada controlador de la legalidad de los actos que emiten las autoridades locales. Para eso están los recursos y órganos de control domésticos. El que un organismo público emita una

---

Asimismo, véase MEIER, Henrique E. *Teoría de las Nulidades en el Derecho Administrativo*. 2ª edición. Caracas: Editorial Jurídica Alba, S.R.L., 2001, pp. 177-178, Anexo H-AL-010. BREWER CARIAS, Allan. *El Derecho Administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*. 5ª Edición. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana, 1999., p. 203 y 204, Anexo H-AL-011.

<sup>61</sup> Véase Laudo, ¶ 214.

<sup>62</sup> Véase Laudo, ¶ 226.

resolución administrativa reconociendo la titularidad de unas concesiones es una cuestión que no puede ser obviada por un tribunal arbitral sin incurrir en extralimitación manifiesta de facultades.

73. Comentario especial merece el señalamiento respecto a que la titularidad de las Concesiones Delta tenía que haber sido reconocida por la Demandada antes de surgir la disputa y no durante su desarrollo.<sup>63</sup> El Laudo sin mayor explicación estableció que:

*“[N]o puede tenerse a la Providencia 003 como antecedente suficiente para acreditar el referido traspaso de las Concesiones Delta a la fecha relevante para determinar la jurisdicción del Tribunal”.*<sup>64</sup>

74. A tales efectos el Tribunal tomó en consideración las posibles fechas de nacimiento de la controversia,<sup>65</sup> en lugar de la fecha de inicio del procedimiento arbitral.<sup>66</sup> A juicio del Tribunal, como el Acto Administrativo 003 tuvo lugar en el 2003, en pleno desarrollo de la controversia, y no antes del nacimiento de ésta, ello —por algún motivo que no indica el Tribunal— sería razón suficiente para invalidar la titularidad de VMC. Titularidad que, una vez más repetimos, fue reconocida expresamente por las autoridades venezolanas antes del inicio del Proceso Arbitral.
75. El Tribunal no invoca norma alguna —doméstica o internacional— que lo faculte para exigir que la titularidad de los derechos debía ser reconocida por el Estado receptor de la inversión antes del surgimiento de la disputa entre las partes. Y es que no existe norma alguna que impida que la titularidad de los derechos pueda ser reconocida por el Estado receptor de la inversión durante el desarrollo de la controversia y antes de iniciarse el procedimiento arbitral. Sorprende que un Tribunal que deliberó más de un año haya sostenido algo como esto.
76. Como puede observarse, el Tribunal, una vez más, se excedió manifiestamente en sus atribuciones exigiendo requisitos para el cumplimiento del “*ius standi*” que no son exigidos ni por el derecho doméstico aplicable, ni por el derecho internacional.

---

<sup>63</sup> Véase Laudo, ¶¶ 226, 227 y 232 y Nota 158.

<sup>64</sup> Véase Laudo, ¶ 227. Énfasis añadido.

<sup>65</sup> Véase Laudo, ¶ 155 (e).

<sup>66</sup> 29 de octubre de 2010.

## 2. Falta de Aplicación del Derecho Internacional

### i) Falta de aplicación del TBI

77. El Tribunal también dejó de aplicar el derecho internacional al dejar de aplicar “*las disposiciones de convenios especiales relacionados con la inversión*”. Esta obligación le era impuesta al Tribunal por mandato del artículo 9(5) del TBI. En este sentido, es claro y manifiesto que el Convenio Indemnizatorio es un convenio especial referido a la inversión.<sup>67</sup>
78. El Tribunal en modo alguno podía, a su simple discreción, dejar de aplicar dicho convenio. Sin embargo, el tribunal omitió por completo su aplicación. De haberlo aplicado el Tribunal habría tenido que reconocer la titularidad de VMC sobre las Concesiones Delta, puesto que como antes indicamos, el Convenio Indemnizatorio expresamente reconoce la titularidad de VMC sobre dichas concesiones. Como puede observarse, se trata de otra extralimitación manifiesta de facultades. Quizá la más obvia de todas.

### ii) Falta de aplicación de reglas básicas de derecho internacional de inversiones

79. En otro orden de ideas, el Tribunal también se extralimitó en sus facultades al dejar de aplicar reglas básicas de derecho internacional de inversiones como son: (a) la licitud de reestructuraciones corporativas que no alteran la nacionalidad del inversor, y (b) la fecha crítica exigida para la determinación del “*ius standi*”.

#### a. **La licitud de reestructuraciones corporativas que no alteran la nacionalidad del inversor**

80. Como antes mencionamos, el Tribunal reconoció expresamente que las acciones de Caromin Venezuela fueron lícitamente cedidas en el año 1994 a la empresa del Reino de los Países Bajos **Caromin Aruba**, tal y como consta en el Registro Mercantil de Venezuela.<sup>68</sup> Sin embargo, luego se abstuvo de reconocer el traspaso en el correspondiente Libro de Accionistas que hizo en 1998 Caromin Aruba a la empresa holding —también de Aruba— como lo es la demandante Highbury. El Laudo estableció que no quedó

---

<sup>67</sup> Así lo ratifica expresamente el Prof. Dolzer. Véase opinión legal anexa, ¶¶ 49 y ss

<sup>68</sup> Véase Laudo, ¶ 172

“suficientemente” acreditado que Highbury haya adquirido las acciones de Caromin Venezuela antes de la fecha en que tuvieron lugar los actos que suscitaron la controversia. Con semejante proceder, el Tribunal no solo dejó de aplicar el comentado artículo 296 del Código de Comercio y las normas legales venezolanas sobre representación, sino que además dejó de aplicar el principio conforme al cual resulta irrelevante, a los efectos del “*ius standi*” y de la jurisdicción del CIADI, la fecha de la restructuración corporativa que no altera la nacionalidad del inversor.<sup>69</sup>

### **b. Fecha crítica del “*ius standi*”**

81. En relación con el segundo principio básico de derecho internacional de inversiones, el Tribunal dejó de aplicar la fecha crítica del “*ius standi*” —inicio del procedimiento arbitral— y en su lugar exigió, excediéndose manifiestamente en sus facultades, la fecha que algunos tribunales CIADI han establecido para determinar si hay abuso en el acceso a la jurisdicción del CIADI a través del llamado “*treaty shopping*” —fecha anterior a la disputa.
82. 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.<sup>70</sup> Esto no solo es un principio del procedimiento CIADI. Es un principio internacional de jurisdicción.<sup>71</sup> Lo más grave es que el Tribunal pareciera estar al tanto de esto.<sup>72</sup> Sin embargo, resolvió de manera arbitraria no aplicar dicho principio y exigir, sin aplicar derecho alguno, la fecha en que “*habría surgido la controversia entre las partes*”.<sup>73</sup>

---

<sup>69</sup> Véase opinión del Prof. Dolzer...¶ 23 y ss.

<sup>70</sup> *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>. DOLZER, Rudolf y Christoph SCHREUER. *Principles of International Investment Law*. Segunda edición. Oxford: Oxford University Press, 2012, p. 38.

<sup>71</sup> *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.

<sup>72</sup> Véase Laudo, Nota 129.

<sup>73</sup> Véase Laudo, ¶ 155 (e).

83. Semejante proceder también conllevó al Tribunal a dejar de aplicar el concepto de “nacional” previsto en el TBI y la fecha crítica exigida en el artículo 25 (2) (b) del Convenio CIADI.<sup>74</sup>

## **B. QUEBRANTAMIENTO GRAVE DE NORMAS DE PROCEDIMIENTO**

84. La *segunda causal* en que se sustenta esta solicitud de anulación es la referente al *quebrantamiento grave de una norma fundamental de procedimiento* prevista en el artículo 52(d) del Convenio CIADI.

85. Tal y como han sostenido algunos Comités de anulación, esta causal supone que: (i) la norma de procedimiento sea fundamental; (ii) el Tribunal debe haberse apartado de ella, y (iii) dicha violación debe haber sido seria.<sup>75</sup>

86. En el presente caso se cumplen esos tres requisitos. Diversas razones así lo evidencian. Entre ellas cabe destacar que el Tribunal incurrió en denegación de justicia, violó el deber de imparcialidad, el principio del contradictorio y además resolvió a favor de la Demandada conforme a alegatos no expuestos por ésta. Adicionalmente, varias pretensiones importantes de las Demandantes no las decidió.

87. Como a continuación explicaremos, cada una de estas cuestiones tuvo un impacto determinante en el dispositivo del Laudo.

### **1. Denegación de Justicia y falta de imparcialidad**

88. Un doble motivo demuestra que el Tribunal incurrió en denegación de justicia y en falta de imparcialidad. Primero, al negarse a valorar la admisión de ciertos hechos por parte de la

---

<sup>74</sup> Véase opinión del Prof. Dolzer ¶ 29 y ss.

<sup>75</sup> *Victor Pey Casado y Fundación Presidente Allende c. La República de Chile*, (Caso CIADI No. ARB/98/2), Decisión sobre anulación del 18 de diciembre de 2012, ¶72. Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw1178.pdf>. Algunos Comités de anulación han preferido hablar de dos requisitos: (i) que el Tribunal se haya apartado de una norma de procedimiento fundamental, y (ii) que dicha violación sea seria. En este sentido véase: *Fraport AG Frankfurt Airport Services Worldwide c. República de las Filipinas* (Caso CIADI No. ARB/03/25), Decisión sobre Anulación del 23 Diciembre de 2010, ¶180. Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0341.pdf>. Más recientemente *Malicorp Limited c. República Árabe de Egipto*, (Caso CIADI No. ARB/08/18), Decisión sobre anulación del 3 de Julio de 2013, ¶ 28. Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw5000.pdf>.

Demandada. Segundo, al negarse a declarar la ineficacia del Acto Administrativo 004. Es más que obvio que tanto la denegación de justicia como la falta de imparcialidad vulneran principios fundamentales de procedimiento. Por tanto no abundaremos en ello. De inmediato explicaremos de qué manera el Tribunal se apartó de estos principios fundamentales de procedimiento:

**i) Negativa a valorar la admisión de ciertos hechos**

89. El Tribunal incurrió en *denegación de justicia y falta de imparcialidad* por un doble motivo. Primero, al negarse a valorar la *admisión* de ciertos hechos por parte de la Demandada. Concretamente las Demandantes, en el Proceso Arbitral reprodujeron y acompañaron copia del texto de un escrito presentado por la Demandada —y sus mismos abogados— en un juicio que contra la Demandada intentaron Caromin Venezuela y VMC ante las Cortes de Nueva York, en el año 2007 (“**Juicio de NY**”). En dicho escrito la Demandada reconoció, de una manera clara, espontánea y categórica, la titularidad de VMC sobre las Concesiones Delta, la autenticidad y vigencia del Acto Administrativo 003, así como del Convenio Indemnizatorio. En dicho escrito también la Demandada admitió que ningún otro acto administrativo había sido emitido con posterioridad a éstos. Adicionalmente la Demandada precisó en dicho escrito que todos esos hechos y actos eran ciertos y los admitía expresamente como auténticos, y que únicamente la copia fotostática del documento en que se fundaba la jurisdicción de las Cortes de Nueva York, en su criterio, era falsa.

90. Textualmente dijo la Demandada en ese escrito:

*“...As part of its formal, eminent domain-like Process, Venezuela issued (in Venezuela) two official documents formally canceling Plaintiffs’ concessions and recognizing their right to fair compensation, in an amount to be determined by independent appraisal (to be conducted within Venezuela). 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”.***<sup>76</sup> (Énfasis añadido).

***[... Como parte de su proceso formal y de dominio eminente, Venezuela emitió (en Venezuela) dos documentos oficiales cancelando formalmente las concesiones de las Demandantes y reconociendo su derecho a una justa compensación, por una cantidad a ser determinada mediante un avalúo independiente (a celebrarse dentro de Venezuela). 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. ]*** (Traducción libre al castellano).

91. Por su parte el Tribunal señaló:

*“Por último, las Demandantes también han alegado que la titularidad de VMC sobre las Concesiones Delta habría sido reconocida por la Demandada durante el juicio seguido por Caromin Venezuela y VMC ante las cortes de Nueva York. Este Tribunal considera, sin embargo, que las conclusiones alcanzadas en los párrafos precedentes no se ven alteradas por este antecedente. En efecto, en ninguna de las instancias invocadas -sea ante los tribunales de Nueva York o incluso los tribunales venezolanos que también fueron invocados- se discutió y resolvió sobre la legitimación de las Demandantes para acceder a la jurisdicción del CIADI o para reclamar en los términos del TBI. Esta circunstancia impide que pueda asignársele efecto vinculante a lo resuelto en dichas instancias o a lo actuado por las partes en ellas. El*

---

<sup>76</sup> Memorandum of Points and Authorities in Support of Defendant’s Motion to Dismiss the Complaint, p. 8. [Memorando de Puntos y Autoridades de la Demandada en Apoyo a la Moción de Desestimación de la Demanda] de fecha 27 de julio de 2007 presentado por La Demandada y el MIBAM a través de sus abogados Kenneth S. Leonetti, Paul S. Reichler y Ronald E.M. Goodman de la Firma Foley Hoag LLP ante la Corte de Distrito de los Estados Unidos de América para el Distrito Sur de Nueva York en el Caso No. 07-CV-3179 (NRB). Véase Anexo H-009 (Anexo H-44 del Proceso Arbitral).

*Tribunal [...]no se encuentra sujeto a la valoración que otras autoridades o tribunales, ajenos al CIADI, pudieron haber efectuado sobre circunstancias de hechos relevantes para su análisis”.*<sup>77</sup> (Énfasis añadido).

92. Como puede apreciarse del párrafo antes transcrito, el Tribunal centra toda la atención en que no se encuentra sujeto a lo resuelto por otras autoridades o tribunales ajenos al CIADI. Pero minimiza lo verdaderamente importante: la admisión de hechos por parte de la Demandada ante un Juez Federal. La admisión de hechos, por ser un acto de disposición de las partes, sí vincula al Tribunal. El razonamiento del Tribunal es tan frívolo que de ser cierto no existirían las confesiones y mucho menos las confesiones extrajudiciales, las cuales —por su propia naturaleza y definición— nunca se podrían dar ante el juez de la causa. Es del conocimiento de toda la comunidad jurídica universal que las confesiones puede ser judiciales o extrajudiciales, espontaneas o provocadas. Para que sean válidas no necesariamente tienen que versar sobre la jurisdicción del propio tribunal. Pueden tener por objeto cualquier hecho que debe tener en cuenta el tribunal en su sentencia, como lo era en este caso la titularidad de las Concesiones.
93. Además, las Demandantes jamás alegaron en el Proceso Arbitral que la Demandada había admitido en el Juicio de NY la jurisdicción del CIADI. Lo que las Demandantes alegaron es que la Demandada había admitido en el Juicio de NY la autenticidad y vigencia del Acto Administrativo 003 y del Convenio Indemnizatorio, instrumentos que expresamente reconocen la titularidad de VMC sobre las Concesiones Delta. Es evidente que el Tribunal se valió de una frívola excusa para negarse a decidir sobre la titularidad admitida por la propia Demandada.
94. De manera manifiestamente injustificada el Tribunal se negó a aplicar el artículo 1.401 del Código Civil Venezolano, el cual establece textualmente que: “*La confesión hecha por la parte o por su apoderado dentro de los límites del mandato, ante un Juez aunque éste sea incompetente, hace contra ella plena prueba*”. (Énfasis añadido)

---

<sup>77</sup> Véase Laudo, ¶ 229.

95. El otro motivo que utiliza el Tribunal para negarse a valorar lo admitido por la Demandada pone aún más de manifiesto lo anteriormente indicado y su evidente parcialidad. El Tribunal se abstuvo de decidir sobre esta *admisión de hechos*, so pretexto de que no tuvo a su vista el escrito “*completo*” en el que la Demandada admitió dichos hechos. El Tribunal textualmente señaló que:

*“A mayor abundamiento, el anexo H-44 acompañado por las Demandantes contiene sólo dos fojas (sic) del escrito de la Demandada en que constaría el alegado reconocimiento ante los tribunales de Nueva York. Esta circunstancia impide a este Tribunal comprender el contexto en que se realizaron las respectivas declaraciones, por lo que no puede efectuar un análisis concluyente sobre su sentido y alcance.”.*

96. Lo primero que cabe preguntarse cuando se lee este señalamiento es si la Demandada afirmó que la cita de su escrito había sido descontextualizada por las Demandantes como implícitamente sugiere el Tribunal. La respuesta es un *no* categórico. Por el contrario, la Demandada, sin desconocer lo que había dicho literalmente en ese escrito, pretendió desvirtuar esas admisiones de hechos por dos vías: i) construyendo, sin prueba alguna, toda una novela conspirativa y de fraude que el propio Tribunal desechó,<sup>78</sup> y ii) mediante la confección del apócrifo Acto Administrativo 004, el cual, además de falso, nunca fue notificado como el propio Tribunal estableció.<sup>79</sup>

97. De manera que el Tribunal no le asistió ningún motivo para negarse a valorar la titularidad de VMC expresamente admitida por la Demandada al reconocer —tres años después de su emisión— la autenticidad y vigencia del Acto Administrativo 003 y el Convenio Indemnizatorio.

98. Luego, siendo esa admisión de hechos un factor decisivo en el tema de la titularidad de las concesiones, y también para determinar la falsedad del Acto Administrativo 004 —

---

<sup>78</sup> Véase Laudo, ¶ 225.

<sup>79</sup> Véase Laudo, ¶¶ 228 y Nota 159.

supuestamente emitido en el año 2004,— es más que manifiesta la frívola y superficial excusa del Tribunal, su parcialidad y la denegación de justicia en la que incurrió.<sup>80</sup>

99. Cabe advertir, que la admisión de hechos no es un auténtico medio de prueba que el Tribunal valora según su prudente arbitrio. La admisión de hechos es una manifestación del poder de disposición que tienen las partes. Por tanto, la admisión de hechos vincula al Tribunal en cuanto a la posición del hecho. Así como el Tribunal no puede en su decisión incluir un hecho que no ha sido afirmado por una de las partes, del mismo modo el Tribunal no puede dejar de incluir un hecho admitido, esto es, afirmado por todas las partes.<sup>81</sup>

**ii) Negativa a declarar la ineficacia del Acto Administrativo 004**

100. El segundo motivo de *denegación de justicia y falta de imparcialidad* radica en que el Tribunal se negó a declarar, conforme a la ley aplicable, la ineficacia del Acto Administrativo 004. Este acto administrativo era el único que, de ser cierto y eficaz, podía, “legítimamente”, dejar sin efecto el Acto Administrativo 003 y el Convenio Indemnizatorio.
101. En diversos memoriales, dictámenes de expertos e interrogatorios de testigos, se discutió ampliamente la falta de notificación del Acto Administrativo 004 y su consecuente *ineficacia* en virtud del texto expreso de la ley venezolana. Es más, el propio Tribunal en el Laudo reconoce que el Acto Administrativo 004 nunca fue notificado. A pesar de todo ello, el Tribunal, haciendo caso omiso a la ley venezolana, se negó, deliberadamente, a declarar dicha ineficacia. Textualmente dijo:

*“Atendidas las consideraciones anteriores, aun cuando no se ha incorporado en este arbitraje una constancia que acredite la notificación de la Providencia Administrativa 004 a las Demandantes este Tribunal no estima necesario analizar la validez, eficacia o*

---

<sup>80</sup> Cabe destacar que no se está cuestionando que el Tribunal valoró mal la prueba o no le atribuyó valor alguno. Estamos denunciando algo distinto: que el Tribunal se negó a valorarla y utilizó como excusa motivos frívolos.

<sup>81</sup> RENGEL ROMBERG, Aristides. *Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano*. 6ta edición. Tomo III. Caracas: Editorial Arte, pp. 247-248. Adjuntamos al presente marcado como Anexo H-AL-012.

*relevancia de la Providencia Administrativa 004 que persigue dejar sin efecto la Providencia Administrativa 003”.*<sup>82</sup> (Énfasis añadido).

102. ¿Pero qué razones invocó el Tribunal para no analizar la validez, eficacia y relevancia del Acto Administrativo 004? Simplemente que ya antes había dicho que “*a la luz de los cuestionamientos que han merecido las mencionadas Providencias Administrativas, sumado a las decisiones contradictorias que surgen de ellas, el Tribunal ha preferido fundar su análisis de su jurisdicción en otros antecedentes objetivos...*”<sup>83</sup>. Esos antecedentes “objetivos” no son otros que la particular interpretación que hizo el Tribunal del derecho minero venezolano para reproducir el mismo criterio expuesto en el Acto Administrativo 001, reformado expresamente por el Acto Administrativo 003.
103. Es más que evidente que de haber reconocido la ineficacia del Acto Administrativo 004, el Tribunal habría tenido entonces enormes dificultades para declarar que existía “contradicción” entre dichos actos administrativos, que fue precisamente el motivo que adujo para dejar de aplicar los efectos del Acto Administrativo 003. No podría haber argumentado esa supuesta contradicción porque ¿cómo podría existir contradicción entre un acto válido y eficaz y otro que el propio Tribunal declara que es ineficaz? En otras palabras, ¿cómo podría existir contradicción entre un acto válido y vigente —Acto Administrativo 003— y otro que no existe en el campo jurídico —Acto Administrativo 004? Todo ello genera la impresión de que el Tribunal deliberadamente eludió declarar la ineficacia del Acto Administrativo 004 para poder lucir un poco más congruente con el argumento de la supuesta *contradicción* entre dichos actos. Sin embargo, de nada vale una endeble y artificial “congruencia”, cuando para lograrla el Tribunal incurre en una manifiesta denegación de justicia. Así solicitamos sea declarado.

## **2. El Tribunal resolvió a favor de la Demandada conforme a alegatos no expuestos por ésta y sin escuchar a las Demandantes**

104. El otro quebrantamiento grave de normas de procedimiento en que incurrió el Tribunal consiste en que resolvió a favor de la Demandada conforme a alegatos no expuestos por ésta y sin escuchar a las Demandantes. De esta manera vulneró principios fundamentales

---

<sup>82</sup> Véase Laudo, ¶ 228.

<sup>83</sup> Énfasis añadido.

de procedimiento como son, entre otros, el principio de igualdad entre las partes, el deber de imparcialidad, el derecho a ser escuchado y el principio del contradictorio.

105. Para desconocer la cesión de las acciones de Caromin Venezuela por parte de Caromin Aruba a Highbury, el Laudo estableció que la Demandada había cuestionado que no constaban los “poderes de representación” de la persona que suscribió dicha cesión de acciones.
106. Además de que resulta extremadamente formalista el argumento sobre los poderes de representación, la verdad es que la Demandada ni siquiera lo alegó, al menos no oportunamente.
107. En efecto, la Demandada desarrolla el punto tan tangencialmente que basar la línea argumentativa, seguida por el Tribunal con dichos comentarios genéricos, constituye una suplencia en la deficiencia de la presentación del caso por la Demandada, y una evidente violación al principio de igualdad e imparcialidad y del derecho a ser oído.

**i) Decisión conforme argumentos emboscada**

108. La Demandada a lo largo del proceso fue progresivamente variando sus argumentos respecto al tema de la nacionalidad del Sr. Fernández y el control de las inversiones. Primero afirmó que se estaba en presencia de una demanda intentada por un nacional venezolano contra el Estado venezolano para concluir que se trata “*esencialmente de una controversia venezolana*”.<sup>84</sup> Luego la Demandada adujo, en su escrito de Excepciones Jurisdiccionales y posteriormente en su Memorial de Contestación, que el control efectivo de las Demandantes era ejercido por el Sr. Manuel Fernández “*un ciudadano venezolano y estadounidense*”.<sup>85</sup> En su memorial de Dúplica la Demandada alegó que “*las tres firmas [del traspaso de las acciones] pertenecen a un mismo ciudadano venezolano, Manuel Fernández*”.<sup>86</sup> Luego, en la audiencia, la Demandada reconoció la renuncia formal a la nacionalidad venezolana efectuada por Sr. Fernández, pero agregó que dicha forma de

---

<sup>84</sup> Véase Memorial sobre Objeciones a la Jurisdicción de la Demandada, ¶ 5, Anexo H-019.

<sup>85</sup> Véase Memorial sobre Objeciones a la Jurisdicción de la Demandada, ¶ 33, Anexo H-019 y Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 111 y 114, Anexo H-020.

<sup>86</sup> Véase Memorial de Dúplica de la Demandada, ¶¶ 435-436 y 457 y 458, Anexo H-021.

proceder —propuesta por el Prof. Schreuer en su famosa obra<sup>87</sup>— era “fraudulenta,” lo que en su criterio justificaba el levantamiento del velo corporativo.<sup>88</sup>

109. Como todos estos argumentos sucumbieron en la audiencia, la Demandada intentó desarrollar en su escrito Post Audiencia el argumento de la falta de representación.<sup>89</sup> No lo hizo en su Memorial de Dúplica como incorrectamente indica el Laudo.<sup>90</sup> Aunque el solo hecho de que la Demandada haya introducido este novedoso argumento en su último memorial ya de por sí es suficiente para calificarlo de extemporáneo y *violatorio del derecho de defensa* y del *principio del contradictorio*. Pero la realidad es más grave. La Demandada no desarrolló verdaderamente ese argumento en su Memorial de Dúplica, sino en su escrito de Post audiencia, lo que evidencia aún más el claro y manifiesto argumento emboscado.
110. En apoyo de lo anterior cabe mencionar que el Tribunal al finalizar la Audiencia le formuló a las partes ocho (8) preguntas. Cuatro sobre Objeciones de jurisdicción y cuatro sobre la discusión de fondo. Ninguna de las preguntas estuvo relacionada con la representación ejercida en el referido traspaso de acciones. En sintonía con lo que realmente había alegado la Demandada, el Tribunal preguntó sobre la relevancia de la nacionalidad del Sr. Fernández y sobre los efectos de su renuncia a la nacionalidad venezolana.<sup>91</sup>
111. Extrañamente el Laudo no cita el escrito de Post Audiencia de la Demandada en el que se expone el argumento de la falta de representación. Únicamente cita los párrafos 435 y 436 del Memorial de Dúplica. Estos párrafos no contienen un cuestionamiento a los poderes de

---

<sup>87</sup> SCHREUER, Christoph, Loretta MALINTOPPI, August REINISCH y Anthony SINCLAIR. “*The ICSID Convention: A Commentary...*”. op. cit. p. 274, ¶ 676. Véase Anexo H-AL-001.

<sup>88</sup> Véase Informe Post Audiencia de las Demandantes, ¶ 164, Anexo H-006.

<sup>89</sup> Véase Informe Post Audiencia de la Demandada, ¶¶ 42, 44(a) y 45(a), Anexo H-022.

<sup>90</sup> Véase Laudo, ¶ 111, Nota 75 y 76.

<sup>91</sup> Las cuatro (4) preguntas del Tribunal sobre “jurisdicción” fueron las siguientes: “1. Si Highbury y Ramstein son accionistas de Caromin y VMC. 2. Explicar la secuencia de cada uno de los actos corporativos que permitan indicar cómo se determina (o cómo no se determina) la titularidad directa o indirecta de las concesiones Alfa y Delta por Highbury y Ramstein. 3. En el supuesto que Highbury y Ramstein son accionistas de Caromin y VMC: (i) si es relevante la nacionalidad del señor Fernández; (ii) si es efectivamente relevante, qué efectos produce la renuncia a esa nacionalidad a efectos de determinar la jurisdicción del tribunal. 4. Importancia de la inscripción de Highbury y Ramstein en el registro de inversionistas extranjeros.”

representación. Se limitan a reproducir una serie de supuestas irregularidades generales y contradicciones detectadas por el experto de la Demandada Dr. Juan Carlos Cuenca al revisar el expediente de Caromin Venezuela en el Registro Mercantil y las copias del Libro de Accionistas.<sup>92</sup>

112. Lo que se destaca en el Memorial de Dúplica de la Demandada es que “*las tres firmas pertenecen a un mismo ciudadano **venezolano**, Manuel Fernández*”. Esto se ratifica en el mismo Memorial de Dúplica de la Demandada en el párrafo 458, en el que incluso la Demandada admite que las acciones de Caromin Venezuela habían sido cedidas por Caromin Aruba a Highbury, pero que el Sr. Fernández, un venezolano, controlaba dicha inversión. Textualmente dijo la Demandada:

*“[s]i bien es cierto que CAROMIN era propiedad de CAROMIN Aruba desde el 14 de julio de 1994 hasta el 6 de febrero de 1998 cuando fue adquirida por Highbury, CAROMIN estaba completamente controlada por Fernández a partir de 1998, y él fue **venezolano** hasta diciembre de 2009”.*<sup>93</sup>

113. Curiosamente el párrafo 174 del Laudo, que es el que establece expresamente que la Demandada “*cuestionó los poderes de representación*”, no contiene cita alguna. Aunque el Tribunal lo omitió, todo apunta a que se estaba refiriendo a los párrafos 42, 44(a) y 45(a) del escrito Post Audiencia de la Demandada, y no a su Dúplica.<sup>94</sup>

---

<sup>92</sup> El Dictamen del Dr. Cuenca, citado parcialmente en el memorial de Dúplica de la Demandada, menciona de manera muy tangencial, y dentro de un cúmulo de cuestiones que dicho experto encontró como supuestamente irregulares, que le “*llama la atención...[que] el Sr. Fernández, ‘atribuyéndose sin señalar la causa’ la representación de Caromin Aruba como de Highbury y de CAROMIN, cedió a Highbury la totalidad de las acciones de CAROMIN*”. Esa es toda la mención que contiene el memorial de Dúplica sobre el tema de la representación. Cabe agregar que el propio Dr. Cuenca reconoció en la Audiencia que ninguna de las supuestas irregularidades a las que él hizo referencia en su dictámen acarrearía la nulidad del acto en sí, ni sanción alguna, y solo los accionistas eran los legitimados para denunciarlas. Véase transcripción de la audiencia, Día 3, 8 de agosto de 2012, págs. 547-549. Anexo H-018.

<sup>93</sup> Memorial de Dúplica de la Demandada, ¶ 458, Anexo H-021. Cabe aclarar que el Sr. Manuel Fernández es ciudadano estadounidense por nacimiento y si bien durante una época tuvo doble nacionalidad, renunció válidamente a la nacionalidad venezolana antes de que las Demandantes manifestaran su consentimiento al arbitraje CIADI. Además el TBI no establece ningún otro requisito para la determinación de la nacionalidad de las personas jurídicas que el lugar de su constitución.

<sup>94</sup> Establece el párrafo 42: “[...] la determinación de la fecha, en la cual Highbury habría adquirido CAROMIN Aruba resulta crítica para las Demandantes, porque los documentos mediante los cuales supuestamente se acreditaría la adquisición de CAROMIN Venezuela por Highbury... están firmados

114. La omisión de la cita pareciera tener una sola explicación: al propio Tribunal le pareció inconveniente señalar que el argumento fue realmente introducido por la Demandada en su escrito de Post Audiencia. La parcialidad llega a tal punto que al redactar el Laudo, el Tribunal no sólo permitió un argumento emboscado, sino que el Tribunal, a partir de dicho argumento, y violando el principio del contradictorio, resolvió declarar que carecía de jurisdicción.
115. Como se sabe, la táctica de argumentos emboscada es frecuentemente utilizada, particularmente por abogados que al ver sus principales argumentos sucumbir intentan a última hora introducir algún otro que, aunque débil, no pueda ser rebatido por la contraparte por haber fenecido las oportunidades para ello. Afortunadamente, como regla, la táctica ha tenido poco éxito en arbitrajes internacionales. El motivo obedece a que los árbitros experimentados e imparciales saben que no deben considerar dicho argumento por extemporáneo.<sup>95</sup> Por violar el principio del contradictorio.<sup>96</sup>
116. Cabe recordar que el propósito del escrito Post Audiencia es brindar una narración conclusiva sobre lo ya argumentado, sobre todo a la luz de lo ocurrido en la audiencia. De existir un argumento novedoso, los tribunales lo deben descartar *motu proprio*. La razón es

---

solamente por el señor Fernández, ostentando al mismo tiempo la calidad de cedente y de cesionario. La explicación que las Demandantes proporcionan es que pudo hacerlo porque para esa fecha actuaba ya en representación de CAROMIN Aruba. Esta afirmación obligaba a las Demandantes a demostrar que el señor Fernández estaba habilitado para representar a CAROMIN Aruba.

Por su parte el párrafo 44(a) establece: “Una misma persona, el señor Manuel Fernández, firma en representación de CAROMIN Aruba, en representación de Highbury y en representación de CAROMIN Venezuela, pero no acredita su calidad con documento alguno”.

Por último, establece el párrafo 45(a): “En cuanto a los endosos en los títulos de acción (Anexos H-64 A, B, C y D) hay que hacer observaciones similares:

(a) También en tales cesiones aparece solamente la firma del señor Fernández como cedente y como cesionario, sin que por otra parte se haya acreditado suficientemente tal calidad”. Véase Anexo H-012-, Anexo H-013, Anexo H-014 y Anexo H-015 (Anexos H-64 A, H-64 B, H-64 C y H-64 D del Proceso Arbitral).

<sup>95</sup> Al respecto, véase *Ics Inspection And Control Services Limited c. La República Argentina*. (Caso CPA N° 2010-9), Decisión sobre Jurisdicción, ¶¶ 41-42. Disponible en: <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0417.pdf>. Igualmente, véase *Pac Rim Cayman LLC c. La República de El Salvador* (Caso CIADI No. ARB/09/12), Decisión sobre Jurisdicción del 1 de junio de 2012, ¶¶ 6.20, 6.47-6.48 y 6.82. Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0935.pdf>.

<sup>96</sup> *Malicorp Limited c. República Árabe de Egipto*, (Caso CIADI No. ARB/08/18), Decisión sobre anulación del 3 de Julio de 2013, ¶¶ 31y 32. Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw5000.pdf>.

simple: la contraparte, en evidente estado de indefensión, ya no tendría oportunidad de solicitar su rechazo.

117. Por tanto, el debido proceso impone que las partes presenten todos sus argumentos en sus memoriales de demanda y contestación a efecto de permitir que la otra parte los pueda replicar. De no respetarse este principio, las consecuencias son predecibles: los abogados ávidos de obtener ventajas procesales a través del argumento emboscada—lo detectan y usan en consecuencia. Y el resultado es que los abogados respetuosos del proceso —aquellos que siguen al pie de la letra el calendario procesal— resentirán una desventaja seria: no podrán abordar los argumentos emboscada de su adversario puesto que la etapa procesal para ello habrá fenecido.
118. Esto fue lo que precisamente ocurrió en el caso objeto de este proceso de anulación. El Tribunal —en forma extraña, dada la talla intelectual de sus integrantes— descuidó dicha práctica al dar entrada a un argumento presentado en el último escrito del proceso. Y el resultado causó indefensión a la parte respetuosa del calendario procesal: las Demandantes.
119. Al permitir un argumento emboscada, el Tribunal incurrió en quebrantamiento grave de varias normas fundamentales de procedimiento, particularmente, del debido proceso, del derecho de defensa y del principio de igualdad e imparcialidad. Es evidente que dichos quebrantamientos son serios y tuvieron un impacto determinante en el dispositivo del Laudo, pues, el Tribunal utilizó el argumento emboscada como *el* argumento para determinar que carecía de jurisdicción.

**ii) Violación del derecho a ser escuchado:**

120. Es aceptado tanto por los Tribunales CIADI, como por la doctrina que el derecho a ser oído es una norma fundamental de proceso.<sup>97</sup> Los propios debates sobre los trabajos preparatorios del Convenio CIADI dan cuenta de ello. Así, el padre del Convenio CIADI, el SR. BROCHES, precisamente da como ejemplos de quebramientos graves de normas de

---

<sup>97</sup> Véase entre otras decisiones, *Fraport AG Frankfurt Airport Services Worldwide c. La República de Filipinas* (Caso CIADI Nro. No. ARB/03/25), Decisión sobre Nulidad del 23 de Diciembre de 2010, ¶¶127-133, 144-247. Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0341.pdf>. Asimismo, DOLZER, Rudolf and Christoph SCHREUER. “*Principles of International...*” op. cit. p. 306.

procedimiento “*el principio de que ambas partes deben ser escuchadas y deben tener una adecuada oportunidad para replicar*”.<sup>98</sup>

121. Es claro y evidente que el Tribunal extrajo del “argumento emboscada” inferencias negativas sobre la debida representación del cedente —Caromin Aruba— en el traspaso de las acciones de Caromin Venezuela a la demandante Highbury. Esas inferencias las hizo el Tribunal sin darle oportunidad a las Demandantes de ser oídas. Sin darles oportunidad de replicar que no existía fundamentos legales para inferir la pretendida falta de representación. Violando, por tanto, el principio del contradictorio.
122. El quebrantamiento del principio a ser oído y del contradictorio fue serio y determinante en el dispositivo del Laudo. De haber escuchado el Tribunal a las Demandantes éstas habrían podido alertarlo de la existencia de la representación en cuestión; de las normativas legales venezolanas que establecen que el poder o mandato en Venezuela puede ser expreso o *tácito*; que para el traspaso de acciones basta con que el poder de representación conste en *escritura privada*, y que en todo caso, cualquier defecto en dicha representación se debía entender *convalidado* por el mandante o representado de manera expresa o tácita, y que tal convalidación se evidencia de las propias actas del expediente.<sup>99</sup> Ello habría sido determinante en el dispositivo del Laudo.
123. A las Demandantes se les privó de esa oportunidad. Siendo así, es claro y manifiesto que el Tribunal violó gravemente normas fundamentales de procedimiento. Así solicitamos sea declarado.

---

<sup>98</sup> History of the ICSID Convention, Vol, II-1, p. 480. “Fundamental rules” would comprise, for instance, the so-called principles of natural justice, e.g. that both parties must be heard and that there must be adequate opportunity for rebuttal.”

<sup>99</sup> Véase supra Capítulo III, p. 14, ¶ 46 y ss.

## C. FALTA DE MOTIVACIÓN

124. La motivación es un requisito de todo laudo. Los laudos CIADI no son una excepción. Así lo establece el Convenio CIADI,<sup>100</sup> el cual establece en el artículo 52(1)(e) que su ausencia es una causal de nulidad.
125. Tal y como han señalado los Comités de anulación la falta de motivación “es una causal de diferente carácter, ya que su objetivo es garantizar el derecho de las partes de establecer si las conclusiones de un tribunal se basan, y en qué medida, en derecho y en una adecuada evaluación de los hechos pertinentes”.<sup>101</sup>
126. El Laudo incurre en esta *tercera causal* de anulación porque adolece de: i) total *ausencia* de razonamiento con respecto a ciertas pretensiones de las Demandantes, y ii) motivación *contradictoria*.
127. Prácticamente la totalidad de los pocos motivos expuestos en el laudo para negar el “*ius standi*” de las Demandantes no califican como tales por ser manifiestamente frívolos y contradictorios. Todos los supuestos de falta de motivación que a continuación se explican, eran en sí mismos necesarios para la decisión del Tribunal.<sup>102</sup>

### 1. Total ausencia de razonamiento

128. Sostienen algunos autores y Tribunales, que una total ausencia de razonamiento es extremadamente poco probable en razón de la clara obligación prevista en el artículo 48(3) del Convenio CIADI. Esta obligación exige que el laudo debe ser motivado y debe

---

<sup>100</sup> Artículo 48(3) del Convenio CIADI:“(3) El laudo contendrá declaración sobre todas las pretensiones sometidas por las partes al Tribunal y será motivado”.

<sup>101</sup> *Lucchetti c. Perú*, Decisión sobre anulación del 5 de septiembre de 2007, ¶ 98 Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0278.pdf>.

<sup>102</sup> En criterio de algunos Comités de anulación, “es necesario que se satisfagan dos requisitos: en primer término, que la omisión de expresar los motivos en que se fundó el Laudo debe suponer que la decisión sobre una cuestión en particular carece de cualquier justificación expresa y, en segundo término, que esa cuestión debe ser en sí misma necesaria para la decisión del tribunal.” *Compañía de Aguas del Aconquija S.A. y Vivendi Universal c. la República Argentina* (Caso CIADI No. ARB/97/3), Decisión de anulación, 3 Julio 2002, ¶ 65 Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0211.pdf>.

contener declaración sobre todas las *pretensiones* sometidas por las partes al Tribunal.<sup>103</sup> Pues bien, este caso desdice la suposición general; al menos en relación con tres (3) pretensiones cruciales de las Demandantes:

**i) Respecto al Convenio Indemnizatorio o Pliego de Condiciones**

129. Sobre el Convenio Indemnizatorio el Laudo, no emitió una sola palabra. Ni una sola.

130. En efecto, el Tribunal reconoce expresamente en la parte narrativa del Laudo — Antecedentes de Hecho— que las Demandantes alegaron que:

*“El rescate anticipado de las Concesiones suponía que Caromin Venezuela, VMC y el Ministerio de Minas elaboraran y suscribieran un Pliego de Condiciones que fijara los criterios de la indemnización que Venezuela pagaría por el rescate de las Concesiones...”<sup>104</sup> (Énfasis añadido).*

131. Asimismo, el Laudo transcribe el argumento de las Demandantes relativo a que el Pliego de Condiciones fue efectivamente suscrito por Caromin Venezuela, VMC y el Ministerio de Minas el 17 de diciembre de 2003.<sup>105</sup> Adicionalmente el Laudo —pero solo en su parte narrativa— hace varias referencias sobre las pretensiones de las partes con respecto al Pliego de Condiciones.<sup>106</sup>

132. El Pliego o Convenio Indemnizatorio no solo 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 reconocía expresamente la titularidad de las Concesionarias sobre las Concesiones. En efecto, textualmente establece dicho convenio:

*“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*

---

<sup>103</sup> SCHREUER, Christoph. “Three Generations of ICSID Annulment Proceedings”. En: *Annulment of ICSID Awards*. Nueva York: E. Gaillard and Y. Banifatemi eds, 2004, p. 33. DOLZER, Rudolf y Christoph SCHREUER. “*Principles of International Investment...*” op. cit. p. 307.

<sup>104</sup> Véase Laudo, ¶ 64,

<sup>105</sup> Véase Laudo, ¶ 65.

<sup>106</sup> Véase Laudo, ¶¶ 67, 69, 71, 74, 76. En cuanto a la Demandada, el Laudo hace mención a los argumentos de ésta en los párrafos: 93 y 94. Las citas que las partes hicieron del Pliego o Convenio Indemnizatorio son innumerables.

Venezuela , Torre Oeste, Piso 03, los ciudadanos Ing° 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 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". (Subrayado nuestro).*

133. Es más, a lo largo del Proceso Arbitral las partes discutieron si por haber sido suscrito el Pliego de Condiciones por las Concesionarias con el Ministerio de Minas, y no directamente por las Demandantes, hacía o no procedente la “cláusula paraguas” prevista en el TBI.<sup>107</sup>
134. A pesar de todo ello, y siendo el Pliego de Condiciones objeto de las principales pretensiones de las Demandantes, resulta inexcusable que el Tribunal no se haya pronunciado sobre su validez, eficacia o relevancia. Nada. Ni una sola palabra. Ni una.
135. Como puede observarse, se trata de un caso claro y evidente de ausencia de motivación. Pura y simplemente no se expresaron los motivos sobre un punto relevante que debió ser considerado en la decisión del Tribunal. El expreso reconocimiento de la titularidad en el

---

<sup>107</sup> Véase Memorial de Contestación de la Demandada, Anexo H-020, ¶¶ 230-256. Igualmente, véase Memorial de Contestación a las Objeciones Jurisdiccionales y Réplica sobre el Fondo de las Demandantes, ¶¶ 407-470, Anexo H-004. Asimismo, Memorial de Dúplica sobre Jurisdicción de las Demandantes, ¶¶ 139-153, Anexo H-005.

Pliego de Condiciones, no solo era una cuestión relevante, sino que en sí misma era indispensable para la decisión del Tribunal. Sin embargo, el Laudo, contrariando lo expresado en dicho convenio, desconoció la titularidad de VMC sobre las Concesiones Delta. Por tanto, es más que obvia la procedencia de esta causal de anulación.

**ii) Respecto a la cosa juzgada administrativa**

136. El Laudo también incurre en falta de motivación al no pronunciarse sobre las pretensiones de las Demandantes relativas a que, tanto el Acto Administrativo 003, como el Convenio Indemnizatorio, tienen efecto de *cosa juzgada* administrativa. Cabe destacar, que el carácter de cosa juzgada administrativa que revisten dichos actos, no solamente fue alegado expresamente por las Demandantes en sus respectivos memoriales,<sup>108</sup> sino que además también fue desarrollado por el experto de las Demandantes, Prof. Allan BREWER-CARIAS, en su correspondiente dictamen.<sup>109</sup> Adicionalmente, también fue reconocido expresamente por una funcionaria y testigo de la Demandada.<sup>110</sup> Y por si fuera poco, el propio Tribunal transcribió la pretensión de las Demandantes referente a que, el Acto Administrativo 004 era nulo por contradecir la cosa juzgada.<sup>111</sup> A pesar de todo ello, el Tribunal optó por guardar absoluto silencio sobre esta pretensión.<sup>112</sup>
137. Esta omisión del Tribunal fue determinante. Era una cuestión necesaria para la decisión del Tribunal. De haber el Tribunal reconocido los efectos de la cosa juzgada administrativa del Acto administrativo 003 y del Convenio Indemnizatorio no hubiese podido argumentar que había contradicciones entre el Acto Administrativo 003 y los Actos Administrativos 001 y

---

<sup>108</sup> Véase Solicitud de Arbitraje, ¶ 7, Anexo H-002. Igualmente, véase Memorial de las Demandantes, ¶ 5, Anexo H-003; Memorial de Contestación a las Objeciones Jurisdiccionales y Réplica sobre el Fondo de las Demandantes, ¶¶ 122, 124 y 127, Anexo H-004. Memorial de Dúplica sobre Jurisdicción de las Demandantes, ¶¶ 41, 229 y 237(ix), Anexo H-005; Informe Post Audiencia de las Demandantes, ¶ 289, Anexo H-006.

<sup>109</sup> Véase Dictamen pericial del Profesor Brewer-Carias, ¶¶ 34-43, y ¶ 169. Anexo H-001.

<sup>110</sup> Véase Anexo H-008 (Anexo H-24 del Proceso Arbitral), pág 8 contenido de Memorándum de fecha 26 de diciembre de 2006, de la Dirección General de Concesiones Mineras.

<sup>111</sup> Véase Laudo ¶ 223.

<sup>112</sup> Resulta particularmente llamativo que habiendo estado el Tribunal conformado por un Profesor de Derecho administrativo y por un Presidente que recientemente emitió en un importante caso (*Chevron Corporation*) un dictamen pericial sobre el efecto de cosa juzgada que tienen en Latinoamérica los acuerdos transaccionales suscritos entre inversores y gobiernos, no se hayan pronunciado sobre esta pretensión de las Demandantes.

004. Habría tenido que reconocer el carácter firme y definitivo del “ius standi” que emana de dichos instrumentos.

**iii) Respecto a la licitud de reestructuraciones corporativas que no alteran la nacionalidad del inversor**

138. La licitud de reestructuraciones corporativas que no alteran la nacionalidad del inversor es una regla básica de derecho internacional de inversiones que el Tribunal, con base al principio “*iura novit curia*”, debió aplicar *motu proprio*. Lo grave no solo es que el Tribunal dejó de aplicar dicha regla, sino que además hizo caso omiso a que las Demandantes, reiteraron, en varias oportunidades, esta pretensión como de inmediato explicaremos.
139. Concretamente, las Demandantes argumentaron hasta el cansancio que la fecha del traspaso de la inversión de una empresa de Aruba, a otra empresa de Aruba, era irrelevante a los fines de determinar la jurisdicción del CIADI, pues, la nacionalidad es la misma antes y después de la reestructuración. Que no podía haber en modo alguno acceso ilícito a la jurisdicción del CIADI si del primer traspaso —de Minera Unicornio C.A., a Caromin Aruba— había constancia pública y auténtica en el Registro Mercantil de Venezuela con fecha anterior a la disputa. Que aun asumiendo que el segundo traspaso —de Caromin Aruba a Highbury— se hubiese hecho un día antes del inicio del Proceso Arbitral —y no en 1998— como establece expresamente el respectivo Libro de accionistas, dicho traspaso igualmente sería lícito.<sup>113</sup>
140. Pero el Tribunal se abstuvo de analizar este argumento medular, al punto que ni siquiera lo mencionó como uno de los argumento de las Demandantes. Esta omisión y silencio configura otra ausencia total de motivación sobre un argumento crucial.

---

<sup>113</sup> Véase comunicación de fecha 16 de enero de 2012, ¶¶ 10-11. Igualmente, véase comunicación de fecha 22 de febrero de 2012, ¶¶ 13-14. Memorial de Contestación a las Objeciones Jurisdiccionales y Réplica sobre el Fondo de las Demandantes, ¶¶ 138-148, Anexo H-004. También véase Memorial de Dúplica sobre Jurisdicción de las Demandantes, ¶¶ 14-16, Anexo H-005.

## 2. Motivación contradictoria e incoherente

141. La doctrina<sup>114</sup> y los Tribunales CIADI,<sup>115</sup> han aceptado de manera pacífica y reiterada que uno de los casos particulares de falta de motivación es la existencia de motivación contradictoria. “Esto es así porque los motivos contradictorios no le permiten al lector comprender los motivos del Tribunal y por tanto equivalen a una ausencia de motivos”.<sup>116</sup> El Laudo se funda en motivos que no califican como tales por ser manifiestamente contradictorios, absurdos o superficiales. A continuación enunciamos varios de ellos:

### i) Fecha crítica:

142. Una de las contradicciones más manifiestas del Laudo es la concerniente a la fecha crítica para determinar el “*ius standi*”. Por un lado, el Tribunal sostiene, correctamente, que es la fecha del inicio del procedimiento arbitral.<sup>117</sup> Pero por otro afirma que la fecha crítica es la anterior al surgimiento de la controversia entre las partes.<sup>118</sup> Aunque luego finaliza señalando que para gozar de “*ius standi*” en calidad de “sucesor particular” la fecha crítica debe ser la fecha previa al “eventual consentimiento para someter la disputa al CIADI” “o” del “inicio del procedimiento”.<sup>119</sup> En fin, en relación con el “*ius standi*” el Tribunal habla de manera incoherente y contradictoria de tres fechas distintas: 1) Inicio del procedimiento arbitral, 2) fecha del nacimiento de la controversia entre las partes, y 3) fecha del consentimiento.
143. Específicamente el Tribunal señala que “la fecha crítica para determinar el cumplimiento de los requisitos jurisdiccionales es la fecha de inicio del procedimiento”,<sup>120</sup> pero a la vez señala que la exigencia establecida en los laudos Phoenix y Pac Rim Cayman c. El

---

<sup>114</sup> DOLZER, Rudolf and SCHREUER Christoph. “*Principles of International Investment...*” op. cit., p. 308. SCHREUER, Christoph, Loretta MALINTOPPI, August REINISCH y Anthony SINCLAIR. “*The ICSID Convention: A Commentary...*” op. cit., ¶1011

<sup>115</sup> Véase entre otras decisiones, *Klöckner I c. Camerún*, Decisión sobre Nulidad del 3 de mayo de 1985, ¶ 116. *Victor Pey Casado y Fundación Presidente Allende c. La República de Chile*, (Caso CIADI No. ARB/98/2), Decisión sobre la anulación del 18 de diciembre de 2012 ¶ 86. Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw1178.pdf>.

<sup>116</sup> DI ROSA, Paolo. “Consideraciones sobre el predominio de la ‘extralimitación manifiesta de facultades’ versus la ‘falta de motivación del laudo’ como causal de anulación de laudos CIADI”. En: Anuario Latinoamericano de Arbitraje. Lima: Instituto Peruano de Arbitraje, 2011, p. 27.

<sup>117</sup> Véase Laudo, Nota 129 y también Nota 145.

<sup>118</sup> Véase Laudo, ¶¶ 155(e), 176, 183, 186 y 187.

<sup>119</sup> Véase Laudo, ¶ 187.

<sup>120</sup> Véase Laudo, Nota 129 y también Nota 145.

Salvador “complementa este principio”.<sup>121</sup> Y es así como pareciera inclinarse por la fecha del nacimiento de la controversia entre las partes.<sup>122</sup>

144. El Tribunal en modo alguno explica ¿cómo los principios del “*treaty shopping*” consagrados en esas decisiones pueden complementar la fecha crítica del “*ius standi*”? Resulta incomprensible ¿cómo la fecha de inicio del procedimiento arbitral se puede complementar con la fecha de surgimiento de la controversia entre las partes?
145. O se aplica una fecha o se aplica la otra, pero ambas no se pueden aplicar. Por tanto, resulta manifiestamente incoherente y contradictorio decir que una fecha se complementa con la otra. En el presente caso, entre la fecha del nacimiento de la controversia entre las partes (2002) y la fecha de inicio del Proceso Arbitral (2010) hay ocho (8) años de diferencia.
146. Como si lo anterior no fuese de por sí suficientemente confuso y contradictorio el Tribunal luego agregó que:

*“Aunque la prueba aportada pueda sugerir que al 6 de febrero de 2010 Highbury era controladora de Caromin Aruba (H-75 y H-77) y que esa condición se mantenga eventualmente en la actualidad, este Tribunal carece de elementos de convicción suficiente para determinar la fecha en que Highbury adquirió esa participación accionaria y, en particular, que esa adquisición haya tenido lugar con anterioridad a la fecha en que Highbury prestó su **consentimiento** a la jurisdicción del CIADI (21 de junio de 2010, H-3) o se dio inicio al procedimiento (29 de octubre de 2010). En consecuencia, Highbury tampoco podría alegar un *ius standi* previo a la fecha del eventual consentimiento para someter esta disputa al CIADI o del inicio del procedimiento, fundado en la 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. Notas de pie de páginas omitidas).*

---

<sup>121</sup> Véase Laudo, Nota 129.

<sup>122</sup> No obstante, el Tribunal tampoco establece con exactitud la fecha del nacimiento de la controversia entre las partes, sino que considera tres (3) posibles fechas: i) 25 de febrero de 2002, ii) 9 de diciembre de 2001, y iii) 7 de marzo de 2003. Véase Laudo ¶ 155 (e).

147. Como puede observarse, cuando ya parece que el Tribunal se ha inclinado definitivamente por la fecha del “nacimiento de la controversia” como fecha crítica del “*ius standi*”, finaliza su análisis agregando una nueva fecha: la del *consentimiento*. Y a esta nueva fecha le añade la “o” como conjunción disyuntiva, dando nuevamente la idea de que la fecha crítica puede también ser la fecha del “inicio del procedimiento”. En modo alguno explica el cómo o el porqué de estas dos opciones. Y si en realidad puede ser una u otra. No hay forma de saberlo. Simplemente el Laudo no lo dice.
148. Lo que sí está claro es que los distintos motivos mencionados en el Laudo sobre este punto se excluyen entre sí. Es completamente incomprensible la motivación del Laudo sobre esta trascendental cuestión. Saber cómo y cuándo aplican cada una de las tres fechas indicadas en el Laudo es una verdadera incógnita. Y el Tribunal, nada más y nada menos, que con base a este (incomprensible) criterio concluyó que “*no se encuentra suficientemente acreditada la titularidad directa o indirecta por Highbury ...en las fechas relevantes establecidas en el § 155, letra e)*”,<sup>123</sup> es decir, vuelve a abandonar el criterio de la fecha del inicio del procedimiento y regresa otra vez a la fecha posible de nacimiento de la controversia, que de paso tampoco determina.
149. En definitiva, el razonamiento expuesto en el Laudo sobre este crucial aspecto fue insuficiente y manifiestamente contradictorio. Imposible de seguir. Así solicitamos sea declarado.

**ii) Validez y eficacia de actos administrativos**

150. El Laudo también se contradice manifiestamente en cuanto a la validez, eficacia y relevancia de los actos administrativos declarativos de la titularidad de las Demandantes.
151. Primero establece que el reconocimiento estatal de la titularidad o derechos sobre concesiones mineras se expresa mediante “actos administrativos formales”.<sup>124</sup> ¿Es que acaso el Acto Administrativo 003 que reconoció expresamente la titularidad de VMC no es un acto administrativo formal? ¿Es que acaso el Convenio Indemnizatorio no constituye un

---

<sup>123</sup> Véase Laudo, ¶ 234.

<sup>124</sup> Véase Laudo, ¶ 214.

reconocimiento formal por parte del gobierno venezolano? Evidentemente que el Tribunal se contradice de manera manifiesta con esta afirmación.

152. También resulta evidente que el reconocimiento de la validez y eficacia del Acto administrativo 003 y del Convenio Indemnizatorio eran aspectos cruciales y decisivos para el Laudo. Lo son, porque de haber el Tribunal aceptado su validez y eficacia habría tenido que reconocer el “*ius standi*” de las Demandantes.<sup>125</sup>
153. Por otra parte, el Tribunal habla de una supuesta “contradicción” entre los Actos Administrativos 001, 003 y 004.<sup>126</sup> Pareciera que la verdadera contradicción es la que incurre el Tribunal con dicha afirmación. Ya lo dijimos antes: ¿Cómo puede existir contradicción alguna entre un acto válido y eficaz —Acto Administrativo 003— y otro revocado o reformado —Acto Administrativo 001? ¿Cómo puede existir contradicción alguna entre un acto válido y eficaz —Acto Administrativo 003— y otro que nunca fue notificado y por ende es ineficaz—Acto Administrativo 004? No se logra comprender cómo en criterio del Tribunal puede existir contradicción entre un acto válido con otros que no existen en el mundo jurídico. Es evidente que se trata de una excusa irracional.<sup>127</sup> Más que contradictorio, es realmente incoherente, absurda, sin sentido. Si la motivación de aspectos cruciales del Laudo no puede ser comprendida por el lector del Laudo, es claro se está en presencia de una causal de falta de motivación.<sup>128</sup>
154. También es manifiestamente incoherente que el Laudo en el párrafo 158 indique que no le corresponde al Tribunal pronunciarse acerca de la validez de declaraciones administrativas, pero termine luego decidiendo, de manera manifiestamente contradictoria, que el acto administrativo 003 no es válido ni vinculante para el Tribunal. No solo eso, termina acogiendo el criterio de un acto administrativo reformado (el 001) y también el criterio de un acto administrativo ineficaz (el 004). Como puede observarse, los motivos del Laudo, además de ser superficiales, se excluyen entre sí.

---

<sup>125</sup> “Un argumento es decisivo si su aceptación habría afectado la decisión del tribunal”. DOLZER, Rudolf y Christoph SCHREUER. “*Principles of International Investment...*” op. cit., p. 308.

<sup>126</sup> Véase Laudo, ¶ 226.

<sup>127</sup> BISHOP R. Doak y Silvia M. MARCHILI. “*Annulment under the ICSID...*” op. cit. p. 157.

<sup>128</sup> DOLZER, Rudolf y Christoph SCHREUER. “*Principles of International Investment...*” op. cit., p. 308.

**iii) Carácter de nacional del Reino de los Países Bajos y carácter de inversionista**

155. El Laudo se refiere a estos dos conceptos de manera manifiestamente confusa y contradictoria. A pesar de que resulta claro —y no fue controvertido por la Demandada— que la demandante Highbury está debidamente constituida en el Reino de los Países Bajos, el Laudo pareciera supeditar la nacionalidad de las Demandantes a la efectiva existencia y titularidad de la “inversión”.
156. El Laudo señala que a los fines de que se entiendan cumplido los requisitos jurisdiccionales “deben darse por establecidos”, entre otros, “...[q]ue las Demandantes sean nacionales del Reino de Países Bajos...”.<sup>129</sup> Agrega el Tribunal que en el presente caso “el cumplimiento de este requisito ha sido objeto de controversia”. Pero el propio Tribunal se contradice acto seguido al señalar que dicho requisito “ha sido objeto de controversia a raíz de la segunda objeción de jurisdicción opuesta por Venezuela”.<sup>130</sup> La segunda objeción de jurisdicción opuesta por la Demandada se refiere —no a la nacionalidad de las Demandantes— sino a la “inexistencia de una inversión extranjera conforme a la ley venezolana y al derecho internacional”.<sup>131</sup>
157. No está claro —ni hay forma de saberlo— por qué el Tribunal considera que las Demandantes no son nacionales del Reino de Países Bajos.
158. Más aún, el Laudo también de manera manifiestamente contradictoria señala que en el evento en que concluyese que el artículo 22 de la Ley de Inversiones de Venezuela contiene efectivamente una oferta de arbitraje, ésta “no pudo haber sido dirigida a las Demandantes...[porque no acreditaron ser titulares de las inversiones] por lo que la aceptación de las Demandantes de 21 de junio de 2010 es ineficaz para formar el consentimiento exigido”.<sup>132</sup>
159. El Laudo nuevamente pareciera supeditar el carácter de “nacional extranjero”, a la efectiva acreditación de las *inversiones* por parte de éste. No obstante, no hay forma de saberlo. Y

---

<sup>129</sup> Véase Laudo, ¶ 155(c).

<sup>130</sup> Véase Laudo, ¶ 155(c).

<sup>131</sup> Véase Laudo, ¶ 126 y ss.

<sup>132</sup> Véase Laudo, ¶ 240.

resulta imposible saberlo porque cualquier método de interpretación debe conducir a un resultado lógico y lícito. En el presente caso, un esfuerzo de interpretación conllevaría a una conclusión absurda y contraria a lo establecido en el artículo 25 del Convenio CIADI, el cual regula ambos requisitos de forma independiente. De manera que, los motivos expuestos en el Laudo se excluyen unos a otros; son contrarios entre sí. En el mejor de los casos, se trataría de un motivo o argumento circular: como no eres titular de la “inversión” no eres “nacional” y si no eres nacional no puede haber “consentimiento”.

160. Resulta insólito que de los cinco (5) requisitos jurisdiccionales exigidos por el Tribunal,<sup>133</sup> dos hayan sido desechados con este tipo de razonamiento. Sin explicar cómo se pasa de un punto al otro.<sup>134</sup> La importancia que tiene cada uno de los requisitos jurisdiccionales es más que evidente. De allí que una debida motivación sobre estas cuestiones era indispensable para la decisión del Tribunal. Así solicitamos sea declarado.

#### iv) Pruebas esenciales

161. Las Demandantes a lo largo del Proceso Arbitral demostraron que Highbury no solo controlaba directamente a Caromin Venezuela, sino también a Caromin Aruba. El Laudo sin mayor explicación, y de una manera totalmente incoherente y confusa, señaló que aunque las pruebas aportadas por las Demandantes (documentos corporativos de Caromin Aruba)<sup>135</sup> puedan sugerir que Highbury era controladora de Caromin Aruba, el Tribunal carecía de elementos de convicción para determinar que dicho control fue adquirido antes del inicio del Proceso Arbitral. Con base a ello negó que Highbury haya podido tener un “*ius standi*” previo a la fecha en que manifestó su consentimiento para someter la disputa al CIADI, o al inicio del Proceso Arbitral.<sup>136</sup>

---

<sup>133</sup> Véase Laudo, ¶ 155.

<sup>134</sup> Véase entre otras decisiones *Fraport AG Frankfurt Airport Services Worldwide c. República de las Filipinas*, (Caso CIADI No. ARB/03/25), Decisión sobre anulación del 23 Diciembre de 2010, ¶ 249 Disponible en: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0341.pdf>.

<sup>135</sup> El Laudo reconoce que, por lo menos “al 6 de febrero de 2010”, (sic) Highbury era controladora de Caromin Aruba según se desprende del título emitido por EuroTrust International N.V., agente residente de Caromin Aruba, el cual indica que Highbury es la única accionista de Caromin Aruba. El Laudo se refiere al Anexo H-016 (Anexo H-75 del Proceso Arbitral) y Anexo H-017 (Anexo H-77 del Proceso Arbitral).

<sup>136</sup> Véase Laudo, ¶ 187.

162. No obstante, existen varias y diversas evidencias que demuestran que *antes* del inicio del Proceso Arbitral, Highbury ya controlaba a Caromin Venezuela. En efecto, aparte del Libro de Accionistas y endoso de los títulos accionarios, las pruebas del Juicio de NY<sup>137</sup> son claras evidencias de que Highbury en el año 2007, o sea, antes del inicio del Proceso Arbitral, y no luego como de manera incoherente sugiere el Tribunal,<sup>138</sup> ya controlaba a Caromin Venezuela.
163. En dicho Juicio de NY la Demandada tuvo oportunidad de cuestionar dicho control corporativo por parte de Highbury y no lo hizo.
164. El control corporativo por parte de Highbury también fue confirmado por una testigo que si bien no indicó la fecha exacta en que había ocurrido, sí resulta manifiestamente claro de su declaración que dicho control se verificó con anterioridad al inicio del Proceso Arbitral. Esta declaración testimonial fue comentada por el propio Tribunal al referirse a otros puntos de la controversia.<sup>139</sup> Y la conclusión que puede extraerse de esos comentarios resulta manifiestamente incoherente. En efecto, una cosa es exigir certeza de la fecha exacta del traspaso y otra muy distinta es exigir que dicho traspaso debió ocurrir en cualquier época anterior al inicio del Proceso Arbitral. Si el Tribunal consideraba que esto último era lo relevante para efectos del “*ius standi*”, como en efecto lo era, entonces ha debido valorar las pruebas antes referidas que claramente así lo demuestran. No lo hizo. Ni tampoco adujo por qué no lo hizo.
165. Estos medios de prueba, de haber sido valorados, hubiesen sido determinantes en el dispositivo del Laudo, pues, aunque no evidencian la fecha exacta del control, sí demuestran que Highbury lo tenía antes de la fecha en que manifestó su consentimiento para someter la disputa al CIADI (2010), y por ende también dicho control era previo al inicio del Proceso Arbitral. El Laudo de manera bastante confusa desechó los documentos corporativos de Caromin Aruba, pero es totalmente silente en relación con estas otras pruebas (entre otras declaración de control corporativo de los apoderados de Caromin

---

<sup>137</sup> Véase Memorial de Contestación a las Objeciones Jurisdiccionales y Réplica sobre el Fondo de las Demandantes, ¶¶ 35-37, Anexo H-004. Igualmente, véase Anexo H-010 (Anexo H-54 del Proceso Arbitral).

<sup>138</sup> Véase Laudo, ¶ 187.

<sup>139</sup> Personería del Sr. Fernández, Véase Laudo, ¶ 184. También supra, ¶ 50 y ss.

Venezuela ante un Juez Federal en el 2007, y el testimonio presentado en el propio Proceso Arbitral) que claramente demuestran que Highbury había adquirido el control de Caromin Venezuela antes del inicio Proceso Arbitral. La exactitud de la fecha no es una excusa suficiente, pues bastaba a efectos del “*ius standi*” con que dicho control hubiese ocurrido antes del inicio del Proceso Arbitral.

166. Si el Tribunal tenía razones para desechar el valor probatorio de estas pruebas esenciales ha debido indicarlas. No lo hizo, y por ello el Laudo resulta incomprensible. Así solicitamos sea declarado.

v) **¿Las Demandantes no tienen *ius standi* pero tenían razones atendibles para litigar?**

167. ¿Hay algo más contradictorio que eso? Las Demandantes no son titulares de las inversiones pero “tenían razones atendibles para litigar”. Así concluye el Laudo. Con esa misericordiosa pero contradictoria conclusión.<sup>140</sup>

168. Esa conclusión deja entrever lo más importante de todo: que al Tribunal le consta que a las Demandantes le asiste el derecho y la razón. Pero por motivos que solo él conoce, y que no están contenidos en el Laudo, el Tribunal resolvió apartarse del derecho aplicable, a pesar de que el propio TBI establece en su artículo 12.5 que el “Tribunal decidirá en base al respecto por la ley”.

169. Sin perjuicio de lo anterior, todo árbitro debería tener muy presente que cuando el arbitraje es de *derecho* sus convicciones personales deben quedar a un lado. No le está permitido decidir *ex aequo et bono*.<sup>141</sup> Este requerimiento es aún mayor en el arbitraje internacional, pues, los principios morales, religiosos, políticos, incluso los jurídicos, entre otros, pueden variar —y de hecho varían— entre un país y otro, entre una cultura y otra.

170. Es un acto de genuina soberbia que cualquier tribunal considere que está por encima de la ley escogida por las propias partes, y que está llamado a aplicar una suerte de justicia

---

<sup>140</sup> Véase Laudo, ¶ 242.

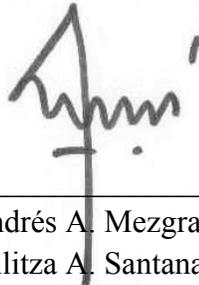
<sup>141</sup> Véase Art. 12.5 del TBI, y Opinión del Prof Dolzer ¶¶ 5 y 6.

divina. Nada más peligroso que ello. La historia de la humanidad da cuenta de las grandes atrocidades a las que conduce esa forma de actuar.

#### IV. PETITORIO

171. Por todas las razones antes expuesta las Demandantes solicitan que el Comité *ad hoc* anule la totalidad del Laudo.
172. Las Demandantes se reservan el derecho de modificar, ampliar o complementar los argumentos expuestos en esta solicitud en su respectivo memorial.
173. Las Demandantes proponen formalmente a la Demandada que al presente proceso se apliquen las Reglas UNCITRAL sobre Transparencia.

Enero 3 de 2014.



---

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