

CURTIS, MALLET-PREVOST, COLT & MOSLE LLP

ALMATY
ASHGABAT
ASTANA
BEIJING
BUENOS AIRES
DUBAI
FRANKFURT
HOUSTON

ISTANBUL
LONDON
MEXICO CITY
MILAN
MUSCAT
PARIS
ROME
WASHINGTON, D.C.

ATTORNEYS AND COUNSELLORS AT LAW

101 PARK AVENUE
NEW YORK, NEW YORK 10178-0061

TELEPHONE 212-696-6000
FACSIMILE 212-697-1559
WWW.CURTIS.COM

GEORGE KAHALE, III
TEL: 212-696-6179
FAX: 917-368-8879
E-MAIL: GKHALE@CURTIS.COM

23 de abril de 2015

Por Correo electrónico (mkinnear@worldbank.org)

Sra. Meg Kinnear
Secretaria General
Centro Internacional de Arreglo de
Diferencias relativas a Inversiones
1818 H Street, N.W.
Washington, D.C. 20433

Re: *ConocoPhillips Petrozuata B.V., ConocoPhillips
Hamaca B.V. y ConocoPhillips Gulf of Paria B.V. v.
La República Bolivariana de Venezuela, Caso CIADI N° ARB/07/30*

Estimada Sra. Kinnear:

Hemos recibido las observaciones del Juez Keith y del Sr. Fortier y tenemos los siguientes comentarios:

1. Respecto del Juez Keith, tomamos en consideración su convicción de que siempre ha hecho su mayor esfuerzo para mantener imparcialidad a lo largo de su extensa y distinguida carrera, sin embargo seguimos convencidos de que, sin importar lo que haya sido el caso al principio de este Arbitraje, él no debe continuar actuando como árbitro en este caso. Independientemente de su sinceridad y su historial en otros casos, el hecho sigue siendo que en temas críticos en este caso, él se ha unido al Sr. Fortier para emitir decisiones que darían lugar a dudas justificadas en la mente de un tercero respecto de su imparcialidad en el presente caso. Como señalamos en nuestro escrito de fecha 2 de abril de 2015, la recusación al Juez Keith – así como la recusación al Sr. Fortier – no puede ser desestimada con base en su historial previo o su creencia de que él ha hecho su mejor esfuerzo para actuar en este procedimiento con la imparcialidad requerida. Si un historial de logros y una declaración general de imparcialidad fueran suficientes para desestimar una propuesta de recusación, entonces ningún árbitro jamás podría ser recusado por dichas causas, independientemente de los méritos de la propuesta de recusación. Eso no puede ser el estado del derecho. Sin importar las credenciales que un árbitro pueda tener y sin importar lo imparcial que dicho árbitro se considere a sí mismo, todo el mundo

puede actuar en un caso en particular de una manera que a un tercero que realice una evaluación razonable de la evidencia le parecería que carece de la imparcialidad requerida. Desafortunadamente, ese es el caso aquí.

2. La más reciente de las decisiones problemáticas del Juez Keith fue la supuesta revocación del consentimiento a la renuncia del Profesor Abi-Saab, con el resultado de que las Demandantes, y aparentemente también el CIADI, creen que la Demandada no tiene el derecho de nominar un árbitro que sustituya al Profesor Abi-Saab. Como el Juez Keith está consciente, dicha decisión: (i) fue tomada conjuntamente con el Sr. Fortier en un momento en que la totalidad del procedimiento estaba suspendido y cuando el Sr. Fortier no podía desempeñar papel alguno dado que ya estaba sujeto a una propuesta de recusación;¹ (ii) fue tomada después que el Juez Keith y el Sr. Fortier habían, tomando las propias palabras del Juez Keith, consentido “llanamente” a la renuncia del Profesor Abi-Saab² y (iii) no tiene precedentes, dados los problemas de salud del Profesor Abi-Saab, los cuales eran conocidos por el Juez Keith, el Sr. Fortier y el CIADI.³ El Juez Keith no ha abordado ninguno de estos puntos.

3. Las Demandantes, quienes urgieron tanto al Juez Keith como al Sr. Fortier a no dar explicación alguna,⁴ tampoco tuvieron nada que decir al respecto. Ellas basaron su argumento en ataques personales irresponsables en contra del Profesor Abi-Saab y atribuyéndole motivos ilegítimos para su renuncia.⁵ Las Demandantes evidentemente están molestas con el

¹ El Sr. Gonzalo Flores, el Secretario del Tribunal designado por CIADI, notificó a las partes el 6 de febrero de 2015 lo siguiente: “De conformidad con la Regla Arbitral del CIADI 9(6) el procedimiento está suspendido hasta que una decisión sobre la propuesta de recusación haya sido tomada”. Carta de Gonzalo Flores, Secretario del Tribunal, a las Partes de fecha 6 de febrero de 2015, p. 2. Nadie ha podido explicar cómo el Tribunal, y especialmente el Sr. Fortier, pudo tomar cualesquiera decisiones cuando el procedimiento en su totalidad estaba suspendido por la propuesta de recusación al Sr. Fortier.

² Carta de Gonzalo Flores, Secretario del Tribunal, a las Partes de fecha 4 de marzo de 2015, p. 2 (citando al Juez Keith).

³ Nunca en la historia del CIADI se había negado el consentimiento a la renuncia de un árbitro por motivos serios de salud, y jamás se había retirado un consentimiento llanamente otorgado. Las Demandantes en realidad hacen el argumento de que el Juez Keith y el Sr. Fortier tenían derecho a negar su consentimiento, y presumiblemente a revocar, sin razón alguna, el consentimiento que ya habían otorgado. Contestación de las Demandantes a las Tercera y Cuarta Propuesta de la Demandada de Recusación del Sr. Yves Fortier QC y Segunda Propuesta de la Demandada de Recusación del Juez Kenneth Keith, de fecha 9 de abril de 2015 (“Escrito de las Demandantes del 9 de abril de 2015”), ¶ 31. Esa es una nueva interpretación del Convenio CIADI que nadie puede apoyar. Ver Escrito de la Demandada sobre la Propuesta de Recusación del Juez Keith y del Sr. Fortier, de fecha 2 de abril de 2015 (“Escrito de la Demandada del 2 de abril de 2015”), ¶¶ 33-34.

⁴ Escrito de las Demandantes del 9 de abril de 2015, ¶ 14 y nn. 7, 62. Ver Correo electrónico de la Demandada a Meg Kinnear, Secretaria General del CIADI, de fecha 10 de abril de 2015 (“[N]otamos que en varios lugares (ver ¶ 14, nota 7 y nota 62), las Demandantes exhortan fuertemente al Juez Keith y al Sr. Fortier a no proporcionar explicaciones u observaciones adicionales. Entendemos el deseo de las Demandantes de cortar cualquier discusión o análisis de las cuestiones presentadas, sin embargo, como hemos dicho antes, ese asunto es demasiado serio para esconderlo bajo la alfombra”.)

⁵ Este es el mismo Profesor Abi-Saab a quien los abogados de las Demandantes designaron como árbitro cuando representaron a Rumanía en un caso CIADI (*Ioan Micula et al. v. Rumanía*, Caso CIADI N° ARB/05/20) y el mismo Profesor Abi-Saab quien fue galardonado en 2013 (con Sir Elihu Lauterpacht) con el Premio de la Haya para

Profesor Abi-Saab por sus opiniones disidentes de la conclusión de la mayoría en septiembre de 2013 sobre de la negociación de mala fe en la compensación por la nacionalización de 2007 y de la decisión sobre la solicitud de la Demandada para la reconsideración, particularmente porque el Profesor Abi-Saab señaló que las pruebas presentadas por la Demandada después de la decisión de septiembre de 2013, en forma de los reportes de la Embajada de los Estados Unidos sobre la información proporcionada por los propios negociadores principales de ConocoPhillips, demostraban que si alguien había estado actuando de mala fe, eran las Demandantes, no la Demandada.⁶ En palabras del Profesor Abi-Saab: “[La narrativa de las negociaciones establecida en los cables de la Embajada de los Estados Unidos], revela, una vez corroborado por el Tribunal (aunque su veracidad no fue cuestionada por las Demandantes, quienes sólo cuestionaron su importancia y admisibilidad), si realmente hubo mala fe, no puede atribuírsele a la Demandada, sino a las Demandantes, ya que indujeron a engaño a la Mayoría a través de declaraciones falsas, con pleno conocimiento de su falsedad”.⁷ La diferencia entre lo que el Profesor Abi-Saab dijo y lo que las Demandantes han dicho al atacarlo, es que la observación del Profesor Abi-Saab se basó en hechos documentados, no en especulaciones obvias en cuanto a los motivos de las partes que hicieron flagrantes declaraciones falsas sobre los hechos al Tribunal y luego se negaron a cumplir con su obligación de corregir el expediente, incluso a la luz de pruebas documentales irrefutables.⁸ Lamentablemente, el Juez Keith y el Sr. Fortier, en efecto,

el Derecho Internacional por sus contribuciones al desarrollo del derecho internacional. Escrito de la Demandada del 2 de abril de 2015, ¶ 25 y n. 47.

⁶ **Ap. R-313**, Carta de la Demandada al Tribunal de fecha 8 de septiembre de 2013, Anexo 4, Cable de fecha 4 de abril de 2008, *ConocoPhillips Informa al Embajador acerca de las Negociaciones sobre Compensación (ConocoPhillips Briefs Ambassador on Compensation Negotiations)*, ¶¶ 2-5; *id.*, Anexo 5, Cable de fecha 23 de mayo de 2008, *Actualización sobre las Negociaciones de ConocoPhillips (Update on ConocoPhillips Negotiations)*, ¶¶ 5, 9.

⁷ Opinión Disidente del Profesor Georges Abi-Saab sobre la Decisión de la Solicitud de la Demandada para la Reconsideración, de fecha 10 de marzo de 2014 (la “Opinión Disidente de Abi-Saab sobre la Reconsideración”), ¶ 65. Las Demandantes acusan a la Demandada de “mala conducta procesal” a lo largo del caso (*ver* Carta de las Demandantes a Meg Kinnear, Secretaria General del CIADI, de fecha 25 de febrero de 2015, pp. 1, 5), pero aparte del hecho de que no tienen nada para respaldar esa acusación, nunca han sido capaces de explicar las falsas declaraciones materiales que hicieron ante el Tribunal en relación con las negociaciones de compensación o por qué deben beneficiarse de la decisión sustantiva de la mayoría que se basa claramente en dichas declaraciones falsas. De igual manera, la mayoría nunca ha sido capaz de explicar cómo un tribunal que tomó una decisión a la que las Demandantes se refieren como una “decisión interlocutoria” (*ver* Escrito de las Demandantes del 9 de abril de 2015, ¶ 39) en un caso aún pendiente ante el tribunal, éste no tendría facultades para reconsiderar esta decisión sin importar lo atroz de las circunstancias.

⁸ El Profesor Abi-Saab no quiso responder a los ataques personales, pero señaló una obvia distorsión fáctica en la respuesta de las Demandantes sobre el tiempo que le tomó preparar su opinión disidente indicando: “No pretendo comentar o responder a los ataques personales difamatorios y a las atribuciones gratuitas de malas intenciones. Pero hay límites aún a malas interpretaciones y hechos distorsionados; como[,] por ejemplo, escribir (en el párrafo 38 del [Escrito de las Demandantes del 9 de abril de 2015]) que yo ‘tenía desde 2010 para trabajar en [mi] opinión disidente’, es decir, desde el momento en que me uní al Tribunal después de la muerte de Sir Ian Brownlie a principios de ese año. ¿Pero cómo alguien puede empezar a trabajar en una opinión disidente en 2010 respecto de una decisión que se adoptó casi tres años después, en septiembre de 2013?” **Anexo 1**, Correo electrónico del Profesor Abi-Saab a Meg Kinnear, Secretaria General del CIADI, de fecha 15 de abril de 2015. Las Demandantes se quejan de que el Profesor Abi-Saab no renunció antes, aparentemente sin entender lo que el Profesor Abi-Saab quiso decir cuando mencionó que sentía que tenía una obligación de escribir su opinión disidente. El Profesor Abi-Saab explicó el principio en su postura en términos que respetados doctrinarios juristas internacionales

apoyaron las especulaciones irresponsables de las Demandantes respecto de los motivos del Profesor Abi-Saab al pretender negar su consentimiento a la renuncia, o revocar el consentimiento que el Juez Keith dijo que había sido otorgado “Ilanamente”, y así pretender negar a Venezuela de su derecho a designar un árbitro sustituto.

4. Las Demandantes tergiversaron el tema relacionado con el Juez Keith respecto de si la decisión de revocar el consentimiento a la renuncia del Profesor Abi-Saab era “tan irracional que únicamente la manifiesta parcialidad podía explicarlo”.⁹ El estándar correcto fue presentado en nuestro escrito del 2 de abril de 2015. Es si un tercero, al llevar a cabo una evaluación razonable de la evidencia, consideraría que hay una apariencia de falta de la imparcialidad requerida.¹⁰ La evidencia en este caso incluye los hechos indiscutibles a los que se hizo referencia anteriormente, concernientes a la consulta que realizó el Juez Keith con el Sr. Fortier y que conjuntamente con él pretendió decidir el tema, cuando el Sr. Fortier estaba sometido a una propuesta de recusación, a la revocación del consentimiento que ya había sido dado, sin notificación de ello al Profesor Abi-Saab, y a la naturaleza sin precedentes de dicha acción. El Juez Keith no respondió a la afirmación del Profesor Abi-Saab de que no había condiciones atadas al consentimiento que el mismo Juez Keith dijo que había sido dado “Ilanamente”.¹¹ Ni

apreciarían: “[Y]o considero (y creo que todos los juristas están de acuerdo) que la ‘motivación’ legal o razonamiento es una parte esencial de cualquier decisión judicial o arbitral; que es un deber esencial de cualquiera que participe en la toma de dicha decisión asegurarse de que la misma se encuentre adecuadamente motivada; y que si él o ella no está de acuerdo, ya sea con el resultado o con el razonamiento de la mayoría, él debe explicar detalladamente sus razones. Esta obligación esencial es aún más rigurosa en el derecho internacional, en donde no existe una jurisdicción de apelación general; y más aún cuando uno es parte de una sala de apelación cuya función es controlar la debida interpretación de la ley. Yo me he conducido bajo este imperativo categórico profesional y moral a lo largo de mi carrera profesional, sin excepción alguna”. **Anexo 2**, Correo electrónico del Profesor Abi-Saab a Meg Kinnear, Secretaria General del CIADI, de fecha 25 de marzo de 2015 (“Correo electrónico del Profesor Abi-Saab del 25 de marzo de 2015”). El Juez Keith y el Sr. Fortier estaban muy al tanto de cuáles eran las intenciones del Profesor Abi-Saab cuando batallaba con sus problemas de salud mientras lidiaba con la solicitud de la Demandada para reconsideración y redactaba sus detalladas y convincentes opiniones disidentes.

⁹ Escrito de las Demandantes del 9 de abril de 2015, ¶ 9(i).

¹⁰ *Caratube International Oil Company LLP y Sr. Devincci Salah Hourani v. República de Kazajstán*, Caso CIADI N° ARB/13/13, Decisión sobre la Propuesta de Recusación del Sr. Bruno Boesch, de fecha 20 de marzo de 2014, ¶¶ 54, 57 (“Las Partes acuerdan que el estándar legal aplicable es ‘un estándar objetivo, basado en una evaluación razonable de la prueba por un tercero’, o en otras palabras, el ‘punto de vista de un tercero razonable e informado’. . . . En estos casos [*Blue Bank, Burlington y Repsol*] el Dr. Kim Yong Kim, el Presidente del Consejo Administrativo del CIADI, determinó que ‘Los Artículos 57 y 14(1) del Convenio del CIADI no requieren evidencia de dependencia o predisposición real, sino que es suficiente con establecer la apariencia de dependencia o predisposición’.”) *Ver* Escrito de la Demandada del 2 de abril de 2015, ¶ 2 y n. 3 (citando, entre otras, las decisiones en *Caratube, Blue Bank, Burlington y Repsol*).

¹¹ **Anexo 2**, Correo electrónico del Profesor Abi-Saab del 25 de marzo de 2015 (“[D]ebo enfatizar que en ningún momento, durante mis intercambios con mis colegas, particularmente con el Presidente Keith, se puso en duda el principio de mi renuncia, ni su aceptación por mis colegas co-árbitros. . . . [N]inguno de [los intercambios con mis colegas] indicaba que después de cierta fecha, la aceptación de mi renuncia sería revocada, o siquiera contemplaba (ni qué mencionar me pedía) que permaneciera, de manera general o si no renunciaba para cierta fecha. . . . Es cierto que el Presidente Keith, en su respuesta, escribió ‘Debo insistir en que completes y presentes tu opinión disidente el viernes 6 de febrero. El próximo paso es que renuncies’. Sin embargo, él no escribió que, de otra forma, la aceptación de mi renuncia sería revocada”).

tampoco explicó por qué, cuando apresuró al Profesor Abi-Saab a terminar su opinión disidente y a renunciar el 6 de febrero de 2015,¹² no le informó al Profesor Abi-Saab que tenía la intención de revocar su consentimiento.¹³

5. El 4 de marzo de 2015, el CIADI comunicó las supuestas razones de la revocación del consentimiento que ya había sido otorgado, citando al Juez Keith diciendo que “sin embargo, los dos árbitros no consintieron a la renuncia a finales de febrero cuando la audiencia sobre la cuantía estaba a sólo siete semanas y la recusación de uno de los árbitros estaba pendiente”.¹⁴ Nunca hemos recibido una explicación de esa declaración, y no hay ninguna. Solicitamos prueba de los términos del consentimiento, pero no hemos recibido ninguna y el Profesor Abi-Saab inequívocamente confirmó que no había condiciones atadas al consentimiento. Claro, nadie podía creer y estamos seguros de que el Juez Keith no afirmaría que hubo un consentimiento negociado que incluía como condición que no hubiera una recusación pendiente respecto del Sr. Fortier en el momento preciso de la renuncia del Profesor Abi-Saab. Además, incluso si de conformidad con las Reglas de Arbitraje del CIADI fuera posible revocar el consentimiento ya otorgado – las reglas no contienen dicha disposición – la revocación del consentimiento en represalia por la recusación del Sr. Fortier sería inaceptable bajo cualquier estándar.

6. El Juez Keith tampoco refutó el hecho de que la audiencia sobre la cuantía no habría podido tener lugar el 13 de abril aún si el Profesor Abi-Saab hubiera renunciado antes del 20 de febrero, por ejemplo, el 6 de febrero, la fecha a la que el Juez Keith lo apresuró para renunciar, o aún el 31 de diciembre de 2014, como se mencionó en nuestra carta del 4 de marzo de 2015.¹⁵ Dado el tiempo necesario para designar un sustituto, la enorme cantidad de documentos en este caso, incluyendo miles de páginas de memoriales y cientos de miles de

¹² *Id.*

¹³ La Demandada específicamente solicitó al Juez Keith y al Sr. Fortier los documentos relativos al consentimiento que el Juez Keith dijo que había sido “llanamente” otorgado, incluidas las condiciones del mismo, pero el Juez Keith y el Sr. Fortier, siguiendo la sugerencia de las Demandantes en su carta del 13 de marzo de 2015 al Secretario del Tribunal, invocaron la confidencialidad asociada con las deliberaciones del tribunal. Los documentos solicitados no tenían nada que ver con las deliberaciones del tribunal, y en realidad habían sido solicitados anteriormente por las propias Demandantes. Escrito de la Demandada del 2 de abril de 2015, ¶¶ 35-36.

¹⁴ Carta de Gonzalo Flores, Secretario del Tribunal, a las Partes de fecha 4 de marzo de 2015, p. 2. Refiriéndose a las dos “razones” establecidas en la carta del CIADI del 4 de marzo de 2015, las Demandantes escribieron “[e]l Tribunal ha dado razones para no consentir a la renuncia del Profesor Abi-Saab y éstas son llanamente legítimas”. Escrito de las Demandantes del 9 de abril de 2015, ¶ 10. Pero las razones dadas no existían cuando el consentimiento fue dado, y nunca se establecieron como condiciones a dicho consentimiento. Esas eran circunstancias que existían al momento de la renuncia y no podían ser la base para la revocación del consentimiento ya dado, particularmente, sin que antes se le notificara al Profesor Abi-Saab. Estas llamadas razones en realidad primero fueron proporcionadas por las Demandantes en su carta del 25 de febrero de 2015, donde las Demandantes argumentaron que el consentimiento a la renuncia del Profesor Abi-Saab debía ser negado porque la audiencia estaba a tan sólo siete semanas y la renuncia se produjo en un momento en el que el Sr. Fortier estaba siendo recusado. Carta de las Demandantes a Meg Kinnear, Secretaria General del CIADI, de fecha 25 de febrero de 2015.

¹⁵ Carta de la Demandada a Gonzalo Flores, Secretario del Tribunal, de fecha 4 de marzo de 2015, ¶ 4. Ver Escrito de la Demandada del 2 de abril de 2015, n. 126 y ¶ 40.

páginas adicionales de apéndices, testimonios, informes de expertos y sus apéndices y el hecho de que ningún árbitro serio aceptaría proceder a una audiencia inmediata en un caso tan importante sin el tiempo razonable para prepararse, la postergación de la audiencia era inevitable. Las Demandantes disputan este punto, diciendo que el Tribunal razonablemente podría haber estimado lo contrario¹⁶. Pero el Juez Keith no dijo eso. En cualquier caso, como se mencionó anteriormente, no seató condición alguna al consentimiento respecto a la audiencia o respecto a más nada. En su comunicación con el Juez Keith del 11 de enero de 2015, el Profesor Abi-Saab declaró que estaba preparado para “participar en la audiencia sobre la cuantía” de ser necesario, con costos para su propia salud, aunque añadió “no puedo garantizar cuánto más voy a aguantar, ya que esto no depende de mí”.¹⁷ Como informa el Profesor Abi-Saab, el Juez Keith quería que completara su opinión el 6 de febrero y que luego renunciara, pero “no escribió que, de otra forma, la aceptación de mi renuncia sería revocada. Ni él tampoco contempló la posibilidad a la que yo había aludido, la de quedarme. Por el contrario, él enfatizó que ‘Estoy seguro que desde tu punto de vista y el de Rosemary, y en términos de tu salud, es necesario que esta carga se levante’”.¹⁸ En vista de ese expediente, es imposible entender cómo la posibilidad de cancelar la fecha de la audiencia podría ser una excusa para revocar el consentimiento que se había dado “llanamente”.¹⁹

¹⁶ Escrito de las Demandantes del 9 de abril de 2015, ¶ 28. Las Demandantes hacen referencia a *Loewen v. U.S.A.*, un caso en el que el Sr. Fortier fue árbitro y en el que renunció después de una recusación en su contra debido a una propuesta de fusión de firmas de abogados, para sustentar su argumento que “[á]rbitros diligentes son capaces de prepararse para las audiencias, incluso en asuntos complejos, en un corto plazo”. *Id.* Aunque el caso *Loewen* no era nada parecido a este caso, vale la pena señalar que la demandante en ese caso, que había nombrado al Lord Mustill como árbitro sustituto un mes antes de la audiencia sobre el fondo, buscó posteriormente anular el laudo del tribunal, en parte por razones que el tribunal no había considerado evidencia significativa en el expediente. En su solicitud de nulidad, Loewen escribió: “El Tribunal omitió toda esta evidencia, una omisión profundamente vergonzosa para tan distinguido panel. . . . Recordemos, una vez más, la redacción de la Decisión de 2003: el Tribunal afirmó que TLGI y el Sr. Loewen ‘no presentaron pruebas’ y que al Tribunal ‘simplemente se le permitió especular sobre las razones por las cuales se tomó la decisión’. Esas palabras sólo podrían haber sido pronunciadas por árbitros que literalmente, no vieron evidencia relevante en el momento que tomaron su decisión”. **Anexo 3**, *Raymond L. Loewen v. Los Estados Unidos de América*, Corte de Distrito de los Estados Unidos para el Distrito de Columbia, Caso N° 1:04-CV-02151 (RWR), Solicitud para Anular y Reponer el Laudo Arbitral, de fecha 25 de febrero de 2004, pp. 28, 36. El único punto relevante que el caso *Loewen* demuestra es que la solicitud de los Estados Unidos para recusar al Sr. Fortier debido a la fusión propuesta de su firma con la firma que había representado previamente a las demandantes fue considerada como suficientemente seria por el Sr. Fortier para renunciar. Lo mismo debería de haber ocurrido con la propuesta de Venezuela.

¹⁷ Ver **Anexo 2**, Correo electrónico del Profesor Abi-Saab del 25 de marzo de 2015.

¹⁸ *Id.*

¹⁹ Las Demandantes se quejan de que el Profesor Abi-Saab no emitió su voto sobre la propuesta de recusación del Sr. Fortier que estaba pendiente de resolución antes de presentar su renuncia, argumentando que esto causó “una disrupción máxima”. Escrito de las Demandantes del 9 de abril de 2015, ¶ 27. Pero la cancelación de la audiencia de abril ciertamente no se habría podido evitar si el Profesor Abi-Saab hubiera votado la propuesta de recusación del Sr. Fortier antes de renunciar, independientemente de cómo hubiera votado la propuesta. Incluso si el Profesor Abi-Saab y el Juez Keith hubieran votado conjuntamente para rechazar la propuesta – el más rápido de los posibles resultados – de cualquier manera el Profesor Abi-Saab habría renunciado, y aún habría sido necesario cancelar la fecha de la audiencia.

7. Además, mientras las Demandantes quieren reducir el tema a este último desafortunado episodio, el hecho es que este caso ha salido de control desde que el Juez Keith y el Sr. Fortier tomaron su igualmente decisión sin precedentes en un tema que ni siquiera las Demandantes argumentaron nunca en este caso, a saber, que el Estado había, de alguna manera negociado de mala fe la compensación por la nacionalización de 2007, aún cuando, en un esfuerzo de buena fe para llegar a un acuerdo, ofreció una compensación en exceso del valor de la participación de las Demandantes, como se muestra en sus propios archivos poco antes de la nacionalización, y en exceso del monto calculado de conformidad con el mecanismo de compensación que acordaron al principio de los proyectos de mejoramiento que se discuten en este caso.²⁰ Esa decisión del Juez Keith y del Sr. Fortier, como todo el mundo sabe, se basó en flagrantes declaraciones falsas realizadas por las Demandantes al Tribunal, pero el Juez Keith y el Sr. Fortier se negaron a considerar siquiera la posibilidad de reconsiderar sus conclusiones cuando se les presentó prueba documental irrefutable sobre dichas declaraciones falsas. Su negativa condujo al Profesor Abi-Saab a decir: “En estas circunstancias, no creo que ningún Tribunal que se respete, y que tome con seriedad su función legal y moral de buscar la verdad y administrar justicia conforme a la ley, pueda ignorar dichas pruebas, taparse los ojos y continuar actuando sobre la base de conclusiones que se tornaron gravemente cuestionables, ignorando la existencia y la importancia de pruebas contundentes. Sería desconectarse mediante una clausura epistémica en un mundo subjetivo de fantasía de su propia creación; una realidad virtual con el fin de rechazar la realidad objetiva probable; una comedia legal de errores en el teatro del absurdo, por no decir parodia de la justicia, que hace burla no sólo del arbitraje del CIADI, sino de la idea misma de la adjudicación”.²¹ Todo este episodio se determinó como insuficiente para una recusación el año pasado – con una decisión del Presidente del Consejo Administrativo del CIADI que ha sido considerada por otros observadores como un ejemplo de una decisión no razonada²² – pero eso no significa que no debe ser tomada en cuenta como parte de los

²⁰ Primer Escrito de la Demandada sobre Reconsideración de fecha 28 de octubre de 2013, ¶¶ 35-36; Segundo Escrito de la Demandada sobre Reconsideración de fecha 25 de noviembre de 2013, ¶¶ 62-67. Como se documentó previamente, estos no son sólo argumentos, son hechos que jamás fueron objetados. Escrito de la Demandada del 2 de abril de 2015, ¶ 26.

²¹ Opinión Disidente de Abi-Saab sobre la Reconsideración, ¶¶ 66-67. Las observaciones del Profesor Abi-Saab sobre la decisión de la mayoría respecto a la solicitud de la Demandada para la reconsideración fueron ignoradas por el Presidente del Consejo Administrativo del CIADI en 2014. Decisión sobre la Propuesta de Recusación a la Mayoría del Tribunal, de fecha 5 de mayo de 2014. Después de la opinión disidente del Profesor Abi-Saab del 19 de febrero de 2015, particularmente los párrafos resaltados en el Escrito de la Demandada del 2 de abril de 2015, sus observaciones no pueden ser puestas de lado. Escrito de la Demandada del 2 de abril de 2015, ¶¶ 28-31. Él estaba en la mejor posición de saber lo que pasó, y sus observaciones aclaran que la Demandada no tenía posibilidades de obtener una audiencia justa en este caso.

²² Ver Escrito de la Demandada del 2 de abril de 2015, Apéndice 4, Baiju S. Vasani y Shaun A. Palmer, *Recusación y Descalificación de Árbitros en el CIADI: Una Nueva Etapa? (Challenge and Disqualification of Arbitrators at ICSID: A New Dawn?)*, 30(1) ICSID REVIEW – FOREIGN INVESTMENT LAW JOURNAL 194 (Invierno 2015), p. 208 (“Además, la generalidad del estándar adoptado por el Dr Kim y su fracaso en explicar totalmente la aplicación de ese estándar (en ninguna de sus decisiones en *Blue Bank*, *Burlington*, *Repsol*, *Abaclat* y *ConocoPhillips II*) es igualmente decepcionante. En cada decisión escrita, mientras el Dr Kim proporciona una formulación consistente con los parámetros que él busca aplicar, él dedica poco más de aproximadamente una página en cada caso (o a veces menos) en aplicar esta prueba a los hechos y motivos de recusación en cuestión”). El Sr. Fortier defendió la decisión del Presidente de la siguiente manera: “Debe señalarse que el Presidente del Consejo Administrativo del

antecedentes de esta recusación. Como se mencionó en nuestro escrito del 2 de abril de 2015, si no se cruzó la línea en 2014, ciertamente se cruzó ahora con la nueva decisión sin precedente del Juez Keith y del Sr. Fortier que pretende revocar el consentimiento a la renuncia del Profesor Abi-Saab.

8. Con respecto al Sr. Fortier, no entendemos cómo siquiera consideró participar en la decisión de revocar el consentimiento a la renuncia del Profesor Abi-Saab, dada la propuesta pendiente para su recusación que se presentó el 6 de febrero de 2015. Pero sí participó y, según lo que se puede entender de la comunicación del Juez Keith del 4 de marzo de 2015 y del escrito de las Demandantes del 9 de abril de 2015, pretendió revocar su consentimiento a la renuncia porque el consentimiento no preveía que la Demandada interpondría una propuesta de recusación en su contra. Eso significaría que el consentimiento fue revocado en represalia por la recusación, lo cual sería manifiestamente inapropiado.²³ En respuesta al argumento de la Demandada de que la revocación del consentimiento “pareciera una represalia en contra de la Demandada por recusar al Sr. Fortier y en contra del Profesor Abi-Saab por documentar con meticuloso detalle la ‘actitud general [negativa] vis-à-vis la República’ del Juez Keith y el Sr. Fortier, y su tendencia a resolver ‘basándose en forma casi exclusiva y sin sentido crítico en las afirmaciones y declaraciones que las Demandantes realizaron a lo largo del procedimiento’”,²⁴ las Demandantes argumentaron que la noción de que la revocación del consentimiento pudo haber sido en represalia por la opinión disidente del Profesor Abi-Saab (que se dictó un día antes de la renuncia del Profesor Abi-Saab) era “la peor especulación”.²⁵ Sin embargo, los hechos son que antes de la opinión disidente del Profesor Abi-Saab, el consentimiento a su renuncia había sido “llanamente” otorgado y, con respecto a la idea de que la revocación del consentimiento fue en represalia por la propuesta de recusación (un punto que las Demandantes no abordan), no hay necesidad de realizar ninguna especulación, ya que el mismo Juez Keith declaró que él y el Sr. Fortier no habían dado su consentimiento a una renuncia cuando “una recusación a uno de los árbitros se encontraba pendiente”.²⁶

9. Respecto de la relación entre el Sr. Fortier y Norton Rose, entendemos pero, respetuosa y fuertemente estamos en desacuerdo con la posición del Sr. Fortier por varias

CIADI, en su Decisión de 5 de mayo de 2014, determinó que “[...] nada hay en el razonamiento o en las conclusiones de la Decisión sobre Reconsideración que sugiera una ausencia de imparcialidad’ (en párr. 55)”. Explicaciones del Sr. Fortier de fecha 16 de abril de 2015 (adjuntas al Correo electrónico de Gonzalo Flores, Secretario del Tribunal, a las Partes de fecha 16 de abril de 2015) (las “Explicaciones del Sr. Fortier del 16 de abril de 2015”), pp. 1-2. En efecto, eso es lo que establece la decisión de la propuesta de recusación, pero eso no cambia el hecho de que el Presidente no abordó ninguno de los argumentos sustantivos de la Demandada. Quienquiera que vaya a decidir esta propuesta de recusación debe abordar los argumentos sustantivos, incluyendo los eventos escandalosos que se han desarrollado recientemente con relación a la pretendida revocación del consentimiento de la renuncia del Profesor Abi-Saab y con ello la sustracción del derecho de la Demandada de nombrar un árbitro sustituto.

²³ Ver Escrito de la Demandada del 2 de abril de 2015, ¶¶ 33-34.

²⁴ *Id.*, ¶ 40.

²⁵ Escrito de las Demandantes del 9 de abril de 2015, n. 32.

²⁶ Carta de Gonzalo Flores, Secretario del Tribunal, a las Partes de fecha 4 de marzo de 2015, p. 2 (citando al Juez Keith).

razones. En primer lugar, el Sr. Fortier afirma que no renunció a su firma debido a la propuesta de recusación contra él en 2011, sino porque quería continuar su práctica como árbitro independiente sin tener que enfrentar repetidos e inevitables conflictos de intereses por pertenecer a un firma de abogados grande. Entendemos completamente las dificultades que el Sr. Fortier seguramente habrá enfrentado como parte de Norton Rose y no dudamos que él, como otros en su situación, haya tenido que lidiar durante mucho tiempo con asuntos con conflictos de intereses. Pero el hecho indiscutible sigue siendo que, a pesar de su lucha con este tema, él decidió permanecer con Norton Rose hasta que la Demandada interpuso su propuesta de recusación. Se recordará que en su comunicación del 4 de octubre de 2011 respecto de la fusión de Norton Rose y Macleod Dixon, el Sr. Fortier declaró: “Estoy convencido de que los hechos objeto de esta revelación de ninguna manera tienen un efecto en mi habilidad de ejercer un juicio independiente en el presente arbitraje”.²⁷ Eso fue a pesar del hecho no controvertido que Macleod Dixon era la firma más adversa a Venezuela y a sus compañías estatales en comparación con cualquier otra firma en el mundo.²⁸ El Sr. Fortier continuó explicando las medidas que serían tomadas en Norton Rose “a efecto de evitar cualquier comunicación de información entre miembros de Norton Rose OR LLP que están involucrados o podrían estar involucrados en el futuro en este arbitraje y los miembros de Macleod Dixon LLP quienes están involucrados o podrían estarlo en cualquiera de los temas mencionados, o cualquier otro tema que involucre ahora o en el futuro a ConocoPhillips Company o a la República Bolivariana de Venezuela”.²⁹ Obviamente, la intención del Sr. Fortier cuando dio la noticia de la fusión era quedarse en Norton Rose, no renunciar, y las medidas propuestas tenían precisamente la intención de facilitar su estadia como socio de la firma. Fue hasta después que la Demandada presentó la recusación, que el Sr. Fortier tomó la decisión de renunciar a Norton Rose.³⁰

10. El Sr. Fortier afirma que terminó todas sus relaciones profesionales con Norton Rose desde el 31 de diciembre de 2011, haciendo referencia a su página web.³¹ Esto es un tema de semántica. Como hemos mencionado anteriormente, no disputamos el hecho de que el Sr. Fortier estableció su propia firma y que ya no es socio de Norton Rose, pero sí disputamos la aparente definición de relaciones profesionales del Sr. Fortier, la cual al menos para propósitos de conflictos de intereses, se extiende más allá de una sociedad o relación laboral. Los precedentes aclaran, por ejemplo, que una relación de co-abogados es una relación profesional, y no creemos que pueda haber duda alguna de que las relaciones sustanciales del Sr. Fortier con

²⁷ Correo electrónico del Sr. Fortier a Meg Kinnear, Secretaria General del CIADI, de fecha 4 de octubre de 2011, p. 1.

²⁸ Carta de la Demandada a Meg Kinnear, Secretaria General del CIADI, de fecha 5 de octubre de 2011, pp. 1-2; Decisión sobre la Propuesta de Recusación de L. Yves Fortier, Q.C., Árbitro, de fecha 27 de febrero de 2012, ¶ 62 (“Como lo mencionó la Demandada, no se ha controvertido en estas actuaciones la afirmación de que no existe una firma en el mundo más adversa a la Demandada, y a PDVSA y a sus afiliadas que Macleod Dixon”). Después de la fusión de Macleod Dixon con Norton Rose, Norton Rose continuó representado a las compañías ConocoPhillips en un arbitraje en contra de Petróleos de Venezuela, S.A. que surgió de los mismos convenios de asociación que están involucrados en este caso. Escrito de la Demandada del 2 de abril de 2015, ¶ 11.

²⁹ Correo electrónico del Sr. Fortier a Meg Kinnear, Secretaria General del CIADI, de fecha 4 de octubre de 2011, p. 1.

³⁰ Carta de la Demandada a Meg Kinnear, Secretaria General del CIADI, de fecha 5 de octubre de 2011.

³¹ Explicaciones del Sr. Fortier del 16 de abril de 2015, p. 2.

los abogados de Norton Rose que le han asistido en sus arbitrajes después de su renuncia a la firma de abogados constituyen relaciones profesionales dentro del significado de estos precedentes.³² La página web del Sr. Fortier no revela, y dicha página web normalmente no revelaría, dichas relaciones, pero eso no significa que no existan o que carezcan de importancia para esta propuesta de recusación.

11. Al igual que el Sr. Fortier, no tenemos intención de litigar aquí la impugnación por la Federación Rusa de los laudos en *Yukos*. Lo que es importante aquí es que el Sr. Martin Valasek, quien es y ha sido por varios años socio en Norton Rose, y quien fue seleccionado por el Sr. Fortier para asistirlo en los casos *Yukos*, continuó actuando en dicha capacidad hasta que los laudos en *Yukos* fueron dictados en julio de 2014.³³ Eso constituye una relación profesional continua entre el Sr. Fortier y un socio de Norton Rose. Además, como ya hemos señalado, esa relación es especialmente preocupante porque los casos de *Yukos* involucran cuestiones importantes relativas a la interpretación de la decisión en la *Fábrica de Chorzów* y a la determinación de la fecha apropiada de valuación en el caso de expropiación, temas que son de especial relevancia en este caso, y el Sr. Valasek, tanto en lo individual como en conjunto con el Sr. Pierre Bienvenu de Norton Rose ha publicado artículos que son adversos a las posiciones de la Demandada en este caso, incluyendo un artículo que ya ha sido citado por las Demandantes en este caso en contra de la Demandada.³⁴

12. El Sr. Fortier señala que el Sr. Valasek era un asociado cuando por primera vez se involucró en los casos *Yukos*, sin embargo, el Sr. Valasek ha sido socio durante al menos los últimos ocho años, convirtiéndose en socio en menos de un año después de su designación en dichos casos.³⁵ En noviembre de 2008, el Sr. Fortier fue citado en un comunicado de prensa de

³² Ver Escrito de la Demandada del 2 de abril de 2015, n. 34.

³³ El Sr. Fortier señala que el Sr. Valasek era un asistente del tribunal *Yukos*, y no de él personalmente, pero él era el presidente del tribunal y él nombró al Sr. Valasek. Ahora es información pública que cuando el Sr. Valasek fue designado en los casos *Yukos*, el Sr. Fortier informó a las partes lo siguiente: “Me gustaría informar a las partes que he solicitado a uno de mis colegas en mi oficina en Montreal que me asista a mí en la conducción de este caso”. Carta de la Demandada al Juez Keith y al Profesor Abi-Saab de fecha 16 de febrero de 2015, Anexo 2, Escrito de Demanda de fecha 10 de noviembre de 2014, presentado por la Federación Rusa ante la Corte de Distrito de La Haya el 28 de enero de 2015, *disponible en* old.minfin.ru/en, ¶ 488 (énfasis añadido).

³⁴ Ver Escrito de la Demandada del 2 de abril de 2015, ¶¶ 16, 21 y nn. 29, 30, 43; Carta de la Demandada a Meg Kinnear, Secretaria General de CIADI, de fecha 6 de febrero de 2015, Anexo 15, Martin J. Valasek, *Un “Esquema Simple”: Explorando el Significado de la Fábrica de Chorzów para la Valuación de Expropiación Oportunista en la Generación de TBIs (A “Simple Scheme”: Exploring the Meaning of Chorzów Factory for the Valuation of Opportunistic Expropriation in the BIT Generation)*, 4(6) TRANSNATIONAL DISPUTE MANAGEMENT (noviembre 2007); *id.*, Anexo 16, Pierre Bienvenu y Martin J. Valasek, *Compensación por Expropiación Ilegal y Otras Manifestaciones Recientes del Principio de Reparación Total en el Derecho Internacional de las Inversiones (Compensation for Unlawful Expropriation, and Other Recent Manifestations of the Principle of Full Reparation in International Investment Law)*, en 50 YEARS OF THE NEW YORK CONVENTION: ICCA INTERNATIONAL ARBITRATION CONFERENCE, ICCA CONGRESS SERIES, VOL. 14, 231 (A. Jan van den Berg ed., Kluwer Law International 2009). Ver también ¶ 16, *infra*.

³⁵ Ver **Anexo 4**, Martin J. Valasek y Patrick Dumberry, *Conferencias: Reportes de Conferencias Pasadas Selectas (Conferences: Reports from Selected Past Conferences)*, 24(3) ASA BULLETIN 600 (septiembre 2006), p. 601 (identificando a Martin J. Valasek como “socio . . . en la oficina de Montreal de Ogilvy Renault LLP”). El 9 de

su entonces firma: “Este nombramiento es un reconocimiento de que Martin tiene un papel importante en la escena del arbitraje internacional y es una estrella en ascenso en la materia. . . . Estamos orgullosos de los logros de Martin y esperamos siga dejando una marca en este ámbito en el que nuestra firma ya es líder”³⁶. El comunicado de prensa identificó al Sr. Valasek como “un socio del Grupo de Litigio”.³⁷

13. El Sr. Fortier señala que después que él renunció a Norton Rose, “tenía un eminente sentido práctico (y financiero) que el Sr. Valasek, quien entonces había servido en los tribunales de Yukos como Asistente por más de 6 años, continuara desempeñándose en ese cargo hasta el final del procedimiento”³⁸. No dudamos del tamaño o la complejidad de los casos *Yukos* o que era eficiente mantener al Sr. Valasek después de la renuncia del Sr. Fortier, sin embargo no podemos imaginar que el reemplazo del Sr. Valasek en dichos casos hubiera podido crear dificultades insuperables. En cualquier caso, toda esta cuestión es irrelevante aquí. No estamos hablando de lo que habría tenido o no sentido práctico en los casos *Yukos*; estamos hablando de la apariencia de falta del requisito de imparcialidad en este caso, creada por la decisión de ser prácticos en los casos *Yukos*. En pocas palabras, Venezuela tiene toda razón de estar preocupada de que el Sr. Fortier continuó siendo asistido en asuntos tales como la investigación jurídica y el análisis de las cuestiones de fondo por un socio de Norton Rose en un caso relacionado con cuestiones claves de relevancia directa en nuestro caso, un socio quien también ha escrito artículos sobre esas cuestiones clave, incluyendo uno que las Demandantes ya citaron en contra de la Demandada. Aunque el Sr. Fortier afirma que el Sr. Valasek no desempeñó ningún papel en el proceso de toma de decisiones de los tribunales *Yukos*, el objeto de la regla es evitar dichas cuestiones y así evitar la apariencia de la falta de imparcialidad.³⁹

febrero de 2015, las Demandantes también se refirieron al uso de abogados “más jóvenes” para asistir en casos. Carta de las Demandantes al Tribunal de fecha 9 de febrero de 2015, p. 5. De nuevo, no hay razón para involucrarse en un debate semántico respecto de la calificación “más jóvenes”. El hecho indiscutible es que el Sr. Valasek ha sido socio por muchos años.

³⁶ **Anexo 5**, Norton Rose Fulbright (anteriormente Ogilvy Renault), Comunicado de Prensa, *Martin J. Valasek Nombrado para el Comité de la Coordinación Regional del Foro de Jóvenes Árbitros (Martin J. Valasek Appointed to the Regional Coordination Committee of the Young Arbitrators’ Forum)*, 6 de noviembre de 2008, disponible en www.nortonrosefulbright.com.

³⁷ *Id.*

³⁸ Explicaciones del Sr. Fortier del 16 de abril de 2015, p. 2. En su carta del 9 de febrero de 2015, las Demandantes defendieron esta práctica con fundamentos semejantes, señalando que dejar “de usar abogados más jóvenes que asisten en los tribunales de *Yukos* o en otros casos hubiese sido perjudicial para las partes en esos casos, tanto en términos de costo como de organización”. Carta de las Demandantes al Tribunal de fecha 9 de febrero de 2015, p. 5.

³⁹ Como se recordará, la Secretaría de la Corte Permanente de Arbitraje (“CPA”) rechazó la solicitud de los abogados de la Federación Rusa para obtener detalles sobre las aproximadamente 3.000 horas trabajadas por el Sr. Valasek, sobre la base de que la divulgación de más detalles invadiría la confidencialidad de las deliberaciones del tribunal. Carta de la Demandada al Juez Keith y al Profesor Abi-Saab de fecha 16 de febrero de 2015, Anexo 2, Escrito de Demanda presentado por la Federación Rusa, ¶ 500. No podemos saber exactamente qué papel desempeñó el Sr. Valasek pero las circunstancias de este caso dan lugar a la apariencia de un conflicto, incluso si todo lo que hizo fue organizar archivos y contestar llamadas telefónicas. Como socio de una importante firma de abogados que facturó 3.000 horas y cobró más de un millón de dólares, es obvio que hizo mucho más que eso. La CPA había designado a otras dos personas para proporcionar servicios administrativos en los casos *Yukos*. Ver Escrito de la Demandada del 2 de abril de 2015, n. 28.

14. Tanto las Demandantes como el Sr. Fortier han señalado que los laudos en los casos *Yukos* han sido públicos desde hace algún tiempo. Las Demandantes de hecho dicen que esta propuesta es inoportuna porque los laudos de los casos *Yukos* han sido “seguidos de cerca por todos los practicantes en la materia”.⁴⁰ Esto podría ser el mejor ejemplo de su propensión a no dejar algún argumento frívolo atrás en su oposición a la propuesta de recusación del Sr. Fortier. Si bien los casos *Yukos*, por supuesto, son famosos, ni la Demandada ni sus abogados tienen el hábito de dar seguimiento a los individuos que actúan como secretarios o asistentes a los tribunales. Leemos y damos seguimiento a casos por su sustancia. En cualquier caso, no es obligación de la Demandada llevar a cabo una investigación continua sobre las relaciones del Sr. Fortier; más bien es obligación del árbitro revelar sobre una base continua cualquier “relación o circunstancia” que pueda ser problemática.⁴¹

15. El Sr. Fortier afirma que no utiliza rutinariamente a abogados de Norton Rose para que le ayuden en sus arbitrajes.⁴² Una vez más, no queremos participar en una discusión semántica. La relación con el Sr. Valasek, por las razones discutidas anteriormente, es en sí misma suficientemente seria. Sin embargo, observamos que la Sra. Alison FitzGerald, quien es abogada en Norton Rose, ha seguido ayudando al Sr. Fortier en dos arbitrajes, y la Sra. Rachel Bendayan, quien había asistido al Sr. Fortier en este caso antes que él renunciara a Norton Rose, parece que ha continuado ayudándolo en casos después de su renuncia. Aunque la Sra. Bendayan, aparentemente tiene un permiso temporal de Norton Rose para hacer campaña para el Parlamento en Canadá, en la página web de su campaña aparece una imagen del Sr. Fortier en donde se cita lo que él dijo en marzo de 2014: “He trabajado estrechamente con Rachel en los últimos seis años en una serie de arbitrajes internacionales”.⁴³ El Sr. Fortier afirma que la Sra. FitzGerald es “la única otra abogada de Norton Rose que ha continuado desempeñándose, después del 31 de diciembre de 2011, como Asistente de un tribunal arbitral

⁴⁰ Escrito de las Demandantes del 9 de abril de 2015, ¶ 10.

⁴¹ Ver Escrito de la Demandada del 2 de abril de 2015, n. 26; Carta de la Demandada al Juez Keith y al Profesor Abi-Saab de fecha 10 de febrero de 2015, n. 14; CIADI, Reglas Procesales Aplicables a los Procedimientos de Arbitraje (Reglas de Arbitraje), Regla 6(2) (Formato de declaración: “Reconozco que al firmar esta declaración asumo una obligación continua de notificar prontamente al Secretario General del Centro cualquier relación o circunstancia de aquéllas mencionadas que surjan posteriormente durante este procedimiento”); **Anexo 6**, Audley Sheppard, *La Independencia de los Árbitros en el Arbitraje CIADI (Arbitrator Independence in ICSID Arbitration)*, en INTERNATIONAL INVESTMENT LAW FOR THE 21ST CENTURY: ESSAYS IN HONOUR OF CHRISTOPH SCHREUER 131 (C. Binder et al. eds., Oxford University Press 2009), p. 132 (“Este requerimiento de revelación [Regla de Arbitraje CIADI 6(2)] es un obligación continua a lo largo del arbitraje”); *Compañía de Aguas del Aconquija S.A. y Vivendi Universal S.A. v. República Argentina*, Caso CIADI N° ARB/97/3 (Procedimiento de Anulación), Decisión sobre la Solicitud de la República de Argentina de Anulación del Laudo, de fecha 10 de agosto 2010, ¶¶ 221-222 (refiriéndose al “continuo deber de investigación” del árbitro); *Burlington Resources, Inc. v. República de Ecuador*, Caso CIADI N° ARB/08/5, Decisión sobre la Propuesta de Recusación del Profesor Francisco Orrego Vicuña, de fecha 13 de diciembre de 2013, ¶¶ 57, 61 (El árbitro objeto de la recusación reconoció que tenía un “deber de revelar continuamente cualquier circunstancia que pudiera dar lugar dudas respecto de su juicio independiente”).

⁴² Explicaciones del Sr. Fortier del 16 de abril de 2015, p. 3.

⁴³ **Anexo 7**, Apoyos: *L. Yves Fortier (Endorsements: L. Yves Fortier)*, RACHEL BENDAYAN: OFFICIAL CANDIDATE FOR THE LIBERAL PARTY OF CANADA IN OUTREMONT, de fecha 31 de marzo de 2014, *disponible en* rachelbendayan.com.

del CIADI que presido y que sigue haciéndolo hoy en día”.⁴⁴ Eso puede ser cierto, pero nuestra solicitud de información no se limitaba a los tribunales arbitrales del CIADI y no se limitaba a los abogados de Norton Rose que continuaron asistiéndolo hasta el día de hoy. Lo que solicitamos fue la información sobre “todas sus otras relaciones con Norton Rose desde el 1º de enero de 2012”.⁴⁵ La declaración de Sr. Fortier en la página web de la Sra. Bendayan parece indicar que al menos ella continuó ayudándolo en casos después de que renunció a Norton Rose, y su declaración cuidadosamente redactada que se citó arriba, no aborda la posibilidad de que otros abogados de Norton Rose hayan trabajado con el Sr. Fortier después de que renunció a Norton Rose, por ejemplo, en casos que no sean del CIADI o que hubiesen trabajado en cualquier momento antes de su respuesta del 16 de abril de 2015. Tampoco cubre la posibilidad de que los abogados de Norton Rose lo hayan asistido en casos, CIADI u otros, en los que él no haya sido el presidente del tribunal. En otras palabras, todavía no sabemos el alcance total de las relaciones del Sr. Fortier con abogados de Norton Rose. Sea o no que el Sr. Fortier considere esas relaciones como materiales para la propuesta de recusación, la Demandada tiene derecho a saber cuales son.⁴⁶

16. El Sr. Fortier también sostiene que la proximidad física de su nueva oficina a Norton Rose no es un “argumento serio”.⁴⁷ Discrepamos por los motivos enunciados en nuestros escritos anteriores,⁴⁸ y creemos que cualquier tercero encontraría que esa proximidad, junto con los demás elementos de esta propuesta de recusación, da lugar a dudas justificadas respecto de la

⁴⁴ Explicaciones del Sr. Fortier del 16 de abril de 2015, p. 3.

⁴⁵ Escrito de la Demandada del 2 de abril de 2015, ¶ 20. El 2 de abril no fue la primera vez que esa información se le solicitó al Sr. Fortier. *Ver* Carta de la Demandada al Tribunal de fecha 29 de enero de 2015, p. 2 (“La Demandada se ve forzada a solicitar mayores explicación del Maître Fortier respecto del alcance de su relación con Norton Rose desde el 1º de enero de 2012”.); Carta de la Demandada a Meg Kinnear, Secretaria General de CIADI, de fecha 6 de febrero de 2015, p. 2 (“El 29 de enero de 2015, la Demandada le escribió a los miembros del Tribunal expresando su preocupación que se derivaba de estos reportes de prensa y solicitando una explicación del Maître Fortier respecto del alcance de su relación con Norton Rose desde el 1º de enero de 2012”).

⁴⁶ Como un comentarista ha señalado: “La cuestión de si una circunstancia debe ser revelada o no debe ser resuelta desde la perspectiva de las partes. La referencia a ‘una parte’ indica que se adopta un estándar subjetivo por el cual el juicio de las partes es decisivo para determinar si el árbitro debe hacer una revelación o no. Hay dos buenas razones para este examen subjetivo. En primer lugar, una de las funciones de la divulgación es asegurar que las partes pueden recusar al árbitro si, en su opinión, él/ella no cumple con los requisitos para desempeñarse en el Tribunal. Si el propósito de la divulgación es dar a las partes la oportunidad de proteger sus intereses como *ellas* los vean, entonces tiene mucho sentido que el examen de divulgación también esté en los ojos de esas partes. En segundo lugar, el deber de una amplia divulgación ayuda a las partes a confiar en que el Tribunal va a dictar una decisión justa y acepte el laudo final dictado”. Carta de la Demandada al Juez Keith y al Profesor Abi-Saab de fecha 16 de febrero de 2015, Anexo 3, Karel Daele, RECUSACIÓN Y DESCALIFICACIÓN DE ÁRBITROS EN ARBITRAJE INTERNACIONAL (CHALLENGE AND DISQUALIFICATION OF ARBITRATORS IN INTERNATIONAL ARBITRATION) (Kluwer Law International 2012), p. 9, ¶¶ 1.023-1.024 (énfasis en el original).

⁴⁷ Explicaciones del Sr. Fortier del 16 de abril de 2015, p. 3.

⁴⁸ Carta de la Demandada a Meg Kinnear, Secretaria General del CIADI, de fecha 6 de febrero de 2015, pp. 3-4; Carta de la Demandada al Juez Keith y al Profesor Abi-Saab de fecha 10 de febrero de 2015, p. 6; Carta de la Demandada al Juez Keith y al Profesor Abi-Saab de fecha 16 de febrero de 2015, ¶ 6; Escrito de la Demandada del 2 de abril de 2015, ¶ 21.

imparcialidad del Sr. Fortier en este caso. Para poner este asunto en perspectiva, nos referiremos nuevamente al artículo de 2014 que presenta al Sr. Fortier en su oficina, discutiendo sus vínculos emocionales con Norton Rose:

Y puede ser conocido como Norton Rose Fulbright el día de hoy, pero el nombre Ogilvy Renault todavía está impreso en su corazón. Su oficina, ubicada en Place Ville Marie, en el centro de Montreal, está todavía en el mismo piso que el área de recepción de Norton Rose. “¿Vas a hablar con Pierre Bienvenu [el co-director del grupo de arbitraje internacional de Norton Rose y el co-autor con el Sr. Valasek del artículo citado en dos ocasiones por las Demandantes contra la Demandada en este caso]? ¡Bueno, su oficina está ahí!” dice Fortier de su amigo, un socio importante en su firma anterior. Fortier conserva muchos buenos recuerdos de su carrera de 50 años en Ogilvy Renault, donde una vez fue presidente. Todavía hay un fuerte sentido de camaradería con sus antiguos colegas – Pierre Bienvenu, Stephen Drymer, y tantos otros que primero lo conocieron como su mentor. Y ahora lo ven como su amigo.⁴⁹

Como hemos hecho notar anteriormente, este tipo de proximidad física, junto con los evidentes vínculos emocionales que el Sr. Fortier tiene con Norton Rose, exagera el problema creado por esta relación profesional continua con abogados de Norton Rose y refuerza la apariencia de falta del requisito de imparcialidad en este caso. En nuestra opinión, cualquier tercero que esté llevando a cabo una evaluación razonable de los hechos consideraría esto como un “argumento serio”.

17. En resumen, respetuosamente discrepamos con el Sr. Fortier y con las Demandantes respecto a que Sr. Fortier está en condiciones de seguir actuando como árbitro en el presente caso. Las Demandantes sostienen que la única cuestión de fondo que debe decidirse en este aspecto de la propuesta de recusación al Sr. Fortier es si “el hecho de que Rusia ha tratado de anular un laudo en otro caso en el que el Sr. Fortier participó, alegando que un asistente del tribunal excedió el ámbito concreto de su papel” es “razón suficiente para concluir que el Sr. Fortier manifiestamente carece de la independencia de las partes en *este* procedimiento”.⁵⁰ Esta es frivolidad del problema. La recusación de Sr. Fortier se basa en (i) sus continuos vínculos profesionales y emocionales con Norton Rose, la firma más adversa a Venezuela en comparación con cualquiera otra en el mundo y la firma que siguió representando a las compañías de ConocoPhillips después de la fusión con Macleod Dixon en un caso relacionado con los mismos contratos que están en juego aquí, incluyendo recibir la asistencia en casos que involucran las cuestiones críticas que se están litigando en este caso y (ii) los mismos motivos examinados anteriormente con respecto al Juez Keith, incluyendo su participación en la

⁴⁹ Carta de la Demandada a Meg Kinnear, Secretaria General del CIADI, de fecha 6 de febrero de 2015, Anexo 14, Marc-André Séguin, *El Diplomático (The Diplomat)*, CANADIAN BAR ASSOCIATION NATIONAL MAGAZINE, enero – febrero 2014, p. 1. Ver ¶ 11 y n. 34, *supra*.

⁵⁰ Escrito de las Demandantes del 9 de abril de 2015, ¶ 9(ii) (énfasis en el original).

decisión de revocar su consentimiento a la renuncia del Profesor Abi-Saab en un momento en que el mismo Sr. Fortier estaba sometido a una propuesta de recusación. Cuando se plantea el asunto correctamente, es difícil entender cómo el Sr. Fortier puede permanecer como árbitro en este caso, tal como le fue imposible permanecer como socio de Norton Rose en 2011.

18. Las Demandantes argumentan que las propuestas de recusación “deben ser rechazadas con prontitud y el sustituto del Profesor Abi-Saab debe ser nombrado inmediatamente”, para “limitar el gran daño que la mala conducta de Venezuela ya ha causado y para enviar un mensaje claro de que tal conducta no será recompensada ni – y esto es fundamental – se permitirá intimidar al CIADI en abdicar de su responsabilidad de restablecer el orden y el progreso en este procedimiento”.⁵¹ Las únicas partes que han hecho un daño con su conducta en este caso son las Demandantes, quienes han puesto el caso fuera de control con sus flagrantes declaraciones falsas ante el Tribunal con respecto de las negociaciones de compensación relacionadas con la nacionalización de 2007. Ninguna de las acciones de la Demandada en este caso ha sido incorrecta en ningún aspecto, incluyendo las propuestas de recusación de los árbitros. No fue culpa de la Demandada que la firma del Sr. Fortier se fusionó con la firma más adversa a Venezuela en comparación con cualquiera otra en el mundo; no fue culpa de la Demandada que el Sr. Fortier encontrara conveniente seguir trabajando con el Sr. Valasek y otros abogados de Norton Rose mucho después que renunció a la firma; no fue culpa de la Demandada que las Demandantes hicieran flagrantes declaraciones falsas al Tribunal y que éstas tuvieran un impacto material en la conclusión del Juez Keith y del Sr. Fortier de que Venezuela había negociado una compensación de mala fe; no fue culpa de la Demandada que el Juez Keith y el Sr. Fortier decidieran que respaldarían esta conclusión sin importar lo que mostrara la evidencia, incluyendo los cables de la Embajada de los Estados Unidos en Caracas que reportaban la información que la Embajada recibió de los propios negociadores principales de ConocoPhillips; y no fue culpa de la Demandada que el Juez Keith y el Sr. Fortier hayan tomado un paso sin precedentes al pretender revocar su consentimiento a la renuncia que, por motivos graves e incuestionables de salud, presentó el Profesor Abi-Saab, y de esta forma respaldar la maniobra de las Demandantes para quitarle a la Demandada su derecho a designar un árbitro sustituto. Las Demandantes quieren forzar la terminación de este caso para llegar a lo que ellas anticipan será un “procedimiento de anulación inevitable”,⁵² el cual ellas presumen que se llevará a cabo ya que asumen que prevalecerán en este procedimiento sin importar lo que las pruebas demuestren y sin importar lo que puedan establecer los principios legales. Ellas tienen razón en que si eso sucede, inevitablemente habrá un procedimiento de anulación, y sería una de las pocas solicitudes de anulación en la historia en la que habría prácticamente certeza de su éxito bajo diversos fundamentos, pero la Demandada no debería tener que depender de un proceso de anulación para obtener una audiencia justa.

19. Por último, las Demandantes se oponen a la sugerencia de que el CIADI busque la recomendación de un tercero, con el argumento de que es “esencial para la credibilidad del

⁵¹ *Id.*, ¶ 13.

⁵² *Id.*, ¶ 8.

CIADI como institución administradora resistir tal intimidación”,⁵³ pero el hecho es que dicho procedimiento es apropiado en este caso, tanto por la posición del Sr. Fortier como Presidente de la Junta de Sanciones del Grupo del Banco Mundial, como por la participación del CIADI en los acontecimientos que rodearon la renuncia del Profesor Abi-Saab. Respecto del primer asunto, las Demandantes se equivocan al asumir que la práctica de referir dichos asuntos fuera del CIADI está limitada a casos que involucran personal del Banco Mundial.⁵⁴ El principio en esos casos, los cuales involucraban ex-miembros del personal, seguramente también es aplicable cuando la propuesta de recusar involucra al actual Presidente de la Junta de Sanciones del Banco Mundial.⁵⁵ Con respecto al segundo asunto, como se detalla en escritos anteriores, el CIADI permitió al Juez Keith y al Sr. Fortier abordar la cuestión del consentimiento a la renuncia del Profesor Abi-Saab en un momento en el que la totalidad del procedimiento estaba suspendido debido a la recusación al Sr. Fortier.⁵⁶ Esa decisión del CIADI fue inapropiada y jugó un papel importante en los acontecimientos que siguieron. Por ello, reiteramos nuestra petición de que se remita esta cuestión para una recomendación ajena al CIADI. Este no es un tema de intimidación; es un tema de intentar obtener un mínimo de justicia.

20. Dada la importancia de estas propuestas de recusación, la Demandada reitera respetuosamente su solicitud de una audiencia sobre las propuestas.

Atentamente,



George Kahale, III

⁵³ *Id.*, ¶ 55.

⁵⁴ *Id.*, ¶ 58.

⁵⁵ *Ver Generation Ukraine v. Ucrania*, Caso CIADI N° ARB/00/9, Laudo de fecha 16 de septiembre de 2003, ¶ 4.16 (El CIADI solicitó la recomendación de la CPA en la propuesta para recusar al doctor Jürgen Voss, a la luz de los anteriores servicios que el doctor Voss había prestado al Banco Mundial, “para asegurar la imparcialidad del proceso”.); Escrito de la Demandada del 2 de abril de 2015, Apéndice 1, Antonio R. Parra, LA HISTORIA DEL CIADI (THE HISTORY OF ICSID) (Oxford University Press 2012), p. 267 (El Secretariado del CIADI “ha buscado la recomendación del Secretario General de la CPA respecto de decisiones de recusación por el Presidente [del Consejo Administrativo del CIADI], en los casos en los que se pueda pensar que el Presidente o el CIADI tienen un conflicto”).

⁵⁶ Escrito de la Demandada del 2 de abril de 2015, ¶¶ 4-6, 35-38; Carta de Gonzalo Flores, Secretario del Tribunal, a las Partes de fecha 6 de febrero de 2015 (“[E]l procedimiento está suspendido hasta que una decisión sobre la propuesta de recusación haya sido tomada”).