
CENTRO INTERNACIONAL DE
ARREGLO DE DIFERENCIAS RELATIVAS A INVERSIONES

TECO GUATEMALA HOLDINGS, LLC

Demandante

c.

LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

Demandada

CASO CIADI N.º ARB/10/23

**MEMORIAL DE CONTESTACIÓN DE ANULACIÓN DEL LAUDO DE LA
DEMANDANTE**

WHITE & CASE LLP

Andrea J. Menaker

Petr Polášek

Kristen M. Young

9 de febrero de 2015

Abogados de la Demandante

**MEMORIAL DE CONTESTACIÓN DE ANULACIÓN DEL LAUDO DE LA
DEMANDANTE**

ÍNDICE

I.	INTRODUCCIÓN	3
II.	RESUMEN DE LA CONTROVERSIA Y EL LAUDO	5
A.	El marco jurídico y regulatorio aprobado por Guatemala garantizaba tanto un proceso de revisión tarifaria despolitizado como retornos justos para los distribuidores de energía eléctrica	8
B.	La revisión tarifaria de EEGSA correspondiente al período 2008-2013 fue realizada de manera ilegal, arbitraria y antitransparente para obtener el VAD más bajo	13
C.	La conducta arbitraria e injustificada de Guatemala violó su obligación de brindar a la inversión de TECO en EEGSA un trato justo y equitativo en virtud del Artículo 10.5 del DR-CAFTA	19
III.	ESTÁNDARES LEGALES APLICABLES A LA ANULACIÓN	23
IV.	NO EXISTEN MOTIVOS PARA ANULAR LA DETERMINACIÓN DEL TRIBUNAL DE QUE TENÍA JURISDICCIÓN <i>RATIONE MATERIAE</i> SOBRE LA CONTROVERSIA	30
V.	NO EXISTEN MOTIVOS PARA ANULAR LA CONCLUSIÓN DEL TRIBUNAL DE QUE GUATEMALA VIOLÓ EL ARTÍCULO 10.5 DEL DR-CAFTA	46
A.	El Tribunal aplicó el derecho internacional a los hechos presentados	46
B.	El Tribunal no “revocó” los fallos de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala.....	54
VI.	NO EXISTEN MOTIVOS PARA ANULAR LA DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE OTORGAR A TECO UNA INDEMNIZACIÓN CORRESPONDIENTE AL PERÍODO PREVIO A LA VENTA DE EEGSA	65
VII.	NO EXISTEN MOTIVOS PARA ANULAR LA DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE REINTEGRAR COSTOS A TECO	73
VIII.	CONCLUSIÓN	82

MEMORIAL DE CONTESTACIÓN DE ANULACIÓN DEL LAUDO DE LA DEMANDANTE

I. INTRODUCCIÓN

1. En virtud de la Resolución Procesal N.º 1 del 1 de agosto de 2014, TECO Guatemala Holdings, LLC (“TECO” o la “Demandante”) presenta este Memorial de Contestación de Anulación del Laudo dictado el 19 de diciembre de 2013 (el “Laudo”) en el caso *TECO Guatemala Holdings, LLC c. República de Guatemala*, Caso CIADI N.º ARB/10/23¹.

2. Tal como se establece en la Solicitud de Anulación Parcial del Laudo presentada por TECO el 18 de abril de 2014 (“Solicitud de Anulación Parcial”) y su Memorial de Anulación Parcial del Laudo presentado el 17 de octubre de 2014 (“Memorial de Anulación Parcial de TECO”), el Tribunal determinó que tenía jurisdicción *ratione materiae* sobre los reclamos presentados por TECO en virtud del Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos (“DR-CAFTA” o el “Tratado”) y que la República de Guatemala (“Guatemala” o la “Demandada”) había violado su obligación contenida en el Artículo 10.5 del DR-CAFTA de brindar a la inversión de TECO un trato justo y equitativo. El Tribunal luego le otorgó daños a TECO correspondientes al período comprendido entre la fecha de la violación por parte de Guatemala y la fecha en la que TECO vendió su inversión como consecuencia directa de la violación de Guatemala, así como tres cuartos de sus costos del arbitraje². Tal como se explicará más adelante, al contrario de lo aseverado por Guatemala en su Memorial de Anulación del Laudo del 17 de octubre de 2014 (“Memorial de Anulación de

¹ Las abreviaciones y términos utilizados en el Memorial de Contestación de Anulación del Laudo de TECO tienen el mismo significado atribuido en el Memorial de Anulación Parcial del Laudo de TECO.

² Sin embargo, tal como se establece en la Solicitud de Anulación Parcial y el Memorial de TECO, el Tribunal denegó indebidamente el reclamo de TECO por los daños sufridos como resultado del valor reducido al cual TECO vendió su inversión como consecuencia directa de la violación de Guatemala, así como los reclamos de TECO para el pago de intereses correspondientes al período finalizado con la venta y los intereses previos al Laudo a la tasa acordada; tal como ha demostrado TECO, estas partes del Laudo del Tribunal deben por tanto ser anuladas por las causales expresadas en el Artículo 52(1), incisos (b), (d) y (e), del Convenio del CIADI. *Ver, en general*, Solicitud de Anulación Parcial de TECO; Memorial de Anulación Parcial de TECO.

Guatemala”)³, no existen fundamentos para anular estas partes del Laudo en virtud del Artículo 52(1) del Convenio del CIADI.

3. *En primer lugar*, al confirmar su jurisdicción *ratione materiae* sobre la controversia, el Tribunal aplicó adecuadamente la evaluación *prima facie* a las alegaciones vertidas por TECO en sus escritos, y determinó correctamente que la controversia no era un simple conflicto regulatorio interno sujeto al derecho guatemalteco, sino una controversia de derecho internacional producto de las medidas arbitrarias e injustificadas adoptadas por Guatemala durante la revisión tarifaria de EEGSA correspondiente al período 2008-2013. *En segundo lugar*, al concluir que Guatemala había violado su obligación de brindar a la inversión de TECO en EEGSA un trato justo y equitativo de conformidad con el Artículo 10.5 del DR-CAFTA, el Tribunal aplicó adecuadamente el derecho internacional a los hechos presentados y no confundió una mera violación del derecho interno con una violación del derecho internacional. Al tomar esa determinación, el Tribunal no revocó los fallos de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala en virtud del derecho guatemalteco; por el contrario, el Tribunal fue deferente con esos fallos en su Laudo, aunque concluyó que no estaba vinculado por ellos según los principios del derecho internacional y no tenían efecto de cosa juzgada en la controversia. *En tercer lugar*, al reconocer a TECO daños históricos, el Tribunal aplicó adecuadamente la metodología acordada por las Partes, es decir, que los daños deben calcularse como la diferencia entre el valor real de EEGSA que refleje la violación del Tratado por parte de Guatemala y un escenario contrafáctico donde se determine cuál habría sido el valor de EEGSA si no hubiera mediado la violación. De esta manera, el Tribunal determinó correctamente que el estudio del VAD de Bates White del 28 de julio de 2008 incorporaba todas las decisiones de la Comisión Pericial y, por lo tanto, servía de base para calcular el valor de EEGSA en el escenario contrafáctico. *Por último*, al ordenar el pago de costos a Guatemala, el Tribunal actuó de acuerdo con la posición compartida de las Partes de que los costos deben ser soportados por la parte vencida. Por lo tanto, el Comité debe rechazar la solicitud de Guatemala para anular el Laudo.

³ Memorial de Anulación del Laudo presentado por Guatemala el 17 de octubre de 2014 (“Memorial de Anulación de Guatemala”).

II. RESUMEN DE LA CONTROVERSIA Y EL LAUDO

4. En su Memorial de Anulación Parcial, TECO explicó que su reclamo en virtud del Artículo 10.5 del DR-CAFTA⁴ surgió de su inversión en la empresa de distribución eléctrica guatemalteca EEGSA, que TECO controlaba mediante DECA II, una sociedad guatemalteca⁵, y la decisión arbitraria e injustificada de Guatemala de disminuir las tarifas de electricidad de EEGSA correspondientes al período 2008-2013 al reducir unilateralmente el componente de VAD de dichas tarifas, mediante el cual el distribuidor recupera su inversión y obtiene ganancias⁶, así como las medidas arbitrarias e injustificadas que adoptó Guatemala para lograr ese objetivo⁷. Tal como demostró TECO, estas medidas culminaron en la omisión arbitraria por parte del ente regulador de electricidad de Guatemala, la CNEE, de todo el proceso de revisión tarifaria de EEGSA correspondiente al período 2008-2013 y la imposición de su propio VAD injustificada e irrazonablemente bajo a EEGSA, lo cual constituyó una violación de las declaraciones específicas que Guatemala había realizado durante el proceso de privatización de EEGSA, ignorando completamente el marco jurídico y regulatorio que Guatemala había aprobado para atraer inversiones extranjeras a EEGSA, y en violación de su obligación de garantizar a EEGSA un debido proceso⁸.

5. Como también demostró TECO, las medidas que adoptó la CNEE durante la revisión tarifaria de EEGSA correspondiente al período 2008-2013 para disminuir el VAD de EEGSA y las tarifas resultantes no fueron las medidas de un ente regulador independiente ni estuvieron motivadas por una interpretación en buena fe de la ley⁹. En cambio, como confirman los propios documentos internos de la CNEE, ésta deliberada y arbitrariamente ignoró los principios clave establecidos en la LGE y el RLGE para obtener el resultado deseado: una

⁴ Ver Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos del 5 de agosto de 2004, Capítulo Diez, Art. 10.5.1 (“Cada Parte otorgará a las inversiones cubiertas un trato acorde con el derecho internacional consuetudinario, incluido el trato justo y equitativo, así como protección y seguridad plenas”) (CL-1).

⁵ Memorial de TECO, párrafos 61, 63; Laudo, párrafos 1-7.

⁶ Memorial de TECO, párrafos 220-221; Laudo, párrafos 270-287.

⁷ Memorial de TECO, párrafos 84-219; Laudo, párrafos 270-320.

⁸ Laudo, párrafos 266-320.

⁹ Memorial de TECO, párrafos 84-219; 259-280; Laudo, párrafos 299-320.

reducción drástica e injustificada del VAD de EEGSA y las tarifas resultantes¹⁰. En efecto, como explicó TECO, al imponer su VAD injustificablemente bajo a EEGSA, la CNEE redujo unilateralmente el VAD de EEGSA en más del 45 por ciento y sus ingresos, en aproximadamente el 40 por ciento, lo cual conllevó una baja en la calificación de EEGSA otorgada por las dos agencias calificadoras más importantes e hizo necesario que EEGSA adoptara medidas drásticas para recortar costos¹¹. Dadas las pérdidas financieras significativas que el trato arbitrario e inequitativo de Guatemala le había causado a TECO, así como la pérdida de confianza por parte de TECO en la transparencia e imparcialidad de la implementación por parte de Guatemala de su régimen regulatorio, TECO posteriormente vendió su participación en DECA II a EPM el 21 de octubre de 2010¹².

6. En su Memorial de Anulación, Guatemala pretende resumir la controversia que dio origen al arbitraje y el Laudo del Tribunal al afirmar que el conflicto “versa básicamente sobre si el regulador del sector eléctrico de Guatemala había actuado con arreglo al derecho de Guatemala al decidir cómo se fijarían las tarifas de electricidad de una empresa distribuidora de energía eléctrica en Guatemala para los próximos cinco años”¹³, y que EEGSA esencialmente “estaba en desacuerdo con la interpretación de la CNEE de determinados aspectos del procedimiento de revisión tarifaria”¹⁴. Guatemala también afirma que, en virtud del marco jurídico y regulatorio aprobado por Guatemala, la CNEE tiene absoluta discreción para llevar adelante la revisión tarifaria del distribuidor y fijar su VAD y sus tarifas¹⁵, y que, por lo tanto, la CNEE estaba en todo su derecho de ignorar el estudio del VAD de EEGSA y aprobar su propio estudio del VAD para fijar el VAD y las tarifa de EEGSA correspondientes al período 2008-

¹⁰ Réplica de TECO, párrafos 164, 174; Laudo, párrafos 299-320.

¹¹ Ver Memorial de TECO, párrafo 32; Laudo, párrafos 212, 225-226.

¹² Ver Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafo 34; Laudo, párrafos 8, 236-237.

¹³ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 16.

¹⁴ *Ibíd.* párrafo 31.

¹⁵ *Ibíd.* párrafos 32-38.

2013, dado que EEGSA no había modificado su estudio del VAD de manera tal que se reflejaran todos los comentarios realizados por la CNEE durante el proceso de revisión tarifaria¹⁶.

7. Guatemala también asevera que la Corte de Constitucionalidad guatemalteca confirmó y ratificó “la legalidad de la conducta de la CNEE durante el proceso de revisión tarifaria”¹⁷ al determinar que “la CNEE había actuado dentro del marco de su competencia” cuando fijó las tarifas de EEGSA para 2008-2013¹⁸. Según Guatemala, la controversia sometida por TECO a arbitraje, por lo tanto, “versaba meramente sobre la correcta interpretación y aplicación del Marco Regulatorio, equiparando un posible error por parte del regulador en dicha interpretación y aplicación de la reglamentación, error que ya había sido analizado y resuelto por la justicia local, a una violación del Tratado”¹⁹.

8. Guatemala afirma asimismo que la determinación del Tribunal de que Guatemala había violado el Artículo 10.5 del DR-CAFTA “se funda exclusivamente en la Resolución CNEE 144-2008”, pero que esta Resolución confirmaba que el informe de la Comisión Pericial no era vinculante, y que la CNEE había actuado de conformidad con el marco regulatorio²⁰. Según Guatemala, el Tribunal concluyó que “la violación radica no en [la] decisión [de la CNEE de fijar las tarifas sobre la base de su propio estudio del VAD] *per se* sino, [en cambio,] en que [la decisión de la CNEE de hacerlo] fuera tomada sin suficiente motivación”, y que “la CNEE no había expuesto suficientes motivos para lo que el Tribunal consideraba había sido ‘desconocer’ el informe de la Comisión Pericial”²¹.

9. Guatemala también aduce que, al reconocerle a TECO daños históricos, el Tribunal esgrimió fundamentos contradictorios e ignoró inapropiadamente una versión alternativa de un estudio del VAD presentado por el perito especializado en la industria de

¹⁶ *Ibíd.* párrafos 39-44.

¹⁷ *Ibíd.* párrafo 47.

¹⁸ *Ibíd.* párrafo 48.

¹⁹ *Ibíd.* párrafo 53.

²⁰ *Ibíd.* párrafo 63.

²¹ *Ibíd.* párrafo 64.

Guatemala, el Sr. Damonte²², y que la determinación del Tribunal de que TECO no pague el 75 por ciento de sus costos ignora y se contradice con la razonabilidad de los costos²³.

10. Tal como expondremos más adelante, las aseveraciones de Guatemala no solo son erróneas, sino que caracterizan desacertadamente la naturaleza de la controversia entre las Partes, tergiversan el contenido de los argumentos formulados por TECO en el presente arbitraje, ignoran el rechazo por parte del Tribunal de los argumentos de Guatemala y malinterpretan el razonamiento del Tribunal en el Laudo.

A. El marco jurídico y regulatorio aprobado por Guatemala garantizaba tanto un proceso de revisión tarifaria despolitizado como retornos justos para los distribuidores de energía eléctrica

11. Tal como demostró TECO en su Memorial de Anulación Parcial, para atraer las inversiones extranjeras que resultaban tan necesarias en EEGSA y maximizar sus ganancias de la privatización, Guatemala se avocó a establecer un nuevo marco jurídico y regulatorio que desagregara y despolitizara la generación, transmisión y distribución de energía eléctrica y fijar las condiciones necesarias para atraer a inversores extranjeros que invirtieran en su deficiente industria de energía eléctrica²⁴. Por lo tanto, tal como se refleja en los materiales promocionales distribuidos por Guatemala durante el proceso de privatización de EEGSA, el nuevo marco jurídico y regulatorio aprobado por Guatemala garantizaba tanto un proceso de revisión tarifaria despolitizado como retornos justos para las empresas de distribución eléctrica, EEGSA entre ellas, al limitar el rol del regulador en el cálculo del VAD del distribuidor²⁵ y aprobar el método de empresa eficiente modelo utilizando el valor nuevo de reemplazo de los activos (“VNR”) para calcular el VAD²⁶.

12. Específicamente, Guatemala declaró que el VAD de EEGSA sería recalculado quinquenalmente por EEGSA sobre la base de un estudio del VAD elaborado por una consultora

²² *Ibíd.* párrafos 16-23, 213-224, 238-241.

²³ *Ibíd.* párrafos 24-27, 225-230, 235.

²⁴ Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafo 10; Laudo, párrafos 91-94.

²⁵ Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafo 11; Laudo, párrafos 126-132; Memorándum de Información Preliminar (C-27); Memorándum de Venta (C-29); Presentación del *Roadshow* (C-28).

²⁶ Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafo 13; Laudo, párrafo 100.

de ingeniería externa precalificada por la CNEE y elegida por EEGSA; que la autoridad de la CNEE durante el proceso de cálculo del VAD se limitaría a revisar y formular observaciones sobre el estudio del VAD de EEGSA; y que toda discrepancia entre la CNEE y EEGSA sobre dicho estudio sería dirimida por una Comisión Pericial tripartita imparcial designada por las Partes²⁷. Guatemala también declaró que el VAD de EEGSA debía calcularse mediante el método de empresa eficiente modelo y que la base de activos regulados de EEGSA debía determinarse mediante el método de VNR²⁸. Esto significaba que el VAD de EEGSA debía calcularse con la base de activos regulados de una empresa eficiente modelo hipotética cuyos

²⁷ Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafo 12; Laudo, párrafos 106-112; LGE, Arts. 74-77 (C-17); Memorándum de Venta, pág. 53 (C-29); Presentación del *Roadshow*, pág. 19 (C-28); Memorándum de Información Preliminar, pág. 9 (C-27). Como demostró TECO en el arbitraje, la redacción de la LGE; el Memorándum de Venta aprobado por Guatemala y distribuido por sus representantes entre potenciales inversores extranjeros en EEGSA, incluida la casa matriz de TECO; las presentaciones de la CNEE ante la Corte de Constitucionalidad de Guatemala; y la documentación interna de la CNEE misma indicaban que las decisiones de la Comisión Pericial eran vinculantes. *Ver* Memorial de TECO, párrafos 41-43; Réplica de TECO, párrafos 37-50; Escrito de TECO posterior a la Audiencia, párrafo 85; Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafo 59; Art. 75 de la LGE (“La Comisión revisará los estudios efectuados y podrá formular observaciones a los mismos. En caso de discrepancias formuladas por escrito, la Comisión y las distribuidoras deberán acordar el nombramiento de una Comisión Pericial de tres integrantes, uno nombrado por cada parte y el tercero de común acuerdo. La Comisión Pericial se pronunciará sobre las discrepancias, en un plazo de 60 días contados desde su conformación”) (C-17); Memorándum de Venta, pág. 49 (“La Comisión revisará los estudios y podrá efectuar observaciones, pero en caso de discrepancias se nombrará una Comisión de tres peritos para que resuelva sobre las diferencias”) (C-29); Respuesta de la CNEE a la Impugnación Constitucional 1782-2003 del 10 de noviembre de 2003, págs. 5-6 (“De existir discrepancia, según artículo 98 del Reglamento de la Ley y 75 de la Ley, debe formarse una Comisión Pericial, que resolverá en un plazo de 60 días . . .”) (C-81); Correo electrónico de A. Campos a A. Garcia, J.F. Orozco, M. Santizo, M. Peláez, M. Estrada, D. Herrera, M. Ixmucane Cordova del 16 de mayo de 2007, donde se adjuntan los Términos de Referencia para los Estudios del VAD y respuestas a los comentarios de EEGSA, pág. 2 (donde se establece que “[t]ampoco dice la LGE que las eventuales observaciones deban ser resueltas por la Comisión Pericial, sino sólo las *discrepancias insolubles*”, en otras palabras, que las “discrepancias insolubles” debían ser dirimidas por la Comisión Pericial) (énfasis añadido) (C-483); Informe de Soporte elaborado por Sigla para el Representante de la CNEE ante la Comisión Pericial del 27 de mayo 2008, pág. 2 (“El 5 de mayo de 2008 EEGSA presentó el Informe de Etapa I.2, versión Final del anterior, con correcciones, que dio origen a la Resolución CNEE 96-2008, en la que se detallan las discrepancias de la CNEE con dicho informe y se ordena la formación de la Comisión Pericial a que hace referencia el artículo 75 de la LGE y que tendrá a su cargo dirimir los desacuerdos entre EEGSA y la CNEE”). (C-494). A pesar de estas pruebas contemporáneas abrumadoras—y la falta de pruebas contemporáneas que las refuten—el Tribunal, sobre la base de fallos de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, concluyó que las decisiones de la Comisión Pericial “no son técnicamente vinculantes en el sentido de que la Comisión Pericial no cuenta con poder de decisión”. Laudo, párrafo 670.

²⁸ Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafo 13; Memorándum de Venta, pág. 14 (C-29); Presentación del *Roadshow*, pág. 19 (C-28); *ver también* Memorándum de Información Preliminar, pág. 9 (C-27).

activos eran nuevos, en vez de con los activos reales de EEGSA, que se encontraban dilapidados y en necesidad de una inversión sustancial²⁹.

13. En su Memorial de Anulación, Guatemala afirma que, en virtud del marco jurídico y regulatorio, cada revisión tarifaria comienza con la aprobación por parte de la CNEE de la metodología o términos de referencia (“TdR”) para el estudio del VAD del distribuidor, estudio que supuestamente brinda una mera “*propuesta* de la empresa distribuidora al regulador en relación con el VAD que debería incorporarse en la tarifa que se cobrará a los consumidores”.³⁰ Guatemala también sostiene que estos estudios del VAD inicialmente son elaborados por el distribuidor³¹, pero que deben “cumplir con los [TdR] fijados por el regulador”³², y que, si bien el distribuidor puede objetar los TdR ante la justicia guatemalteca, una vez que esos TdR se confirman, “resultan vinculantes para los distribuidores”³³.

14. Guatemala también afirma que, “[l]uego de que el distribuidor presenta su estudio del VAD, la CNEE lo revisa y puede requerir, en su caso, cualquier corrección necesaria para que se ajuste a los términos de referencia”; que la empresa de distribución “debe incorporar dichas correcciones”; y que, “en caso de discrepancias entre la CNEE y el distribuidor, el Artículo 75 de la LGE establece que podrá constituirse una comisión pericial para que se pronuncie al respecto”³⁴. Guatemala también asevera que la CNEE “está facultada a encargar un estudio en paralelo”³⁵, y que “el Reglamento expresamente autoriza a la CNEE a calcular las nuevas tarifas sobre la base de un informe pericial independiente encargado por dicho organismo en caso de que la compañía distribuidora se niegue a incorporar sus correcciones al estudio”³⁶.

²⁹ Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafo 13; Laudo, párrafos 102-103.

³⁰ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 35 (énfasis añadido).

³¹ *Ibíd.* párrafo 35.

³² *Ibíd.* párrafo 36.

³³ *Ibíd.* párrafo 37.

³⁴ *Ibíd.* párrafo 38.

³⁵ *Ibíd.* párrafo 39.

³⁶ *Ibíd.* párrafo 44.

15. Las afirmaciones de Guatemala son erróneas y fueron expresamente rechazadas por el Tribunal en su Laudo. Específicamente, tal como concluyó el Tribunal, la CNEE “no disponía de discreción ilimitada para fijar la tarifa”, como sostiene desacertadamente Guatemala; por el contrario, “[e]l marco regulatorio está basado en su integridad en la premisa de que esto no sería así”³⁷. Como también concluyó el Tribunal, “[e]n el marco regulatorio se establece que las tarifas se fijarían sobre la base del estudio del VAD realizado por la consultora del distribuidor, lo que permite i) garantizar que el distribuidor tenga un rol preponderante en la determinación del VAD y ii) evitar que el regulador determine el VAD por su cuenta y en forma discrecional, salvo en determinadas circunstancias”³⁸. Tal como agrega el Tribunal, la LGE “establece claramente el principio de que el componente de la tarifa relacionado con el VAD se establecerá sobre la base de un estudio realizado por una firma consultora precalificada por la CNEE y seleccionada por el distribuidor” y que, “[u]na vez que se calcula así el VAD, la CNEE puede calcular y fijar las tarifas”³⁹. El Tribunal confirma que la CNEE, por ende, no posee discreción en virtud del marco regulatorio “para rechazar sin fundamento el estudio del distribuidor y, según sea el caso, los pronunciamientos de la Comisión Pericial” y que estos principios fueron considerados un “elemento importante de la despolitización del proceso de revisión tarifaria” durante la privatización del sector de energía eléctrica de Guatemala⁴⁰.

16. El Tribunal también rechazó expresamente el argumento de Guatemala de que no existía ninguna “obligación de que el VAD deba ser aprobado sobre la base del estudio del distribuidor”⁴¹. Tal como observa el Tribunal, “no tendría sentido que en el marco regulatorio se estableciera un proceso por el cual el distribuidor debiera presentar un estudio del VAD, el regulador debiera formular comentarios sobre dicho estudio y una comisión pericial neutral debiera pronunciarse en caso de desacuerdo si el regulador tuviera discreción para no tomar en cuenta el estudio del distribuidor”⁴². Tal como agrega el Tribunal, la modificación del

³⁷ Laudo, párrafo 563.

³⁸ *Ibíd.* párrafo 506.

³⁹ *Ibíd.* párrafo 527.

⁴⁰ *Ibíd.* párrafos 531, 533.

⁴¹ *Ibíd.* párrafo 528.

⁴² *Ibíd.* párrafo 529.

“[A]rtículo 98 del RLGE es muy clar[a] en que el regulador solo puede desconocer el estudio del VAD del distribuidor y aplicar su propio estudio realizado en forma unilateral en determinadas circunstancias”⁴³ y, “si no se configuran esas circunstancias, el regulador tiene la obligación de fijar el VAD basado en el estudio del distribuidor”⁴⁴. Tal como TECO ha explicado y el Tribunal ha confirmado, ninguna de estas circunstancias eran aplicables a este caso⁴⁵. Asimismo, según el Tribunal, “[e]n cuanto a la opinión de Guatemala sobre la libertad del regulador de fijar las tarifas sobre la base de un estudio del VAD que no reflejara los pronunciamientos de la Comisión Pericial, también se entiende que es incorrecta”⁴⁶.

17. En su Laudo, el Tribunal también rechazó el argumento de Guatemala de que los TdR eran obligatorios y vinculantes para EEGSA⁴⁷. Tal como advierte el Tribunal, los TdR expresamente disponen que son “lineamientos”; el Tribunal indicó que “dicho término no se habría utilizado si al elaborar los [TdR] no se hubiera tenido como fin preservar cierto grado de flexibilidad en su aplicación por parte de la consultora del distribuidor y la Comisión Pericial”⁴⁸. En efecto, el Tribunal concluyó que el objetivo del Artículo 1.10 de los TdR, que EEGSA insistió en incluir como condición para retirar su objeción legal a los TdR originales⁴⁹, “era justamente permitir a la consultora del distribuidor, bajo el control de la Comisión Pericial, apartarse de los Términos de Referencia en caso de que estos no se ajustaran al marco regulatorio y evitar así las demoras y complicaciones propias de una impugnación judicial”⁵⁰.

⁴³ *Ibid.* párrafo 530. Tal como explicó TECO en su Memorial de Anulación Parcial, la modificación del Artículo 98 del RLGE se promulgó poco antes del comienzo programado de la revisión tarifaria de EEGSA correspondiente al período 2008-2013 y cambió fundamentalmente el marco regulatorio al subvertir el requisito del Artículo 74 de la LGE que establecía que el distribuidor calcularía el VAD mediante su propio consultor precalificado por la CNEE y al introducir la posibilidad por primera vez de que la CNEE calculara ella misma el VAD del distribuidor sobre la base de su propio estudio del VAD, aunque en determinadas circunstancias. *Ver* Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafo 18; Laudo, párrafos 120-121, 625; Acuerdo Gubernativo N.º 68-2007 del 2 de marzo de 2007, Art. 21 (modifica el Art. 98 del RLGE) (C-104).

⁴⁴ Laudo, párrafo 530.

⁴⁵ Memorial de TECO, párrafos 264-266, 272; Laudo, párrafos 304-306, 704-707, 725-726, 731.

⁴⁶ Laudo, párrafo 698.

⁴⁷ *Ibid.* párrafos 590-610.

⁴⁸ *Ibid.* párrafo 596.

⁴⁹ Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafos 19-20; Laudo, párrafos 169-170, 303.

⁵⁰ Laudo, párrafo 609.

18. De manera similar, como demostró TECO y determinó el Tribunal, EEGSA no estaba obligada a incorporar las observaciones de la CNEE a su estudio del VAD, como afirma Guatemala⁵¹. En su Laudo, el Tribunal indica que el “distribuidor no estaba obligado a incorporar a su estudio del VAD las observaciones formuladas por la CNEE respecto de las cuales existía un desacuerdo debidamente presentado a la Comisión Pericial,” y que, “[a] menos que el regulador brindara razones válidas en contrario, dicha obligación solo surgiría si la Comisión Pericial se hubiera pronunciado a favor del regulador y, en tal caso, en el momento en que lo hubiera hecho”⁵². En efecto, el Tribunal se mostró de acuerdo con TECO en que “no tendría sentido alguno que el marco regulatorio dispusiera que, en caso de desacuerdo entre la CNEE y el distribuidor sobre el estudio del VAD de este último, se constituyera una comisión pericial neutral para que se pronunciara al respecto . . . y, al mismo tiempo, obligara al distribuidor a incorporar inmediatamente los puntos de desacuerdo en el estudio del VAD”⁵³. El Tribunal concluyó atinadamente que sería “incluso más ilógico permitir al regulador imponer unilateralmente su propio estudio del VAD debido a que las observaciones sobre las cuales existían desacuerdos y que estaban sujetas a un pronunciamiento de la Comisión Pericial no se hubieran incorporado inmediatamente al estudio del VAD”⁵⁴. Por lo tanto, la afirmación de Guatemala de que el distribuidor “debe incorporar [las] correcciones” de la CNEE es incorrecta y fue expresamente rechazada por el Tribunal⁵⁵.

B. La revisión tarifaria de EEGSA correspondiente al período 2008-2013 fue realizada de manera ilegal, arbitraria y antitransparente para obtener el VAD más bajo

19. Tal como demostró TECO en su Memorial de Anulación Parcial, varios factores indicaban que el VAD de EEGSA y las tarifas resultantes aumentarían significativamente en su revisión tarifaria para el período 2008-2013, como el hecho de que la red de EEGSA se había expandido considerablemente; que el costo de los materiales utilizados en la distribución de

⁵¹ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 38.

⁵² Laudo, párrafo 589.

⁵³ *Ibíd.* párrafo 579.

⁵⁴ *Ibíd.* párrafo 580.

⁵⁵ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 38.

energía eléctrica, tales como cobre y aluminio, habían superado ampliamente la tasa de inflación entre 2003 y 2008; y que los precios de la electricidad habían subido, lo cual hacía necesario el uso de cables más anchos y caros para disminuir las pérdidas de electricidad⁵⁶. Con el objetivo de evitar un incremento irremediable y políticamente indeseable del VAD de EEGSA, la CNEE se avocó desde el comienzo de la revisión tarifaria de EEGSA a manipular y controlar su resultado, lo cual culminó en la decisión de la CNEE de ignorar tanto las decisiones de la Comisión Pericial como el estudio del VAD modificado de EEGSA, y decidió aprobar su propio estudio del VAD, que ni EEGSA ni su consultor precalificado siquiera habían tenido oportunidad de revisar⁵⁷.

20. En su Memorial de Anulación, Guatemala afirma que el estudio del VAD presentado por la consultora independiente de EEGSA, Bates White, supuestamente contenía “abundantes irregularidades” y se desviaba de los TdR en “varias ocasiones”, por ejemplo, al supuestamente no contener una base de datos de precios de referencia y no vincular los datos contenidos en las celdas de las planillas electrónicas del estudio, lo cual resultaba en un “VAD ampliamente sobrevalorado”⁵⁸. Guatemala sostiene también que, “[a]nte la resistencia de Bates White y de EEGSA a incorporar las correcciones indicadas por la CNEE, tal como lo ordenaba el Reglamento, las partes acordaron establecer una comisión pericial para que se pronunciara sobre los desacuerdos”⁵⁹ y que “[e]l informe de la Comisión Pericial dio la razón a la CNEE en la mayoría de las discrepancias” entre las Partes, como por ejemplo con respecto a la supuesta “falta de vinculación, trazabilidad y auditabilidad” del estudio de Bates White⁶⁰. Según Guatemala, luego de “recibido el informe de la Comisión Pericial y ante la falta de cualquier otra disposición regulatoria que contemplara la realización de otros estudios, la CNEE entendió que: (a) conforme al Marco Regulatorio, podía rechazar el estudio Bates White para fijar las nuevas tarifas; y (b) fijaría el VAD de EEGSA sobre la base del estudio tarifario que había sido

⁵⁶ Ver Réplica de TECO, párrafo 313.

⁵⁷ Laudo, párrafos 164, 224-226, 315-317; *ver también* Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafos 16-31.

⁵⁸ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 40.

⁵⁹ *Ibíd.*, párrafo 41.

⁶⁰ *Ibíd.*, párrafo 42.

preparado por la consultora independiente precalificada Sigla, tal como contemplaba el Marco Regulatorio”⁶¹.

21. Guatemala también asevera que, si bien “el informe de la Comisión Pericial no se define como vinculante; no está contemplado que la compañía distribuidora pueda presentar una versión corregida de su estudio del VAD luego del informe de la Comisión Pericial; y la Comisión Pericial no tiene más responsabilidad que la de pronunciarse sobre las discrepancias, no aprobar el estudio del VAD (función que le compete a la CNEE)”⁶². Guatemala se queja de que EEGSA y su consultora Bates White “de todas formas ... presentaron un nuevo estudio del VAD unilateral el 28 de julio de 2008 [es decir, luego de que la Comisión Pericial emitiera su informe] que no estaba contemplado en el Marco Regulatorio, con el argumento de que dicho estudio incorporaba todas las correcciones indicadas por el informe de la Comisión Pericial” y que este estudio del VAD de hecho no incorporaba varias de las correcciones requeridas⁶³. Guatemala también dice que, si bien “EEGSA recurrió a los tribunales locales para hacer valer su interpretación del Marco Regulatorio”, esas presentaciones judiciales fueron rechazadas y la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, en su fallo del 18 de noviembre de 2009, concluyó no solo que el informe de la Comisión Pericial no era vinculante, sino que “la CNEE había actuado dentro del marco de su competencia y que ‘debía seguir el proceso regulado por ley’ durante el proceso de revisión tarifaria, incluida su decisión sobre cuál de los estudios del VAD, si el de Bates White o el de Sigla, debía utilizar para fijar la tarifa”⁶⁴.

22. Las afirmaciones de Guatemala son erróneas y fueron rechazadas por el Tribunal en su Laudo. Tal como ha demostrado TECO, si bien la CNEE y sus consultoras habían trabajado directamente con EEGSA y su consultora precalificada durante la revisión tarifaria de EEGSA correspondiente al período 2003-2008⁶⁵, la CNEE se reunió una sola vez con EEGSA y Bates White durante la revisión tarifaria de EEGSA correspondiente a 2008-2013 para analizar el

⁶¹ *Ibíd.*, párrafo 42.

⁶² *Ibíd.*, párrafo 44.

⁶³ *Ibíd.*, párrafo 45.

⁶⁴ *Ibíd.*, párrafos 46, 48.

⁶⁵ Memorial de TECO, párrafos 74-75, 82; Laudo, párrafos 144-149.

Informe de Etapa A de EEGSA, luego de lo cual ni la CNEE ni sus consultoras presentaron ningún comentario por varios meses⁶⁶. No obstante, Bates White completó los nueve informes de etapa en tiempo y forma y EEGSA entregó el estudio del VAD completo junto con las versiones modificadas de los informes de etapa a la CNEE el 31 de marzo de 2008, según lo programado⁶⁷. Por otro lado, luego de recibir las observaciones de la CNEE sobre su estudio del VAD, Bates White respondió a cada una de las observaciones de la CNEE como correspondía, ya sea al modificar su estudio del VAD para incorporar las observaciones o al explicar los motivos por los cuales se justificaba excluirlas⁶⁸. Como Bates White no aceptó todas las observaciones de la CNEE y la CNEE no aceptó las justificaciones de Bates White, la CNEE solicitó la creación de una Comisión Pericial con arreglo al Artículo 75 de la LGE para “pronunciarse sobre las discrepancias” entre las Partes⁶⁹.

23. Como remarcó TECO a lo largo del arbitraje, el hecho de que la CNEE pidiera la creación de una Comisión Pericial demostraba que la CNEE reconocía su falta de autoridad en virtud de las leyes y regulaciones para simplemente imponer de manera unilateral el VAD que quería a EEGSA⁷⁰. De la misma manera, tal como ha explicado TECO, dado que Bates White se mostró expresamente en desacuerdo con varias de las observaciones de la CNEE y, por lo tanto, se rehusó a implementarlas en su estudio del VAD, el argumento de la Demandada en el arbitraje de que la Comisión Pericial fue establecida con el objetivo exclusivo de determinar si el estudio del VAD de Bates White incorporaba las observaciones de la CNEE es deshonesto; en ese momento no cabía duda de que Bates White se había mostrado expresamente en desacuerdo con las observaciones de la CNEE y que la Comisión Pericial sería establecida para resolver esas discrepancias⁷¹.

⁶⁶ Memorial de TECO, párrafos 110-114; Laudo, párrafos 171-174.

⁶⁷ Memorial de TECO, párrafo 118; Laudo, párrafo 185.

⁶⁸ Memorial de TECO, párrafo 122; Laudo, párrafo 188.

⁶⁹ Memorial de TECO, párrafo 124; Laudo, párrafos 190-207.

⁷⁰ Réplica de TECO posterior a la Audiencia, párrafo 91.

⁷¹ Memorial de TECO, párrafos 118-125, 193; Réplica de TECO posterior a la Audiencia, párrafos 87-89; Laudo, párrafos 546-581.

24. Tal como explicó TECO en su Memorial, a pesar de la interferencia de la CNEE en el proceso de la Comisión Pericial, incluidos sus intentos por valerse de una modificación promulgada a las apuradas para permitirse designar unilateralmente al presidente de la Comisión Pericial e influir indebidamente en la Comisión Pericial mediante comunicaciones *ex parte* con su propio designado⁷², la Comisión Pericial terminó resolviendo en contra de la CNEE en varias discrepancias clave, incluido el cálculo inapropiado del FRC (el Factor de Recuperación de Capital, que convierte el VNR en pagos de flujo de caja al distribuidor), que la CNEE había diseñado con su consultora específicamente para disminuir el VAD de EEGSA y las tarifas⁷³.

25. Como también demostró TECO en el arbitraje y el Tribunal confirmó, la consultora de EEGSA, Bates White, presentó un estudio del VAD modificado ante la CNEE que incorporaba plenamente cada una de las decisiones de la Comisión Pericial⁷⁴. Sin embargo, como reflejan los propios documentos de la CNEE, ésta revisó el informe de la Comisión Pericial y concluyó que atenerse a las decisiones de esa Comisión incrementaría sustancialmente el VAD de EEGSA y las tarifas⁷⁵. Tal como concluyó el Tribunal, las pruebas demostraban que la CNEE “sabía en ese momento que corregir el estudio de Bates White [en cumplimiento con el informe de la Comisión Pericial] hubiera implicado el cálculo de un VNR mayor al VNR propuesto por Sigla”, su propia consultora, y, por ende, tarifas más altas⁷⁶. En consecuencia, la CNEE ignoró el informe de la Comisión Pericial y el estudio del VAD modificado de EEGSA y aprobó su propio estudio del VAD, el cual intencionalmente desconoció las decisiones de la Comisión Pericial y, en cambio, aplicó varias de las observaciones de la CNEE que habían sido expresamente rechazadas por la Comisión Pericial como fundamento para fijar las tarifas de EEGSA correspondientes al período 2008-2013⁷⁷.

⁷² Memorial de TECO, párrafos 133-135, 267; Réplica de TECO, párrafos 138-140; Laudo, párrafos 310-313.

⁷³ Memorial de TECO, párrafos 159-162; Laudo, párrafos 297, 726, 735.

⁷⁴ Memorial de TECO, párrafos 187-188; Laudo, párrafos 297, 731.

⁷⁵ Réplica de TECO, párrafos 164, 174; Laudo, párrafos 690-695.

⁷⁶ Laudo, párrafo 695.

⁷⁷ Memorial de TECO, párrafos 189-199; Laudo, párrafos 222-224, 664-665.

26. El Tribunal también determinó que “la decisión del regulador de rechazar el estudio de Bates White y aplicar el estudio de Sigla no estaba fundamentada en una supuesta omisión de Bates White de incorporar los pronunciamientos de la Comisión Pericial”⁷⁸ y que las afirmaciones de Guatemala sobre cómo EEGSA supuestamente no había incorporado las decisiones de la Comisión Pericial “no resulta[ban] convincentes”⁷⁹. El Tribunal también rechazó por infundadas las aseveraciones de Guatemala sobre la supuesta falta de un vínculo de los datos en el estudio del VAD modificado de EEGSA⁸⁰, así como las quejas de Guatemala de que el estudio estaba “sobreevaluado” y que ciertos precios de referencia utilizados en el estudio eran “excesivos” al determinar que las explicaciones allí vertidas no eran “injustificadas o irrazonables”⁸¹.

27. El Tribunal concluyó que, “[t]ras realizar un análisis exhaustivo de las pruebas, el Tribunal Arbitral no [encontró] elementos convincentes para afirmar que en el estudio de Bates White del 28 de julio no se incorporaron los pronunciamientos de la Comisión Pericial o que exist[ía] alguna razón para apartarse de dichos pronunciamientos”⁸². En otras palabras, el Tribunal sostuvo que (i) la CNEE no tenía motivos válidos para apartarse de las decisiones de la Comisión Pericial y (ii) el estudio del VAD modificado de EEGSA implementó adecuadamente las decisiones de la Comisión Pericial. Por lo tanto, el Tribunal concluyó que una evaluación de “cuáles hubieran sido las tarifas si el CNEE hubiese cumplido el marco regulatorio . . . se realiza adecuadamente en base al estudio [de VAD modificado] de Bates White del 28 de julio de 2008”⁸³.

⁷⁸ Laudo, párrafo 704.

⁷⁹ *Ibíd.*, párrafo 705.

⁸⁰ *Ibíd.*, párrafo 706. No solo TECO demostró que el informe de Bates White estaba “vinculado” y era “auditable” y “trazable”, sino que también demostró que el propio estudio supuestamente independiente de la CNEE, elaborado por Sigla, incluía los mismos supuestos defectos relacionados con la vinculación y la trazabilidad de los cuales Guatemala se quejó en el arbitraje con respecto al informe de Bates White. *Ver* Réplica de TECO, párrafo 177; Escrito de TECO posterior a la Audiencia, párrafo 157.

⁸¹ Laudo, párrafo 705.

⁸² *Ibíd.*, párrafo 731; *ver también* Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafos 40-41, 65.

⁸³ Laudo, párrafo 742.

C. La conducta arbitraria e injustificada de Guatemala violó su obligación de brindar a la inversión de TECO en EEGSA un trato justo y equitativo en virtud del Artículo 10.5 del DR-CAFTA

28. Tal como explicó TECO en su Memorial de Anulación Parcial, el Tribunal sostuvo en su Laudo que las medidas adoptadas por Guatemala durante la revisión tarifaria de EEGSA correspondiente al período 2008-2013, que culminaron en su decisión de rechazar de manera infundada tanto las decisiones de la Comisión Pericial como el Estudio del VAD de EEGSA modificado e imponer su propio estudio del VAD a EEGSA, reflejaron una omisión intencional del marco regulatorio y constituyeron un trato arbitrario contrario a “principios básicos del debido proceso en cuestiones administrativas” en violación de su obligación de brindar un trato justo y equitativo de conformidad con el Artículo 10.5 del DR-CAFTA⁸⁴. Con esta determinación, el Tribunal rechazó la objeción de Guatemala al efecto de que el Tribunal no tenía jurisdicción *ratione materiae* sobre el reclamo de TECO ya que supuestamente dicho reclamo se relacionaba solo con un conflicto regulatorio interno sobre la adecuada interpretación del derecho guatemalteco que ya había sido dirimido por la justicia de Guatemala⁸⁵. Tal como concluyó el Tribunal, “esta controversia consiste en determinar si la Demandada incumplió las obligaciones relacionadas con el estándar mínimo de trato,” y, por lo tanto, “[s]e trata de una controversia internacional en la que el Tribunal Arbitral aplicará el derecho internacional”⁸⁶. El Tribunal también determinó que la violación por parte de Guatemala había “causado daños al Demandante respecto de los cuales el Demandante tiene derecho a ser compensado”⁸⁷ y reconoció a TECO daños históricos correspondientes al período comprendido entre el 1 de agosto de 2008, cuando la CNEE arbitrariamente impuso el VAD calculado por Sigla a EEGSA, y el 21 de octubre de 2010, cuando TECO vendió su inversión como resultado de la violación de Guatemala, por el monto total reclamado⁸⁸. El Tribunal también eximió a TECO de pagar el 75 por ciento de sus costos.

⁸⁴ *Ibíd.*, párrafo 711.

⁸⁵ *Ibíd.*, párrafos 437-484.

⁸⁶ *Ibíd.*, párrafo 467.

⁸⁷ *Ibíd.*, párrafo 711.

⁸⁸ *Ibíd.*, párrafo 742.

29. En su Memorial de Anulación, Guatemala afirma que, al contrario de lo concluido por el Tribunal, el reclamo de TECO en virtud del Artículo 10.5 del DR-CAFTA se trataba de nada más que una mera controversia regulatoria interna sobre la adecuada interpretación del derecho de Guatemala⁸⁹ y que la determinación del Tribunal sobre la responsabilidad “se funda exclusivamente en la Resolución CNEE 144-2008”, la cual “parte de la premisa de que el informe de la Comisión Pericial era de naturaleza consultiva, y de que el informe había confirmado que el estudio Bates White se apartaba de los términos de referencia”⁹⁰. Guatemala también afirma que el Tribunal reconoció daños indebidamente a TECO por el menoscabo ocasionado por actos distintos de la violación supuestamente limitada del Tratado por parte de Guatemala, y que, al evaluar los daños, el Tribunal ignoró inadecuadamente un estudio alternativo del VAD presentado por el perito especializado en la industria de Guatemala, el Sr. Damonte⁹¹. Por último, Guatemala asevera que el monto de los costos de TECO era irrazonable y que la exención otorgada por el Tribunal a TECO correspondiente al 75 por ciento de sus costos es contradictoria en el sentido de que Guatemala, no TECO, supuestamente prosperó en el arbitraje y, de conformidad con el principio de que la parte vencida debe pagar los costos, TECO no debería haber obtenido una exención de costos⁹². Las afirmaciones de Guatemala son erróneas y tergiversan el contenido del Laudo del Tribunal.

30. En primer lugar, como ha explicado TECO, su reclamo por violación del estándar de trato justo y equitativo no se basó en un mero conflicto regulatorio sobre la correcta interpretación del derecho guatemalteco, como sostiene Guatemala; por el contrario, los reclamos de TECO surgen de las medidas deliberadas y calculadas de Guatemala a contramano de sus declaraciones previas⁹³; los cambios fundamentales que introdujo en el marco regulatorio, que había sido aprobado específicamente para atraer a inversores externos a su deficiente sector de energía eléctrica⁹⁴; y su conducta arbitraria y de mala fe en relación con la revisión tarifaria de

⁸⁹ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 53.

⁹⁰ *Ibíd.*, párrafo 63.

⁹¹ *Ibíd.*, párrafos 213-224, 238-241.

⁹² *Ibíd.*, párrafos 225-230.

⁹³ Memorial de TECO, párrafos 259-280; Laudo, párrafos 321-328.

⁹⁴ Memorial de TECO, párrafos 259-280; Laudo, párrafo 266.

EEGSA correspondiente al período 2008-2013 para disminuir el VAD de EEGSA⁹⁵. Asimismo, tal como confirma el expediente, TECO solicitó expresamente al Tribunal en el arbitraje que revisara las acciones emprendidas por Guatemala durante la revisión tarifaria de EEGSA correspondiente al período 2008-2013, no a la luz del derecho guatemalteco, sino en el contexto de la obligación asumida por Guatemala en virtud del Artículo 10.5 del DR-CAFTA de brindar a la inversión de TECO en EEGSA un trato justo y equitativo⁹⁶. Esto fue confirmado por el Tribunal en su Laudo.

31. Al observar que la “posición [de TECO] se basa, en gran medida, en la afirmación de que la CNEE desconoció, de manera voluntaria e injustificada, el marco regulatorio aplicable a la fijación de las tarifas de electricidad en Guatemala, conforme a lo establecido en la LGE y el RLGE”⁹⁷, el Tribunal determinó que “[l]a presente controversia se basa esencialmente en una alegación de *abuso de poder por parte de un ente regulador* y de *violación del marco regulatorio* en el contexto del proceso administrativo de revisión tarifaria”⁹⁸. El Tribunal también concluyó que TECO “sostiene que, al no haber acatado las conclusiones de la Comisión Pericial y haber impuesto unilateralmente tarifas basadas en un estudio preparado por su propio consultor, Guatemala repudió los principios fundamentales en los que se basaba el marco regulatorio y con los que contaba cuando realizó la inversión”⁹⁹ y “que la CNEE no actuó de buena fe en el proceso de establecer las tarifas correspondientes al período 2008-13 y violó abiertamente la ley al disolver la Comisión Pericial en julio de 2008”¹⁰⁰. Como el Tribunal por tanto confirma, la posición de TECO se basaba “principalmente en la *conducta arbitraria* de la CNEE al establecer las tarifas, así como en su presunta *falta de debido proceso* en el

⁹⁵ Memorial de TECO, párrafos 259-280; Laudo, párrafos 299-320.

⁹⁶ *Ver, por ej.*, Escrito de TECO posterior a la Audiencia, párrafos 100, 164; Dúplica sobre Jurisdicción y Admisibilidad de TECO del 9 de noviembre de 2012 (“Dúplica de TECO”), párrafos 14-24; Réplica de TECO, párrafos 228-282.

⁹⁷ Laudo, párrafo 497.

⁹⁸ *Ibíd.*, párrafo 489 (énfasis añadido).

⁹⁹ *Ibíd.*, párrafo 460.

¹⁰⁰ *Ibíd.*, párrafo 461.

procedimiento de revisión tarifaria”¹⁰¹ y no en una mera diferencia de opiniones sobre la adecuada interpretación del derecho guatemalteco, como sostiene incorrectamente Guatemala¹⁰².

32. En segundo lugar, la determinación de responsabilidad del Tribunal no se basó “exclusivamente en la Resolución CNEE 144-2008”, como arguye Guatemala¹⁰³. Por el contrario, tal como refleja el Laudo del Tribunal, la postura del Tribunal también se basó en la arbitrariedad con la que la CNEE estableció las tarifas de EEGSA correspondientes al período 2008-2013, incluida la “revisión preliminar” por parte de la CNEE del Estudio del VAD de EEGSA modificado¹⁰⁴. Como indicó el Tribunal, esta revisión preliminar, que se “llevó a cabo ... en *menos de un día* no resultó suficiente para cumplir” la obligación de CNEE de considerar seriamente las conclusiones de la Comisión Pericial y desnudó aún más “[I]a arbitrariedad de la conducta del regulador”¹⁰⁵. El Tribunal también observó que, “tanto en virtud del marco regulatorio como del estándar mínimo de trato, la CNEE, luego de un exhaustivo examen del informe de la Comisión Pericial, podría y debería haber destinado el tiempo suficiente a incorporar sus conclusiones en el estudio de Bates White”¹⁰⁶ y que, sobre la base de las pruebas contemporáneas, “no [encontró] justificativos para [el] comportamiento [de la CNEE], más allá del deseo de rechazar el estudio de Bates White para dar lugar al estudio de Sigla, que era más favorable”¹⁰⁷.

33. El Tribunal concluyó asimismo que, al “aceptar recibir el informe de la Comisión Pericial en la semana del 24 de julio de 2008 y después ignorarlo junto con el estudio de Bates White con el argumento de que dicha fecha no le dejaba tiempo suficiente para publicar las tarifas el 1 de agosto de 2008, la CNEE actuó en violación de los principios fundamentales del debido proceso, y de una forma contradictoria y aberrante”¹⁰⁸. Al contrario de lo afirmado por

¹⁰¹ *Ibid.*, párrafo 473 (énfasis añadido).

¹⁰² *Ver, por ej.*, Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 53.

¹⁰³ *Ibid.*, párrafo 63.

¹⁰⁴ Laudo, párrafos 690-711.

¹⁰⁵ *Ibid.*, párrafos 690-691 (énfasis añadido).

¹⁰⁶ *Ibid.*, párrafo 690.

¹⁰⁷ *Ibid.*, párrafo 690.

¹⁰⁸ *Ibid.*, párrafo 688.

Guatemala, estas conclusiones no se relacionan con el contenido de la Resolución N.º 144-2008, sino con la conducta de la CNEE y su negativa a garantizar un debido proceso a EEGSA durante su revisión tarifaria correspondiente al período 2008-2013.

34. Con respecto a los daños, el Tribunal atinadamente concluyó que TECO sufrió daños históricos por el total del monto reclamado¹⁰⁹. Al contrario de lo sostenido por Guatemala, el razonamiento del Tribunal sobre los daños históricos es consistente internamente, y el trato del testimonio del Sr. Damonte por parte del Tribunal no fue inapropiado. Por último, en lo que se refiere a los costos, al contrario de lo afirmado por Guatemala, el monto de los costos de TECO no fue irrazonable, y, como queda claro en el Laudo, la asignación de costos del Tribunal es completamente consistente con la evaluación que hizo el Tribunal del éxito relativo de las Partes en el caso¹¹⁰.

III. ESTÁNDARES LEGALES APLICABLES A LA ANULACIÓN

35. Es bien sabido que el procedimiento de anulación en virtud del Artículo 52 del Convenio del CIADI no es una apelación¹¹¹; por el contrario, es un recurso de disponibilidad limitada que se circunscribe a cinco causales consignadas en el Artículo 52(1), cada una de las cuales se refiere a la integridad del proceso arbitral¹¹². Como confirmó el comité *ad hoc* en *Wena c. Egipto*, “el recurso del Artículo 52 de ninguna manera constituye una apelación”; por lo tanto,

¹⁰⁹ *Ibid.*, párrafo 742. Tal como se ha indicado anteriormente, la negativa del Tribunal a reconocer a TECO daños por las pérdidas sufridas luego de la venta de las acciones de TECO es objeto de la solicitud de anulación parcial del Laudo presentada por TECO. Ver Memorial de Anulación Parcial de TECO § IV.

¹¹⁰ Laudo, párrafos 769-779.

¹¹¹ Ver DOCUMENTO DE ANTECEDENTES SOBRE EL MECANISMO DE ANULACIÓN PARA EL CONSEJO ADMINISTRATIVO DEL CIADI, 10 DE AGOSTO DE 2012, párrafos 72-75 (CL-N-147); Ver también Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 69 (donde se afirma que el “recurso de anulación no es un mecanismo de apelación y el rol de los comités de anulación no consiste en revisar la cuestión de fondo de un laudo a fin de corregir sus conclusiones de hecho y de derecho”).

¹¹² Ver, por ej., *Soufraki c. EAU*, Decisión sobre Anulación, párrafo 23 (CL-N-132); *Alapli Elektrik B.V. c. República de Turquía*, Caso CIADI N.º ARB/08/13, Decisión sobre Anulación del 10 de julio de 2014 (“*Alapli c. Turquía*, Decisión sobre Anulación”), párrafo 32 (RL-51); *Iberdrola Energía S.A. c. República de Guatemala*, Caso CIADI N.º ARB/09/5, Decisión sobre Anulación del 13 de enero de 2015 (“*Iberdrola c. Guatemala*, Decisión sobre Anulación”), párrafo 74 (CL-N-153).

la “facultad de revisión” de un comité *ad hoc* “se limita a las causales de anulación definidas en esta disposición... [las cuales] no deben interpretarse estrecha ni ampliamente”¹¹³.

36. También es bien sabido que un comité *ad hoc*, por ende, no puede revisar el fondo de un Laudo ni anular un Laudo debido a errores en la aplicación del derecho o errores de hecho¹¹⁴. En ese sentido, el comité *ad hoc* en *MINE c. Guinea* observó atinadamente que “el Artículo 52(1) deja en claro que la anulación es un recurso limitado. Esto queda también confirmado por el hecho de que el Artículo 53 prohíbe una revisión sustantiva de los laudos. La anulación no es un recurso contra un fallo incorrecto. Por lo tanto, un Comité *ad hoc* en realidad no puede revocar un Laudo sobre el fondo bajo el pretexto de aplicar el Artículo 52”¹¹⁵. De manera similar, el comité *ad hoc* en *MTD c. Chile* advirtió que un comité de anulación “no puede dictar una decisión sobre el fondo que reemplace la del tribunal. . . . Lo único que puede hacer es anular la decisión del tribunal: puede extinguir la cosa juzgada, pero no puede crear una nueva en una cuestión sobre el fondo”¹¹⁶. Estos principios fueron recientemente confirmados por los comités *ad hoc* en *Alapli c. Turquía* y en *Iberdrola c. Guatemala*. Tal como remarcó el comité *ad hoc* en *Alapli c. Turquía*, el comité *ad hoc* no tiene la facultad de “revisar la corrección sustantiva del laudo, tanto en cuestiones de hecho como de derecho”; en cambio, el comité *ad hoc* “únicamente puede verificar si se respetaron los estándares de integridad procesal del procedimiento subyacente”¹¹⁷. En *Iberdrola c. Guatemala*, el comité *ad hoc* confirmó de manera similar que “en la decisión de anulación no corresponde pronunciarse sobre la corrección sustantiva del laudo”¹¹⁸ y que “la anulación sólo se remite a la legitimidad del proceso de decisión y no a su mérito”¹¹⁹.

¹¹³ *Wena c. Egipto*, Decisión sobre Anulación, párrafo 18 (CL-N-144).

¹¹⁴ Ver DOCUMENTO DE ANTECEDENTES SOBRE EL MECANISMO DE ANULACIÓN PARA EL CONSEJO ADMINISTRATIVO DEL CIADI, 10 DE AGOSTO DE 2012, párrafos 72-75 (CL-N-147).

¹¹⁵ *MINE c. Guinea*, Decisión sobre Anulación, párrafo 4.04 (CL-N-137).

¹¹⁶ *MTD c. Chile*, Decisión sobre Anulación, párrafo 54 (CL-N-138).

¹¹⁷ *Alapli c. Turquía*, Decisión sobre Anulación, párrafo 33 (RL-51).

¹¹⁸ *Iberdrola c. Guatemala*, Decisión sobre Anulación, párrafo 74 (CL-N-153).

¹¹⁹ *Ibid.*, párrafo 74 (CL-N-153).

37. No existe disputa alguna entre las Partes respecto de los estándares legales de falta de expresión de motivos y quebrantamiento grave de una norma de procedimiento fundamental¹²⁰.

38. Tal como indicó TECO en su Memorial de Anulación Parcial, el Artículo 52(1)(e) del Convenio del CIADI establece que un laudo puede anularse cuando no se expresan los motivos en los que se funda¹²¹. TECO ha explicado que los comités *ad hoc* han sostenido consistentemente que un laudo puede ser anulado cuando no permite al lector (y, específicamente, a las Partes) seguir el razonamiento del tribunal, como en los casos en los que el laudo no expresa motivos o bien brinda fundamentos insuficientes, inadecuados o contradictorios¹²². TECO también explicó que el requisito de expresar motivos se extiende al deber del tribunal de considerar o responder a los argumentos y pruebas presentados por las Partes, y que, tal como determinó el comité *ad hoc* en *Wena Hotels c. Egipto*, si el tribunal omitió resolver una cuestión que se le presentó, en la medida en que dicha omisión pueda afectar el razonamiento en el cual se basa el laudo, dicho laudo puede ser anulado¹²³.

39. Como también advirtió TECO en su Memorial de Anulación Parcial, el Artículo 52(1)(d) del Convenio del CIADI establece que un laudo puede anularse si el tribunal incurrió en

¹²⁰ Ver Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 180 (donde se afirma que “[t]anto la ausencia total de motivos como una motivación insuficiente, inadecuada o contradictoria pueden convertirse en un fundamento para la anulación por dicha causa” y que “[u]n laudo debe permitirle a quien lo lea entender el camino transitado por el Tribunal desde los hechos iniciales hasta sus conclusiones”) (se omiten las citas internas); *ibíd.*, párrafos 236-237 (donde se afirma que las normas de procedimiento fundamentales incluyen los derechos de las Partes a ser escuchadas y a la igualdad de oportunidades para presentar sus argumentos y, como hizo TECO, se cita *Wena c. Egipto*, Decisión sobre Anulación, párrafo 58 (CL-N-144/RL-64)).

¹²¹ Convenio del CIADI, Art. 52(1)(e) (“Cualquiera de las partes podrá solicitar la anulación del laudo mediante escrito dirigido al Secretario General fundado en una o más de las siguientes causas: . . . (e) que no se hubieren expresado en el laudo los motivos en que se funde”).

¹²² Ver Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafos 85-87 (donde se cita el COMENTARIO DE SCHREUER AL ART. 52, p. 1003, párrafo 363 (CL-N-146), *Rumeli c. Kazakstán*, Decisión sobre Anulación, párrafo 104 (CL-40), *MINE c. Guinea*, Decisión sobre Anulación, párrafo 5.09 (CL-N-137), *Soufraki c. EAU*, Decisión sobre Anulación, párrafos 122-123 (CL-N-132), *Caratube c. Kazakstán*, Decisión sobre Anulación, párrafo 102 (CL-N-127)).

¹²³ Ver Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafo 88 (donde se cita *Wena c. Egipto*, Decisión sobre Anulación, párrafo 101 (CL-N-144)).

un quebrantamiento grave de una norma de procedimiento fundamental¹²⁴. TECO explicó que, entre esas normas de procedimiento fundamentales, se encuentra el derecho a ser escuchado¹²⁵ y el trato de la prueba y la carga de la prueba¹²⁶. Como también explicó TECO, los comités *ad hoc* han considerado que un quebrantamiento de una norma de procedimiento fundamental es “grave” cuando dicho quebrantamiento es sustancial y privó a la parte del beneficio o la protección que la norma buscaba otorgar¹²⁷. TECO también explicó que el quebrantamiento es grave cuando hizo que el tribunal arribara a un resultado sustancialmente distinto del que se habría producido de otra manera; sin embargo, quien solicita la anulación no está obligado a demostrar que el tribunal necesariamente habría cambiado su conclusión si se hubiera respetado la norma fundamental en cuestión¹²⁸.

40. Si bien las Partes entonces están de acuerdo con respecto a los estándares legales que se aplican a las causales de anulación por la falta de expresión de motivos y el quebrantamiento grave de una norma de procedimiento fundamental, TECO objeta la descripción por parte de Guatemala del estándar legal de extralimitación manifiesta en las facultades¹²⁹. Las Partes no parecen estar en desacuerdo en que, tal como explicó TECO, esta causal de anulación abarca situaciones donde un tribunal se extralimita o no ejerce su jurisdicción o no aplica el derecho acordado por las Partes¹³⁰. Sin embargo, TECO también explicó que la extralimitación en las facultades del tribunal debe ser “manifiesta” en el sentido de que debe ser obvia, evidente

¹²⁴ Ver Convenio del CIADI, Art. 52(1)(d) (“Cualquiera de las partes podrá solicitar la anulación del laudo mediante escrito dirigido al Secretario General fundado en una o más de las siguientes causas: . . . (d) que hubiere quebrantamiento grave de una norma de procedimiento”).

¹²⁵ Ver Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafos 81-82.

¹²⁶ Ver *Ibíd.*, párrafo 83.

¹²⁷ Ver *Ibíd.*, párrafo 84 (donde se cita *MINE c. Guinea*, Decisión sobre Anulación, párrafo 5.05 (CL-N-137)).

¹²⁸ Ver *Ibíd.*, párrafo 84 (donde se citan *Wena c. Egipto*, Decisión sobre Anulación, párrafo 58 (CL-N-144) y *Pey Casado c. Chile*, Decisión sobre Anulación, párrafo 80 (CL-N-143)).

¹²⁹ Convenio del CIADI, Art. 52(1)(b) (“Cualquiera de las partes podrá solicitar la anulación del laudo mediante escrito dirigido al Secretario General fundado en una o más de las siguientes causas: . . . (b) que el Tribunal se hubiere extralimitado manifiestamente en sus facultades”).

¹³⁰ Ver Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafos 75-78; Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 77 (donde se afirma que “[e]xiste una extralimitación manifiesta de facultades cuando un tribunal excede los límites de la jurisdicción que le ha sido otorgada, o cuando no aplica la legislación aplicable a la controversia”) (se omiten las citas internas).

por sí misma, clara, flagrante (en otras palabras, fácilmente discernible) y sustancialmente grave¹³¹.

41. Basada en fuentes secundarias, Guatemala afirma que la “función de control de la anulación es particularmente importante en casos que involucran decisiones deficientes sobre jurisdicción”¹³² y que los comités *ad hoc* “puede[n]—y debe[n]—llevar adelante una revisión exhaustiva de las cuestiones jurisdiccionales”¹³³. En tanto Guatemala sugiere que un comité *ad hoc* debe revisar la decisión sobre jurisdicción de un tribunal en más detalle que el resto de las decisiones del tribunal (si fueron objetadas), que los comités *ad hoc* tienen una mayor latitud para anular un Laudo respecto de la jurisdicción que respecto de otras cuestiones o que el requisito de que la extralimitación en las facultades sea “manifiesta” no se extiende a cuestiones jurisdiccionales, Guatemala se equivoca, por los siguientes motivos.

42. En primer lugar, la redacción lisa y llana del Artículo 52(1)(b) del Convenio del CIADI no menciona un nivel mayor de escrutinio o una mayor latitud para anular laudos respecto de cuestiones jurisdiccionales, ni prescinde del requisito de que una extralimitación en las facultades con respecto a la jurisdicción sea “manifiesta”¹³⁴.

43. En segundo lugar, tal como explicó el Centro en su Documento de Antecedentes sobre el Mecanismo de Anulación, “los Comités *ad hoc* han reconocido el principio específicamente consagrado por el Convenio de que el Tribunal es el juez de su propia competencia” y “[e]n razón de este principio, la historia de la redacción del Convenio sugiere— como lo ha razonado la mayoría de los Comités *ad hoc*—que para anular un laudo con base en la

¹³¹ Ver Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafos 79-80.

¹³² Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 70; ver también *ibíd.*, párrafo 71 (similar).

¹³³ Ver *ibíd.*, párrafo 81.

¹³⁴ Convenio del CIADI, Art. 52(1)(b) (“Cualquiera de las partes podrá solicitar la anulación del laudo mediante escrito dirigido al Secretario General fundado en una o más de las siguientes causas: . . . (b) que el Tribunal se hubiere extralimitado manifiestamente en sus facultades”).

determinación de un Tribunal sobre el alcance de su propia jurisdicción, la extralimitación de facultades debe ser ‘manifiesta’”¹³⁵.

44. En efecto, como demuestran los siguientes ejemplos, los comités *ad hoc* han rechazado la noción de que las decisiones sobre jurisdicción requieren un mayor escrutinio que otras decisiones:

- En *Azurix c. Argentina*, el comité *ad hoc* remarcó que “en los casos en los que hay dudas o incertidumbre acerca de la jurisdicción o falta de jurisdicción del tribunal, el mismo tribunal debe resolver tal cuestión en ejercicio de su *compétence-compétence* conforme a la disposición mencionada”¹³⁶ y, por ese motivo, “el Artículo 52(1)(b) no proporciona un mecanismo para una consideración *de novo* o una apelación de la decisión del tribunal conforme al Artículo 41(1) una vez que el tribunal ya emitió su laudo final”¹³⁷. El comité concluyó que “un comité *ad hoc* puede intervenir en virtud del Artículo 52(1)(b) únicamente cuando el tribunal ha actuado sin jurisdicción en forma manifiesta”¹³⁸.
- En *SGS c. Paraguay*, el comité *ad hoc* observó que “[e]n virtud del Artículo 41 del Convenio del CIADI, el Tribunal será juez de su propia competencia y, por lo tanto, su decisión sobre el alcance de su jurisdicción no puede ser revisada *de novo* por un Comité de Anulación”¹³⁹. Por lo tanto, el comité sostuvo que “no hay diferencia en el estándar de revisión aplicable a un reclamo por extralimitación manifiesta en las facultades, independientemente de que sea sobre la jurisdicción o el fondo”¹⁴⁰.
- En *Lucchetti c. Perú*, el comité *ad hoc* indicó de manera similar que “la redacción del Artículo 52(1)(b) es de alcance general y no introduce excepción alguna en materia de competencia” y “una solicitud de anulación no constituye una apelación, por lo cual no correspondería revisar en su totalidad el laudo del

¹³⁵ DOCUMENTO DE ANTECEDENTES SOBRE EL MECANISMO DE ANULACIÓN PARA EL CONSEJO ADMINISTRATIVO DEL CIADI, 10 de agosto de 2012, párrafo 89 (CL-N-147).

¹³⁶ *Azurix c. Argentina*, Decisión sobre Anulación, párrafo 67 (CL-N-124).

¹³⁷ *Ibid.*, párrafo 68 (CL-N-124).

¹³⁸ *Ibid.*, párrafo 68 (CL-N-124) (énfasis en el original).

¹³⁹ *SGS Société Générale de Surveillance S.A. c. República de Paraguay*, Caso CIADI N.º ARB/07/29, Decisión sobre Anulación del 19 de mayo de 2014 (“*SGS c. Paraguay*, Decisión sobre Anulación”), párrafo 114 (CL-N-156).

¹⁴⁰ *Ibid.*, párrafo 114 (CL-N-156).

tribunal”¹⁴¹. El comité también concluyó que “[u]no de los fines generales del Artículo 52, previsto en el apartado (1)(b), sería que la anulación no debería declararse fácilmente” y “[d]esde esta perspectiva, el Comité considera que también en materia de competencia debería darse considerable peso al vocablo ‘manifiesta’”¹⁴².

- En *MCI c. Ecuador*, el comité *ad hoc* concluyó que “[e]sto no cambia por el hecho de que el asunto controvertido en este caso sea la jurisdicción del Tribunal, dado que la jurisdicción no aumenta la competencia del Comité *ad hoc* para evaluar la validez del laudo en virtud del Artículo 52, sino que se la debe tratar como a cualquier otro asunto”¹⁴³. El comité también remarcó que los “estándares para revisar la decisión del Tribunal sobre la competencia son ... los mismos que los comités *ad hoc* deben aplicar cuando revisan cualquier otra cuestión”¹⁴⁴.
- En *Soufraki c. EAU*, el comité *ad hoc* estableció que “el requisito de que una extralimitación en las facultades sea ‘manifiesta’ se aplica por igual si la cuestión es de jurisdicción” y “[s]olo habrá fundamento para la anulación si un tribunal del CIADI incurre en una extralimitación manifiesta en sus facultades, ya sea en una cuestión jurisdiccional o sobre el fondo”¹⁴⁵.
- En *Alapli c. Turquía*, el comité *ad hoc* dijo que “[c]on respecto a la falta de ejercicio de la jurisdicción que el tribunal efectivamente tenía, los estándares aplicables son idénticos”, que la “extralimitación en las facultades debe ser manifiesta, es decir, evidente, obvia y clara por sí misma” y que “el Convenio del CIADI no traza ninguna distinción entre las extralimitaciones jurisdiccionales y otros tipos de extralimitaciones en las cuales pueda incurrir un tribunal”¹⁴⁶.

45. Por los motivos esgrimidos, las nociones de que el Comité debe aplicar un nivel de escrutinio mayor para analizar la decisión sobre jurisdicción del Tribunal, que el requisito de la extralimitación en las facultades sea “manifiesta” no se aplica a la decisión del Tribunal sobre jurisdicción o que el Comité tiene una mayor latitud para anular la decisión sobre jurisdicción del Tribunal que decisiones sobre otras cuestiones son infundadas.

¹⁴¹ *Empresas Lucchetti, S.A. y Lucchetti Perú, S.A. c. República de Perú*, Caso CIADI N.º ARB/03/4, Decisión sobre Anulación del 5 de septiembre de 2007 (“*Lucchetti c. Perú*, Decisión sobre Anulación”), párrafo 101 (RL-60).

¹⁴² *Ibid.*, párrafo 101 (RL-60).

¹⁴³ *M.C.I. Power Group L.C. y New Turbine, Inc. c. República de Ecuador*, Caso CIADI N.º ARB/03/6, Decisión sobre Anulación del 19 de octubre de 2009 (“*MCI c. Ecuador*, Decisión sobre Anulación”), párrafo 55 (RL-62).

¹⁴⁴ *Ibid.*, párrafo 55 (RL-62).

¹⁴⁵ *Soufraki c. EAU*, Decisión sobre Anulación, párrafo 119 (CL-N-132).

¹⁴⁶ *Alapli c. Turquía*, Decisión sobre Anulación, párrafo 238 (RL-51).

IV. NO EXISTEN MOTIVOS PARA ANULAR LA DETERMINACIÓN DEL TRIBUNAL DE QUE TENÍA JURISDICCIÓN *RATIONE MATERIAE* SOBRE LA CONTROVERSIA

46. Tal como se ha indicado anteriormente, el Tribunal rechazó las objeciones jurisdiccionales de Guatemala y sostuvo que tenía jurisdicción *ratione materiae* sobre la controversia¹⁴⁷. En su Memorial de Anulación, Guatemala asevera que, al arribar a esa conclusión, “el Tribunal se extralimitó en sus facultades al ejercer jurisdicción sobre una controversia meramente regulatoria de derecho interno, desoyendo la base fundamental de la reclamación, sin aplicar el test *prima facie*, y simplemente aceptando la caracterización de [TECO] de dicha reclamación”¹⁴⁸. Guatemala también afirma que, al rechazar su objeción jurisdiccional al efecto de que TECO “había presentado una controversia meramente regulatoria, sin analizar el Tratado que le confería jurisdicción ni el fundamento esencial de los reclamos de [TECO]”, el Tribunal “omitió exponer los motivos que lo guiaron hacia [sus conclusiones], en violación del Convenio del CIADI”¹⁴⁹.

47. Según Guatemala, el Tribunal “efectivamente omitió el análisis íntegro sobre la cuestión de su jurisdicción” y “[o]bvió analizar el Tratado y presentar un análisis de los hechos y de las circunstancias específicas del caso que le permitieran al Tribunal invocar su jurisdicción para dirimir la controversia de [TECO] como una reclamación internacional y no nacional”¹⁵⁰. Guatemala agrega que “[e]l Tribunal no analizó en absoluto la distinción entre una reclamación fundada en el derecho interno y una fundada en el derecho internacional”¹⁵¹ ni aplicó adecuadamente la evaluación *prima facie*, ya que no analizó si “las alegaciones y caracterizaciones [de TECO] tienen un fundamento real” a la luz de los hechos específicos del caso¹⁵². Guatemala también afirma que el Tribunal rechazó sus argumentos jurisdiccionales “sin dar más motivos sustanciales que la simple y llana desestimación” y sin explicar cómo arribó a

¹⁴⁷ *Ver supra*, párrafo 28; Laudo, párrafos 437-488.

¹⁴⁸ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 111.

¹⁴⁹ *Ibid.*, párrafo 196.

¹⁵⁰ *Ibid.*, párrafo 95.

¹⁵¹ *Ibid.*, párrafo 96.

¹⁵² *Ibid.*, párrafo 106.

su conclusión¹⁵³. Las afirmaciones de Guatemala son infundadas y, por lo tanto, su solicitud para que el Comité anule la decisión sobre jurisdicción del Tribunal debe ser desestimada, tal como se explicará a continuación.

48. En primer lugar, tal como refleja lisa y llanamente el Laudo del Tribunal, el Tribunal no “omitió el análisis íntegro sobre la cuestión de su jurisdicción” ni “obvió analizar el Tratado”¹⁵⁴. Tampoco omitió “analiz[ar] ... la distinción entre una reclamación fundada en el derecho interno y una fundada en el derecho internacional”, tal como asevera Guatemala¹⁵⁵. Por el contrario, al determinar si tenía jurisdicción en virtud del DR-CAFTA y el Convenio del CIADI, el Tribunal primero observó que, indiscutiblemente, “el 30% de la participación accionaria de [TECO] en EEGSA se considera inversión conforme al artículo 10.28 del CAFTA-RD”, y, en las palabras del Tribunal, “cualquier bien que el inversor posee o controla, incluidas las acciones en una empresa, se considera una inversión”¹⁵⁶. El Tribunal indicó también que tampoco se discutía que “la participación accionaria [del 30% de TECO en] EEGSA se considera una inversión conforme al artículo 25.1 del Convenio del CIADI” o que TECO misma era considerada una inversora en virtud del DR-CAFTA¹⁵⁷.

49. Luego de establecer que TECO y su participación accionaria en EEGSA tenían derecho a la protección otorgada por el DR-CAFTA y el Convenio del CIADI, el Tribunal procedió a analizar si tenía jurisdicción *ratione materiae* sobre la controversia¹⁵⁸. Sin embargo, Guatemala reclama que, al hacerlo, el Tribunal no analizó el Artículo 10.16.1(a)(i)(A) del DR-CAFTA¹⁵⁹ ni reconoció que el consentimiento de Guatemala al arbitraje de conformidad con esta disposición “no se refiere a cualquier tipo de reclamación, sino solo a aquellas que involucran una violación por parte del Estado de Guatemala de las protecciones a la inversión establecidas

¹⁵³ *Ibid.*, párrafos 195, 196.

¹⁵⁴ *Ibid.*, párrafo 95.

¹⁵⁵ *Ibid.*, párrafo 96.

¹⁵⁶ Laudo, párrafo 438.

¹⁵⁷ *Ibid.*, párrafos 439, 440.

¹⁵⁸ *Ibid.*, párrafos 444-465.

¹⁵⁹ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 94; *ver también ibíd.*, párrafo 183.

en el Tratado”¹⁶⁰ y que, por lo tanto, el consentimiento de Guatemala no se extendía al reclamo de TECO, el cual supuestamente estaba “fundad[o] meramente en el derecho interno”¹⁶¹. Los reclamos de Guatemala son desatinados.

50. El Artículo 10.16.1(a)(i)(A) del DR-CAFTA establece que, “[e]n caso de que una parte contendiente considere que no puede resolverse una controversia relativa a una inversión mediante consultas y negociación, el demandante, por cuenta propia, podrá someter a arbitraje una reclamación, de conformidad con esta Sección, en la que se alegue que el demandado ha violado una obligación de conformidad con la Sección A” del Tratado, que incluye la obligación de brindar un trato justo y equitativo¹⁶². Tal como reflejan los propios escritos de Guatemala, las Partes no discutían que TECO había invocado la Sección A del Artículo 10.16.1(a)(i), es decir, que TECO había sometido a arbitraje un reclamo de que Guatemala había violado sus obligaciones en virtud del Tratado¹⁶³. Por lo tanto, no había necesidad de que el Tribunal analizara el Artículo 10.16.1(a)(i)(A) en detalle en su Laudo, ni era necesario que el Tribunal citara o se refiriera a esta disposición, como Guatemala afirma erróneamente¹⁶⁴.

51. Asimismo, tal como reflejan los escritos de Guatemala, ésta argumentó en el arbitraje que, en virtud del Artículo 10.16.1(a)(i)(A), TECO “solo [podía] someter a arbitraje una reclamación en la que se alegue la violación por parte del Estado guatemalteco de uno de los estándares de protección de inversiones establecidos por el Tratado”; “[e]s decir, el consentimiento de Guatemala al arbitraje, y por lo tanto la jurisdicción *ratione materiae* de este Tribunal, no se refiere a cualquier tipo de reclamación, sino solo a aquellas reclamaciones que versen genuinamente sobre violaciones de las disposiciones sustantivas del Tratado”¹⁶⁵. Tal como refleja el Laudo, el Tribunal analizó completamente esta objeción.

¹⁶⁰ *Ibid.*, párrafo 91.

¹⁶¹ *Ibid.*, párrafo 91.

¹⁶² DR-CAFTA, Art. 10.16.1(a)(i)(A).

¹⁶³ Dúplica de Guatemala, párrafo 31.

¹⁶⁴ Memorial de Guatemala, párrafo 94.

¹⁶⁵ Dúplica de Guatemala, párrafo 32.

52. En su Laudo, el Tribunal se mostró expresamente en desacuerdo con el argumento de Guatemala de que el reclamo de TECO no era más que una “controversia interna sobre la interpretación del derecho guatemalteco”¹⁶⁶. El Tribunal respaldó atinadamente el argumento de TECO de que la controversia versaba sobre si Guatemala “incumplió las obligaciones relacionadas con el estándar mínimo de trato” y, por lo tanto, era “una controversia internacional en la que el Tribunal Arbitral aplicar[ría] el derecho internacional”¹⁶⁷. Tal como remarcó el Tribunal, el hecho de que éste tuviera que “resolver determinadas cuestiones de interpretación relativas al marco regulatorio aplicando la legislación guatemalteca no lo priva ni puede privarlo de su competencia”¹⁶⁸. El Tribunal agregó que “[e]l artículo 42(1) del Convenio del CIADI es muy claro en el sentido de que los tribunales internacionales pueden y deben aplicar las leyes del Estado receptor a las cuestiones en litigio que se someten a dicha legislación”¹⁶⁹ y que, si bien el Tribunal debía “aplicar el derecho guatemalteco para resolver algunas de las cuestiones en litigio, la cuestión fundamental que, en definitiva, [al Tribunal] le corresponde decidir a partir de las pruebas es si la conducta de la Demandada constituye un incumplimiento del estándar mínimo de trato en el marco del derecho internacional”¹⁷⁰. Por lo tanto, el Tribunal consideró debidamente la distinción entre un reclamo en virtud del derecho interno y otro en virtud del derecho internacional, y concluyó (correctamente) que TECO había presentado un reclamo en virtud del derecho internacional¹⁷¹.

53. En segundo lugar, al determinar si tenía jurisdicción *ratione materiae* sobre la controversia, el Tribunal no aplicó indebidamente la evaluación *prima facie* a las alegaciones de TECO¹⁷². Por el contrario, tal como demostró TECO en el arbitraje, al analizar su jurisdicción *ratione materiae*, un tribunal debe determinar si los hechos, tal como fueron alegados por la Demandante, “se encuadran dentro de las disposiciones [del Tratado] o si son capaces, si se

¹⁶⁶ Laudo, párrafo 466.

¹⁶⁷ *Ibid.*, párrafo 467.

¹⁶⁸ *Ibid.*, párrafo 468.

¹⁶⁹ *Ibid.*, párrafo 469.

¹⁷⁰ *Ibid.*, párrafo 470.

¹⁷¹ *Ibid.*, párrafo 466.

¹⁷² *Ver ibid.*, párrafos 444-465.

demuestran, de constituir violaciones de las obligaciones a las que se refieren”¹⁷³. Tal como explicó el tribunal en *Bayindir c. Pakistán*, “[a]l llevar a cabo esta tarea, el Tribunal aplicará un estándar *prima facie* tanto a la determinación del significado y el alcance de las disposiciones del TBI como a la evaluación [de] si los hechos alegados pueden constituir violaciones”¹⁷⁴. El tribunal en *Telefónica c. Argentina* expresó el estándar de la siguiente manera:

Con respecto al *fundamento jurídico* del caso, de acuerdo con la práctica judicial aceptada, el Tribunal debe evaluar si esos hechos, cuando se establecen, específicamente los cambios unilaterales del régimen jurídico recién mencionados y su supuesto impacto negativo en la inversión de Telefónica, podrían dar lugar a las violaciones del Tratado alegadas por la Demandante, y respecto de las cuales el Tribunal tiene competencia para resolver. En otras palabras, esos hechos, si se demuestran, deben ser ‘capaces’ de encuadrarse dentro de la disposición del TBI y haber causado o constituir violaciones del Tratado tal como alega la Demandante. Por supuesto, determinar si los hechos alegados efectivamente constituyen violaciones del TBI por las cuales la Demandada debe ser considerada responsable es una cuestión de fondo¹⁷⁵.

54. TECO demostró además que, al aplicar la evaluación *prima facie*, un tribunal “no debe abordar el fondo de los reclamos, sino quedar convencido de que tiene jurisdicción sobre la controversia tal como fue presentada”¹⁷⁶. Tal como observó el tribunal en *Siemens c. Argentina*, “el Tribunal no está obligado a considerar si las reclamaciones en virtud del Tratado ... son

¹⁷³ *Bayindir Insaat Turizm Ticaret Ve Sanayi A.S. c. República Islámica de Pakistán*, Caso CIADI N.º ARB/03/29, Decisión sobre Jurisdicción del 14 de noviembre de 2005 (“*Bayindir c. Pakistán*, Decisión sobre Jurisdicción”), párrafo 197 (CL-84); ver también *Impregilo S.p.A. c. República Islámica de Pakistán*, Caso CIADI N.º ARB/03/3, Decisión sobre Jurisdicción del 22 de abril de 2005 (“*Impregilo c. Pakistán*, Decisión sobre Jurisdicción”), párrafo 254 (“[E]l Tribunal ha analizado si los hechos tal como los ha alegado la demandante en este caso, si se establecen, son subsumibles en las disposiciones invocadas del TBI”) (énfasis en el original) (CL-63).

¹⁷⁴ *Bayindir c. Pakistán*, Decisión sobre Jurisdicción, párrafo 197 (CL-84).

¹⁷⁵ *Telefónica S.A. c. República Argentina*, Caso CIADI N.º ARB/03/20, Decisión del Tribunal sobre Objeciones a la Jurisdicción del 25 de mayo de 2006, párrafo 56 (se omiten las citas internas) (énfasis en el original) (CL-96).

¹⁷⁶ *Salini Costruttori S.p.A. e Italstrade S.p.A. c. Reino Hachemita de Jordania*, Caso CIADI N.º ARB/02/13, Laudo del 31 de enero de 2006, párrafo 137 (donde se observa que este principio “ha sido reconocido tanto por la Corte Internacional de Justicia como por Tribunales Arbitrales en varios casos”) (CL-67); ver Réplica de TECO, párrafos 283-287; Réplica de TECO posterior a la Audiencia, párrafos 7-10.

correctas”, sino que “sólo necesita estar convencido de que, si se prueba que las alegaciones de la Demandante son correctas, tiene jurisdicción para considerarlas”¹⁷⁷.

55. En consonancia con esta jurisprudencia, el Tribunal indicó en su Laudo que, “[a] fin de evaluar si es competente para dirimir la presente controversia, el Tribunal Arbitral debe determinar si los hechos que alega el Demandante, en caso de probarse, pueden configurar un incumplimiento de las obligaciones internacionales de la Demandada en el marco del CAFTA-RD” y que, “[t]al como concluyeron numerosos tribunales arbitrales, al realizar esta tarea, el Tribunal Arbitral aplica una evaluación *prima facie*”¹⁷⁸. Al analizar las presentaciones de TECO, el Tribunal concluyó que TECO “sostiene que, al no haber acatado las conclusiones de la Comisión Pericial y haber impuesto unilateralmente tarifas basadas en un estudio preparado por su propio consultor, Guatemala repudió los principios fundamentales en los que se basaba el marco regulatorio y con los que contaba cuando realizó la inversión”¹⁷⁹ y “que la CNEE no actuó de buena fe en el proceso de establecer las tarifas correspondientes al período 2008-13 y violó abiertamente la ley al disolver la Comisión Pericial en julio de 2008”¹⁸⁰.

56. Luego de aplicar la evaluación *prima facie* a las alegaciones de TECO, el Tribunal sostuvo atinadamente que TECO había “hecho alegaciones que, en caso de probarse, permitirían establecer el incumplimiento de las obligaciones de Guatemala relacionadas con el estándar mínimo”¹⁸¹. El Tribunal agregó que “no cabe duda de que, si el Demandante prueba que Guatemala actuó en forma arbitraria y desconoció total y deliberadamente el marco regulatorio

¹⁷⁷ *Siemens A.G. c. República Argentina*, Caso CIADI N.º ARB/02/8, Decisión sobre Jurisdicción del 3 de agosto de 2004, párrafo 180 (CL-94); *ver también Chevron Corp. (U.S.A.) y Texaco Petroleum Corp. (U.S.A.) c. República de Ecuador* [II], Caso PCA N.º 2009-23, Tercer Laudo Provisional sobre Jurisdicción y Admisibilidad del 27 de febrero de 2012, párrafo 4.8 (donde se rechaza la presentación de Ecuador al efecto de que las Demandantes “ya deben haber establecido su argumento con probabilidades de éxito del 51%, es decir, en un balance de probabilidades”, dándole preferencia en cambio a la afirmación de las Demandantes de que “su argumento debe ser ‘decentemente defendible’ o tener ‘una posibilidad razonable tal cual fue formulado’”) (CL-85); *ver* Réplica de TECO, párrafos 283-287; Réplica de TECO posterior a la Audiencia, párrafos 7-10.

¹⁷⁸ Laudo, párrafos 444, 445.

¹⁷⁹ *Ibid.*, párrafo 460.

¹⁸⁰ *Ibid.*, párrafo 461.

¹⁸¹ *Ibid.*, párrafo 464.

aplicable o mostró una falta absoluta de candor o buena fe en el proceso regulatorio, dicha conducta constituiría un incumplimiento del estándar mínimo”¹⁸².

57. Si bien Guatemala misma reconoce en su Memorial que “[p]or supuesto que si las alegaciones de [TECO] se probaran a la luz de su caracterización de la reclamación, el Tribunal tendría entonces jurisdicción”¹⁸³, arguye de todas maneras que, “en este caso, la controversia al amparo del Tratado no podría distinguirse de la controversia fundada en el derecho interno” y que el Tribunal debería haber hecho un análisis más allá de la caracterización por parte de TECO de su reclamo, como han hecho otros tribunales en casos que involucraban reclamos puramente contractuales¹⁸⁴. El argumento de Guatemala carece de asidero. No solo el Tribunal rechazó expresamente la caracterización por parte de Guatemala del reclamo de TECO como un reclamo que involucra nada más que una mera controversia regulatoria interna sobre la adecuada interpretación del derecho guatemalteco¹⁸⁵, sino que además *no* existe jurisprudencia que apoye la sugerencia de Guatemala de que los reclamos surgidos de supuestas controversias regulatorias internas sean análogos a reclamos derivados de meros incumplimientos contractuales¹⁸⁶.

58. Tal como explicó la Demandante en el arbitraje, si bien los tribunales de tratados de inversión por lo general no tienen jurisdicción sobre reclamos puramente contractuales¹⁸⁷, esto se basa en la distinción entre medidas del Estado en calidad de soberano y medidas del Estado en calidad de parte contratante común y corriente. Tal como explicó el tribunal en *Impregilo c. Pakistán*, “[s]olo el Estado en ejercicio de su autoridad soberana (*puissance*

¹⁸² *Ibid.*, párrafo 465.

¹⁸³ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 106.

¹⁸⁴ *Ibid.*, párrafos 107, 108.

¹⁸⁵ Laudo, párrafo 466.

¹⁸⁶ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 107.

¹⁸⁷ Ver, por ej., *El Paso Energy Int’l Co. c. República Argentina*, Caso CIADI N.º ARB/03/15, Decisión sobre Jurisdicción del 27 de abril de 2006, párrafo 65 (donde se observa que un tribunal de tratados de inversión “tiene jurisdicción sobre reclamos basados en el Tratado y que no puede conocer de reclamos estrictamente contractuales que no entrañen reclamos por violaciones del TBI”) (CL-118); *SGS Société Générale de Surveillance S.A. c. Pakistán*, Caso CIADI N.º ARB/01/13, Decisión sobre Objeciones a la Jurisdicción del 6 de agosto de 2003, párrafo 162 (donde se concluye que el tribunal no tenía jurisdicción sobre reclamos contractuales “que no constituyan al mismo tiempo violaciones de los estándares sustantivos del TBI”) (CL-117).

publique'), y no como parte contratante, podrá violar las obligaciones asumidas en virtud del TBI. En otras palabras, el tratado de protección de las inversiones únicamente da recurso al inversor si éste demuestra que los supuestos daños fueron ocasionados por la conducta del Estado Receptor al violar las obligaciones que había asumido en virtud del Tratado”¹⁸⁸. De manera similar, el tribunal de *Azinian* concluyó que el Capítulo Once del NAFTA no “permite a los inversionistas recurrir al arbitraje internacional por simples incumplimientos contractuales”¹⁸⁹, ya que esto elevaría “una multitud de transacciones *ordinarias* con las autoridades públicas a la categoría de controversias internacionales”¹⁹⁰. No existe esa distinción para supuestas controversias regulatorias internas, las cuales, por definición, involucran al Estado que actúa en su calidad de soberano; tal como concluyó acertadamente el Tribunal, determinar si las medidas regulatorias de un Estado constituyen una violación de un tratado es, por lo tanto, una decisión sobre el fondo en vez de una decisión jurisdiccional¹⁹¹. En efecto, tal como advirtió TECO en el arbitraje, todos los casos citados por Guatemala para sostener su argumento de que las supuestas meras controversias regulatorias no pueden dar lugar a una violación de un tratado—excepto el caso *Iberdrola c. Guatemala*—fueron resueltos sobre el fondo y ni uno solo fue desestimado por razones de jurisdicción¹⁹².

59. Cabe remarcar que, si bien Guatemala se apoyó ampliamente durante el arbitraje en la decisión sobre jurisdicción del tribunal en *Iberdrola* para sostener el principio de que las meras controversias regulatorias internas se encuentran fuera de la jurisdicción de un tribunal del CIADI, la decisión del tribunal en ese caso no se basó en una conclusión legal a tal efecto, sino en su conclusión de que el demandante había solicitado al tribunal revisar “las decisiones regulatorias de la CNEE, del MEM y las judiciales de las cortes guatemaltecas, no a la luz del

¹⁸⁸ *Impregilo c. Pakistán*, Decisión sobre Jurisdicción, párrafo 260 (CL-63).

¹⁸⁹ *Robert Azinian y otros c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI N.º ARB(AF)/97/2, Laudo del 1 de noviembre de 1999 (“*Azinian c. México*, Laudo”), párrafo 87 (RL-2).

¹⁹⁰ *Ibid.* (énfasis añadido).

¹⁹¹ *Ver* Laudo, párrafo 470.

¹⁹² *Ver* Réplica de TECO, párrafos 285-287.

derecho internacional sino del derecho interno de Guatemala”¹⁹³. Como observó el tribunal en *Iberdrola*, “según la reclamación planteada por la Demandante, [el tribunal] tendría que actuar como ente regulador, como entidad administrativa y como corte de instancia, para definir” varias cuestiones del derecho guatemalteco¹⁹⁴. El tribunal también determinó que solo marginalmente había un “debate acerca de las violaciones del Tratado, o del derecho internacional, o de cuáles actuaciones de la República de Guatemala, en ejercicio de poder del Estado, habían violado determinados estándares contenidos en el Tratado”¹⁹⁵ y que “[p]or la forma en que se desarrollaron el debate y las audiencias y por los temas que se plantearon, este proceso semejaba más un arbitraje comercial internacional que uno de inversión”¹⁹⁶. En efecto, Guatemala enfatizó en ese caso que Iberdrola no había hecho *ninguna referencia* al derecho internacional durante su audiencia¹⁹⁷. Como ha demostrado TECO en el arbitraje, no se puede arribar a esa conclusión en este caso¹⁹⁸.

60. Esto fue confirmado por el Tribunal en su Laudo. Tal como observó el Tribunal, “[s]i bien ambos casos tienen una matriz fáctica similar, los tratados aplicables y las partes son diferentes” y “la presentación de los argumentos jurídicos y las pruebas fue distinta en uno y otro caso”¹⁹⁹. El Tribunal remarcó atinadamente que su “tarea ... es resolver la presente controversia sobre la base de los argumentos jurídicos y la evidencia que le fue presentada” y concluyó que, “[e]n consecuencia, el Tribunal Arbitral, al pronunciarse sobre la jurisdicción, no puede basar sus conclusiones, ni las basará, en la decisión del tribunal del caso Iberdrola”²⁰⁰.

¹⁹³ Escrito de la Demandante Posterior a la Audiencia, párrafo 48; Dúplica sobre Jurisdicción, párrafos 25-30; *Iberdrola Energía S.A. c. República de Guatemala*, Caso CIADI N.º ARB/09/5, Laudo del 17 de agosto de 2012 (“*Iberdrola c. Guatemala*, Laudo”), párrafos 353-354 (CL-N-154).

¹⁹⁴ *Iberdrola c. Guatemala*, Laudo, párrafo 354 (énfasis añadido) (CL-N-154).

¹⁹⁵ *Ibid.*, párrafo 352.

¹⁹⁶ *Ibid.*, párrafo 353.

¹⁹⁷ *Ibid.*, párrafo 261.

¹⁹⁸ Ver Réplica de TECO posterior a la Audiencia, párrafos 20-21.

¹⁹⁹ Laudo, párrafo 486.

²⁰⁰ *Ibid.*, párrafo 487.

61. En su Decisión sobre Anulación, el comité *ad hoc* en *Iberdrola* confirmó que el tribunal había “declin[ado] su jurisdicción porque consideró que la Demandante no presentó un razonamiento claro y concreto sobre cuáles fueron los actos de imperio de Guatemala que en derecho internacional podrían constituir violaciones al Tratado”²⁰¹. En su interpretación del Laudo en el caso *Iberdrola*, el comité *ad hoc* señaló que “[e]l Laudo afirma que si bien *Iberdrola* se refirió a normas y estándares del Tratado, sus alegaciones consistían exclusivamente en diferencias interpretativas del derecho doméstico guatemalteco”²⁰². Al criticar los requisitos para las presentaciones “particularmente exigentes” impuestos por el tribunal²⁰³, el comité *ad hoc* concluyó por lo tanto que “el Tribunal consideró que el CIADI carecía de jurisdicción y el Tribunal de competencia, porque la demanda de *Iberdrola* era calificable únicamente bajo la perspectiva del derecho interno, y el Tratado otorgaba jurisdicción sólo para el conocimiento de incumplimientos de derecho internacional”²⁰⁴. Por ende, el comité *ad hoc* rechazó el argumento postulado por Guatemala en el arbitraje de TECO de que la decisión sobre jurisdicción del tribunal de *Iberdrola* se basaba en algún principio sobre las meras controversias regulatorias internas; tal como indicó el comité, “[e]l Laudo no señala una incompatibilidad necesaria entre controversias de derecho doméstico o regulatorias y controversias de derecho internacional conforme al TBI”²⁰⁵ e “*Iberdrola* no pudo identificar con precisión en qué parte del Laudo el Tribunal habría afirmado como una cuestión de principio que las disputas locales son excluyentes de las disputas internacionales que pueden ser conocidas bajo el TBI”²⁰⁶. De hecho, el comité señaló la improbabilidad de que el tribunal en *Iberdrola* haya desestimado el reclamo con el argumento de que las supuestas meras controversias regulatorias no pueden caer en el ámbito de la jurisdicción del CIADI, dado que el tribunal no citó en su laudo ninguna

²⁰¹ *Iberdrola c. Guatemala*, Decisión sobre Anulación, párrafo 88 (CL-N-153).

²⁰² *Ibid.*, párrafo 88 (CL-N-153).

²⁰³ *Ibid.*, párrafos 93-94 (CL-N-153). Cabe remarcar que el comité *ad hoc* señaló que “[e]s perfectamente concebible que otro tribunal enfrentado a este mismo caso hubiese considerado que existían al menos *prima facie* disputas relativas a los estándares de protección del TBI” *Ibid.*, párrafos 113, 133.

²⁰⁴ *Ibid.*, párrafo 88 (CL-N-153).

²⁰⁵ *Ibid.*, párrafo 86 (CL-N-153).

²⁰⁶ *Ibid.*, párrafo 86 (CL-N-153).

jurisprudencia que sostenga ese novedoso principio,²⁰⁷ e indicó que, si el reclamo hubiera sido rechazado con ese fundamento, habría “razón suficiente para dar lugar a la anulación por la causal tratada en este apartado, porque no parece *defendible* sostener una incompatibilidad necesaria y de principio entre un incumplimiento de derecho local y un incumplimiento de derecho internacional”²⁰⁸. Como resultado, el comité concluyó que “la demanda de anulación de Iberdrola en esta materia constituye un cuestionamiento a una tesis general y abstracta para declinar jurisdicción, como es que el Tribunal asume que las cuestiones de derecho interno excluyen a las internacionales, tesis que no es sostenida por el Laudo”²⁰⁹.

62. Por último, el Tribunal no “afirmó equivocadamente su jurisdicción sobre una reclamación meramente del derecho interno [que] ya había sido resuelta por la justicia local”²¹⁰, tal como argumenta Guatemala, ni tampoco tiene razón Guatemala cuando postula que, si “la controversia radica en un mero desacuerdo entre un inversor con las acciones de un órgano administrativo que ya ha sido objeto de una decisión final dictada por las autoridades judiciales locales, la única reclamación viable que puede iniciarse es una reclamación por denegación de justicia”²¹¹. Tal como demostró TECO en el arbitraje, la denegación de justicia no es más que una subcategoría del estándar internacional mínimo y una forma en la que un Estado puede violar su obligación de conferir un trato justo y equitativo a una inversión²¹². TECO también demostró que, incluso en casos donde se encuentra implicada la justicia local del Estado, los tribunales de tratados de inversión han reconocido que una violación del estándar de trato justo y

²⁰⁷ *Ibíd.*, párrafo 87 (“A mayor abundamiento, parece implausible que el Tribunal haya querido innovar tan radicalmente en la materia sin hacer expresa mención a ello y sin citar ninguna autoridad en su apoyo”) (CL-N-153).

²⁰⁸ *Ibíd.*, párrafo 82 (CL-N-153).

²⁰⁹ *Ibíd.*, párrafo 89 (CL-N-153).

²¹⁰ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 113.

²¹¹ *Ibíd.*, párrafo 109.

²¹² Réplica de TECO, párrafo 272; Escrito de TECO posterior a la Audiencia, párrafo 49; Réplica de TECO posterior a la Audiencia, párrafo 18; DR-CAFTA, Art. 10.5(1) (“Cada Parte otorgará a las inversiones cubiertas un trato acorde con el derecho internacional consuetudinario, *incluido* el trato justo y equitativo, así como protección y seguridad plenas”) (énfasis añadido) (CL-1); *comparar ibíd.*, Art. 10.5(2)(a) (“trato justo y equitativo” *incluye* la obligación de no denegar justicia. . . .”) (énfasis añadido) *con ibíd.*, Art. 10.5(2)(b) (“protección y seguridad plenas” exige a cada Parte. . . .”) (énfasis añadido); *ver también ATA Construction, Industrial and Trading Company c. Reino Hachemita de Jordania*, Caso CIADI N.º ARB/08/2, Laudo del 18 de mayo de 2010 (“*ATA Construction c. Jordania*, Laudo”), párrafos 121-128 (CL-58).

equitativo puede ocurrir en forma separada y aislada de cualquier trato conferido por los tribunales locales²¹³.

63. Por ejemplo, en *Vivendi II*, el tribunal rechazó el argumento mismo presentado por Guatemala al determinar que, “[e]n la medida en que la Demandada sostiene que la obligación del trato justo y equitativo rige para la conducta del gobierno sólo en caso de que los tribunales del Estado no puedan impartir justicia, esto al parecer es una fusión de los conceptos jurídicos de trato justo y equitativo por un lado y, por el otro, de la denegación de justicia”²¹⁴. Tal como observó el tribunal, si “fuera a restringir las reclamaciones por trato injusto e inequitativo a las circunstancias en que las Demandantes también han establecido la existencia de denegación de justicia, se destruiría la norma del trato justo y equitativo”²¹⁵.

64. De manera similar, en *ATA Construction c. Jordania*, el tribunal concluyó que Jordania había violado el estándar de trato justo y equitativo al aplicar retroactivamente una nueva ley que extinguía el derecho del inversor a recurrir a arbitraje, lo cual el tribunal consideró una “parte integral” del contrato de inversión de la demandante, aunque el Tribunal de Casación de Jordania hubiera confirmado la anulación del laudo arbitral de la demandante y extinguido el acuerdo de arbitraje en virtud del derecho jordano²¹⁶. Tal como observó el tribunal, la “operación del derecho jordano abrió las puertas a la resolución del conflicto entre las partes ante la justicia local jordana, lo cual privó al demandante de su legítima confianza en el Acuerdo de Arbitraje en el Contrato del 2 de mayo de 1998”²¹⁷. Al resolver de esa manera, el tribunal recordó “la regla general según la cual un Estado no puede invocar su derecho interno para eludir obligaciones impuestas por un tratado determinado o, en general, por el derecho internacional público”, así como “el laudo unánime dictado en el caso *Desert Line Co. c. Yemen*”, el cual enfatizaba que “las autoridades del Estado no pueden realizar ningún acto que contradiga lo que previamente

²¹³ Ver Réplica de TECO, párrafo 275; Réplica de TECO posterior a la Audiencia, párrafo 18.

²¹⁴ *Compañía de Aguas del Aconquija S.A. y Vivendi Universal S.A. c. República Argentina*, Caso CIADI N.º ARB/97/3, Laudo del 20 de agosto de 2007 (“*Vivendi II*”), párrafo 7.4.10 (CL-18).

²¹⁵ *Ibid.*, párrafo 7.4.11.

²¹⁶ *ATA Construction c. Jordania*, Laudo, párrafos 121-128 (CL-58).

²¹⁷ *Ibid.*, párrafo 124.

aceptaron como obligaciones vinculantes en un contexto determinado”²¹⁸. Si bien el tribunal determinó que la extinción del acuerdo de arbitraje del demandante por parte de la justicia jordana había violado el estándar de trato justo y equitativo, rechazó el reclamo de denegación de justicia de la demandante al concluir que “las acciones [del Tribunal] difícilmente podían considerarse una conducta ilícita abusiva, un acto de mala fe o una denegación de justicia”²¹⁹.

65. Tal como explicó TECO, otros tribunales de tratados de inversión también han confirmado que no están obligados a acatar fallos de la justicia local para determinar si se han violado disposiciones del tratado aplicable²²⁰. En *CME c. República Checa*, por ejemplo, la República Checa argumentó que el litigio civil en trámite en la justicia checa determinaría si el Consejo de Medios del Estado receptor había tomado una determinación apropiada al no permitir al inversor utilizar la licencia para operar una estación de televisión²²¹. El tribunal rechazó el argumento de la República Checa al concluir que el demandante no estaba obligado a esperar un fallo de la Corte Suprema checa antes de iniciar el procedimiento arbitral, puesto que “[e]l resultado de la causa civil es irrelevante para la decisión sobre la supuesta violación del tratado por parte del Consejo de Medios en conjunto con la Demandada”²²².

66. De manera similar, en *EDF c. Argentina*, el hecho de que la Corte Suprema de Mendoza hubiera rechazado todos los reclamos presentados por la empresa de distribución de las demandantes ante la justicia argentina no privaba al tribunal de *EDF* de su jurisdicción para entender en el reclamo de trato justo y equitativo de las demandantes ni reducía dicho reclamo de trato justo y equitativo de las demandantes a un reclamo de denegación de justicia²²³. Al resolver de esa manera, el tribunal observó que “la legalidad de los actos de la Demandada en virtud de su derecho interno no determina su legalidad en virtud de los principios del derecho internacional”

²¹⁸ *Ibid.*, párrafo 122 (se omiten las citas internas).

²¹⁹ *Ibid.*, párrafo 123.

²²⁰ Dúplica de TECO sobre Jurisdicción, párrafo 53.

²²¹ *CME Czech Republic B.V. c. República Checa*, CNUDMI, Laudo Parcial del 13 de septiembre de 2001, párrafo 415 (CL-16).

²²² *Ibid.*, párrafo 415.

²²³ *EDF Int’l S.A., Saur Int’l S.A. y Leon Participaciones Argentinas S.A. c. República Argentina*, Caso CIADI N.º ARB/03/23, Laudo del 11 de junio de 2012 (“*EDF c. Argentina*, Laudo”), párrafo 1095 (CL-86).

y que “[e]l hecho de que la Corte Suprema argentina haya conferido a la Demandada amplia autoridad durante las crisis económicas nacionales no cambia el análisis del tribunal”²²⁴. El tribunal también remarcó que el Artículo 27 de la Convención de Viena de 1969 prohíbe a un Estado receptor “invocar las disposiciones de su derecho interno para justificar sus incumplimientos”²²⁵ y que el Artículo 3 de los Artículos de la CDI dispone que la caracterización de un acto de un Estado como un ilícito en virtud del derecho internacional “no se ve afectada por la caracterización de ese mismo acto como lícito por el derecho interno”²²⁶.

67. TECO también demostró que es bien sabido que un Estado no puede usar su propio sistema judicial para escudarse de la violación de una obligación en virtud del derecho internacional²²⁷. Tal como señaló el tribunal en *Azinian*, “un tribunal internacional a quien se solicite una decisión sobre el cumplimiento de un tratado internacional por parte de un gobierno no queda paralizado por el hecho de que los tribunales nacionales hayan aprobado los actos en cuestión de las autoridades públicas”²²⁸.

68. En su Laudo, el Tribunal rechazó los argumentos jurisdiccionales de Guatemala al advertir que “[e]l hecho de que el Demandante no haya planteado el argumento de que se produjo una denegación de justicia en el procedimiento judicial de Guatemala no puede privar al

²²⁴ *Ibid.*, párrafo 907.

²²⁵ *Ibid.*, párrafo 905.

²²⁶ *Ibid.*, párrafo 906; ver también *Ioannis Kardossopoulos c. Georgia*, Caso CIADI N.º ARB/05/18, Decisión sobre Jurisdicción (“*Kardossopoulos c. Georgia*, Decisión sobre Jurisdicción”), párrafo 146 (donde se sostiene que “cualquiera sea la determinación de un tribunal municipal que aplique el derecho de Georgia a la controversia, este Tribunal solo puede resolver las cuestiones controvertidas de conformidad con las normas y principios aplicables del derecho internacional”) (CL-88).

²²⁷ Réplica de TECO, párrafo 282; Réplica de TECO posterior a la Audiencia, párrafo 19.

²²⁸ *Azinian c. México*, Laudo, párrafo 98 (RL-2); ver también *ATA Construction c. Jordania*, Laudo, párrafo 122 (“[E]l Tribunal recuerda la regla general según la cual un Estado no puede invocar su derecho interno para evadir obligaciones impuestas por un tratado en particular o por el derecho internacional público en general”) (CL-58); *Marvin Roy Feldman Karpa c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI N.º ARB(AF)/99/1, Laudo del 16 de diciembre de 2002, párrafo 140 (“Tal como reconoce el Demandado, este Tribunal podría determinar que hubo violación del [tratado] incluso si los tribunales mexicanos respaldaran el derecho mexicano...; este Tribunal no está obligado por decisiones de un tribunal local si tales decisiones infringen el derecho internacional”) (RL-5); *Kardossopoulos c. Georgia*, Decisión sobre Jurisdicción, párrafo 146 (donde se sostiene que “cualquiera sea la determinación de un tribunal municipal que aplique el derecho de Georgia a la controversia, este Tribunal solo puede resolver las cuestiones controvertidas de conformidad con las normas y principios aplicables del derecho internacional”) (se omiten las citas internas) (CL-88).

Tribunal Arbitral de su competencia para determinar si la conducta de la Demandada constituyó un incumplimiento de sus obligaciones internacionales”²²⁹ y que “el argumento del Demandante no se basa en la denegación de justicia ante los tribunales guatemaltecos, sino principalmente en la conducta arbitraria de la CNEE al establecer las tarifas, así como en su presunta falta de debido proceso en el procedimiento de revisión tarifaria”²³⁰. El Tribunal concluyó que, por lo tanto, no había “necesidad de que el Demandante demuestre que medió denegación de justicia para determinar que el Estado incumple sus obligaciones internacionales como consecuencia de los actos de la CNEE”²³¹.

69. El Tribunal también remarcó que, si bien “[e]n efecto, es cierto que los tribunales guatemaltecos han resuelto algunas de las cuestiones en disputa sobre la interpretación del marco regulatorio de Guatemala y la regularidad de algunas de las decisiones de la CNEE en el marco de dicha legislación”, “[t]ambién es cierto que el Tribunal Arbitral deberá aplicar el derecho guatemalteco a algunos de los aspectos regulatorios de la controversia y que, al hacerlo, probablemente deba acatar las decisiones adoptadas por los tribunales de Guatemala cuando esos aspectos de la controversia están sujetos al derecho de ese país”²³². Sin embargo, el Tribunal enfatizó que su “tarea ... consiste, principalmente, en determinar la relevancia jurídica de los hechos en el marco del derecho consuetudinario internacional” y que, “[p]or consiguiente, si bien las decisiones adoptadas por la Corte de Constitucionalidad de Guatemala repercutirán en las conclusiones que el Tribunal Arbitral formulará en el marco del derecho guatemalteco, dicha circunstancia no puede privar al Tribunal Arbitral de su competencia para resolver el caso con arreglo al derecho internacional”²³³.

70. Asimismo, el Tribunal se mostró expresamente en desacuerdo con el argumento de Guatemala de que TECO había “p[edido] ‘que se erig[iera] en corte de apelación de tercera o

²²⁹ Laudo, párrafo 472.

²³⁰ *Ibid.*, párrafo 473.

²³¹ *Ibid.*, párrafo 484.

²³² *Ibid.*, párrafo 474.

²³³ *Ibid.*, párrafo 475.

cuarta instancia en materia regulatoria de derecho guatemalteco”²³⁴. Tal como señaló el Tribunal, su “labor ... no es ni puede ser revisar las conclusiones a las que llegan los tribunales de Guatemala en el marco del derecho interno”, sino que es “aplicar el derecho internacional a los hechos controvertidos, lo que incluye el contenido del derecho guatemalteco interpretado por la Corte de Constitucionalidad”²³⁵. El Tribunal agregó que “las controversias resueltas por los tribunales guatemaltecos no son las mismas que las que debe dirimir el Tribunal Arbitral en el presente caso”, que el Tribunal “[n]aturalmente ... puede atenerse a lo decidido por la Corte de Constitucionalidad de Guatemala como una cuestión de derecho interno”; pero que “esas decisiones adoptadas con arreglo al derecho guatemalteco no pueden tener incidencia alguna en la evaluación que hace este Tribunal Arbitral de la aplicación del derecho internacional a los hechos del presente caso”²³⁶.

71. Por lo tanto, al confirmar su jurisdicción *ratione materiae* sobre la controversia, el Tribunal no se extralimitó manifiestamente en sus facultades sobre una controversia regulatoria interna en virtud del derecho local ni ignoró la base fundamental del reclamo de TECO; no omitió aplicar la evaluación *prima facie*; ni tampoco omitió reconocer que la “única reclamación [de TECO] ... ante el tribunal internacional habría sido una reclamación por denegación de justicia”, tal como asevera Guatemala erróneamente²³⁷. De manera similar, el Tribunal no ignoró el acuerdo de arbitraje ni evitó fundamentar sus conclusiones sobre la jurisdicción²³⁸. Por el contrario, tal como refleja el Laudo, el Tribunal aplicó adecuadamente la evaluación *prima facie* a las alegaciones vertidas por TECO en sus escritos y determinó correctamente que la controversia no era una mera controversia regulatoria interna en virtud del derecho local, sino que surgía de los actos arbitrarios e injustificados de Guatemala durante la revisión tarifaria de EEGSA correspondiente al período 2008-2013 y su negativa a conferir a la inversión de TECO en EEGSA un trato justo y equitativo. Por lo tanto, no hay motivos para anular la decisión del Tribunal de ejercer su jurisdicción sobre el reclamo de TECO.

²³⁴ *Ibid.*, párrafo 476.

²³⁵ *Ibid.*, párrafo 477.

²³⁶ *Ibid.*, párrafo 483.

²³⁷ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 111.

²³⁸ *Ibid.*, párrafos 183, 196.

V. NO EXISTEN MOTIVOS PARA ANULAR LA CONCLUSIÓN DEL TRIBUNAL DE QUE GUATEMALA VIOLÓ EL ARTÍCULO 10.5 DEL DR-CAFTA

72. Tal como se ha indicado anteriormente, el Tribunal sostuvo que las medidas adoptadas por Guatemala durante la revisión tarifaria de EEGSA correspondiente al período 2008-2013, que culminaron con la decisión de rechazar tanto las decisiones de la Comisión Pericial como el Estudio del VAD de EEGSA modificado, y la imposición de un VAD punitivamente bajo a EEGSA calculado en el propio estudio del VAD de la CNEE, que quedó demostrado que no incorporó las decisiones de la Comisión Pericial y que a EEGSA ni siquiera le permitieron revisar, reflejaron una omisión intencional del marco jurídico y regulatorio y constituyeron un trato arbitrario y una negativa a garantizar el debido proceso, en violación del Artículo 10.5 del DR-CAFTA²³⁹.

73. En su Memorial de Anulación, Guatemala afirma que, al arribar a esa conclusión, el Tribunal se extralimitó manifiestamente en sus facultades al supuestamente no aplicar el derecho internacional a los hechos del caso²⁴⁰ y revisar y revocar fallos de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala²⁴¹. Guatemala agrega que, al considerar a Guatemala responsable, el Tribunal no solo no expresó motivos con respecto al “criterio de derecho internacional aplicable”²⁴² sino que aplicó un razonamiento contradictorio que configuró “una falta de razonamiento y una omisión en la exposición de motivos”²⁴³. Los argumentos de Guatemala son erróneos y, por lo tanto, su solicitud para que el Comité anule la decisión del Tribunal sobre el fondo debe ser rechazada, tal como explicaremos a continuación.

A. El Tribunal aplicó el derecho internacional a los hechos presentados

74. En su Memorial, Guatemala asevera que, al concluir que Guatemala es responsable en virtud del Artículo 10.5 del DR-CAFTA, el Tribunal no realizó ningún “análisis sobre los conceptos de conducta arbitraria o debido proceso en el derecho internacional, o de

²³⁹ Ver *supra* párrafo 28; Laudo, párrafos 707-711.

²⁴⁰ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafos 145-174, 178.

²⁴¹ *Ibid.*, párrafos 114-144, 177.

²⁴² *Ibid.*, párrafo 203.

²⁴³ *Ibid.*, párrafo 212.

cómo una medida adoptada por un Estado puede constituir cualquiera de ellos, a partir de los hechos de este caso”, sino que “se centr[ó] casi exclusivamente en el derecho de Guatemala”²⁴⁴. Según Guatemala, “[e]l derecho internacional era el principal derecho aplicable en el caso toda vez que [TECO] planteó su reclamación en virtud de un tratado internacional, solicitando que Guatemala fuera considerada internacionalmente responsable por los actos de su regulador del sector eléctrico,” pero “el Tribunal no explicó cómo aplicó el derecho internacional”²⁴⁵. Guatemala agrega que la “omisión de aplicar el derecho aplicable es un ejemplo clásico de extralimitación manifiesta de facultades” así como “[e]s también una grave falta omitir expresar los motivos en los que se funda una decisión, puesto que existe una evidente falta de motivación para resolver la existencia de una violación del Tratado (a diferencia de una violación del derecho interno)”²⁴⁶, y que el Tribunal “no presentó ningún razonamiento de por qué la conclusión de la existencia de una violación puramente del derecho nacional podría equipararse a una violación del Tratado; simplemente hace un salto lógico al equiparar una violación del Marco Regulatorio (calificada como una ‘inobservancia deliberada’) a una violación del Tratado - sin más”²⁴⁷. Guatemala también afirma que el Tribunal no “definió el criterio de derecho internacional aplicable” ni explicó “cómo dicho criterio se aplic[ó] a los hechos del caso” y que “en ninguna parte del Laudo se incluye un análisis de los términos ‘arbitrariedad’ o ‘debido proceso’ en el derecho internacional”²⁴⁸. Los argumentos esgrimidos por Guatemala son erróneos y son desmentidos por la redacción lisa y llana del Laudo del Tribunal.

75. En primer lugar, tal como refleja el Laudo, el Tribunal señaló expresamente que, a fin de “determin[ar] si el Demandante ha[bía] logrado demostrar prima facie que Guatemala incumplió su obligación de brindar un trato justo y equitativo, *e[ra] necesario definir, en principio, la norma aplicable en el marco del artículo 10.5 del CAFTA-RD*”²⁴⁹. Al definir el estándar aplicable en virtud del Artículo 10.5, el Tribunal observó que “el artículo 10.5 2)

²⁴⁴ *Ibid.*, párrafo 13.

²⁴⁵ *Ibid.*, párrafo 14.

²⁴⁶ *Ibid.*, párrafo 15.

²⁴⁷ *Ibid.*, párrafo 15.

²⁴⁸ *Ibid.*, párrafos 199, 203.

²⁴⁹ Laudo, párrafo 447 (énfasis añadido).

establece que, en el marco del CAFTA-RD, el trato justo y equitativo no requiere un tratamiento adicional o más allá del que exige el nivel mínimo de trato aplicable en el derecho internacional consuetudinario” y que “[e]l artículo 10.5 también estipula que el estándar mínimo ‘incluye la obligación de no denegar justicia en procedimientos criminales, civiles y contencioso administrativos, de acuerdo con el principio del debido proceso incorporado en los principales sistemas legales del mundo’”²⁵⁰.

76. Al resumir los argumentos de cada Parte con respecto al contenido del estándar mínimo de trato²⁵¹ el Tribunal concluyó que “el estándar mínimo de trato justo y equitativo conforme a lo establecido en el artículo 10.5 del CAFTA-RD se ve quebrantado por una conducta atribuida al Estado y resulta perjudicial para el inversor si la conducta es arbitraria, notoriamente injusta o idiosincrática, es discriminatoria o involucra la ausencia del debido proceso y lleva así a un resultado que atenta contra la discrecionalidad jurídica”²⁵². Mediante citas de comentarios y laudos arbitrales sobre el contenido del estándar mínimo, el Tribunal se mostró de acuerdo “con numerosos tribunales arbitrales y autoridades en la materia que han confirmado que ese es el contenido del estándar mínimo de trato en el derecho internacional consuetudinario”²⁵³. El Tribunal agregó que consideraba que “el estándar mínimo forma parte del principio internacional de buena fe” y que “[a] los ojos del Tribunal, no cabe duda de que el principio de buena fe forma parte del derecho internacional consuetudinario, según se establece en el artículo 38.1 b) del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, y que la falta de buena fe por parte del Estado o de alguno de sus organismos debe tenerse en cuenta para determinar si se violó el estándar mínimo”²⁵⁴.

77. El Tribunal observó además que, “de acuerdo con el artículo 10.5 del CAFTA-RD, la falta de debido proceso en el contexto de los procedimientos administrativos como el proceso de revisión tarifaria constituye un incumplimiento del estándar mínimo” y que “[a]

²⁵⁰ *Ibid.*, párrafo 448 (énfasis omitido).

²⁵¹ *Ibid.*, párrafos 449-453.

²⁵² *Ibid.*, párrafo 454.

²⁵³ *Ibid.*, párrafo 455.

²⁵⁴ *Ibid.*, párrafo 456.

evaluar si ha existido dicha falta de debido proceso, es importante señalar que la administración de Guatemala no fundamentó completamente sus decisiones o no acató sus propias normas”²⁵⁵. El Tribunal agregó que, sobre la base de esos principios, “la inobservancia deliberada de los principios fundamentales en los que se basa el marco regulatorio, la total falta de candor o buena fe por parte del regulador en sus relaciones con el inversor y una falta total de fundamentación, constituiría un incumplimiento del estándar mínimo”²⁵⁶. Tal como remarcó el Tribunal, el estándar, por lo tanto, “prohíbe a los funcionarios del Gobierno ejercer su autoridad de manera abusiva, arbitraria o discriminatoria” y “obliga al Estado a observar el debido proceso en el procedimiento administrativo”²⁵⁷. El Tribunal agregó que “[l]a falta de razones puede ser un factor importante para determinar si una determinada decisión fue arbitraria y para establecer la falta de debido proceso en el procedimiento administrativo”²⁵⁸ y que “[e]sto es particularmente cierto en el contexto del proceso de revisión tarifaria, que se basa en la cooperación de buena fe entre las partes y en el que las partes habían previsto la intervención de un órgano neutral para resolver las diferencias”²⁵⁹.

78. Las afirmaciones de Guatemala de que el Tribunal “[n]o definió el criterio de derecho internacional aplicable” y que su “análisis ... sobre el contenido del estándar mínimo de trato justo y equitativo se limita a” una breve afirmación son, por lo tanto, infundadas²⁶⁰. El Tribunal no solo definió el estándar jurídico aplicable en virtud del derecho internacional consuetudinario, sino que además analizó específicamente cómo se aplicaría ese estándar en el contexto de los procedimientos administrativos, tales como el proceso de revisión tarifaria en el caso que nos ocupa²⁶¹.

79. El reclamo de Guatemala de que el Tribunal no analizó los términos “arbitrariedad” o “debido proceso” ni “siquiera se refi[rió] a la ya clásica definición de

²⁵⁵ *Ibid.*, párrafo 457.

²⁵⁶ *Ibid.*, párrafo 458.

²⁵⁷ *Ibid.*, párrafo 587.

²⁵⁸ *Ibid.*, párrafo 587.

²⁵⁹ *Ibid.*, párrafo 587.

²⁶⁰ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafos 197, 203.

²⁶¹ Laudo, párrafos 457-458.

arbitrariedad de la Corte Internacional de Justicia en *ELSI*” también carece de asidero²⁶². Tal como se refleja en los escritos de las Partes, ambas Partes se refirieron al caso *ELSI* como ilustrativo de la definición aplicable de arbitrariedad en virtud del derecho internacional²⁶³; por lo tanto, no había necesidad de que el Tribunal tratara o analizara el caso *ELSI* en su Laudo, ya que este no era un punto de desacuerdo entre las Partes. Por otro lado, tal como hemos explicado anteriormente, al definir el estándar aplicable en virtud del Artículo 10.5, el Tribunal analizó tanto “arbitrariedad” como “debido proceso” y advirtió específicamente que “[l]a falta de razones puede ser un factor importante para determinar si una determinada decisión fue arbitraria y para establecer la falta de debido proceso en el procedimiento administrativo”²⁶⁴ y que, “[a] evaluar si ha existido dicha falta de debido proceso, es importante señalar que la administración de Guatemala no fundamentó completamente sus decisiones o no acató sus propias normas”²⁶⁵. Por lo tanto, el Tribunal efectivamente analizó los términos “arbitrariedad” y “debido proceso” y consideró qué acciones violarían esas obligaciones en el contexto de los hechos del caso, al contrario de lo aseverado por Guatemala.

80. Lo mismo se aplica a la jurisprudencia citada por las Partes y las presentaciones de Estados parte ajenos a la controversia sobre el contenido del estándar mínimo de trato. En su Memorial, Guatemala reclama que “[n]o se incluye ningún análisis de la profusa jurisprudencia citada por las Partes y tampoco se indaga en la diferencia entre el estándar mínimo internacional

²⁶² Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 200.

²⁶³ Memorial de TECO, párrafo 240; Réplica de TECO, párrafo 231; Escrito de TECO posterior a la Audiencia, párrafo 41; Réplica de TECO posterior a la Audiencia, párrafo 25; Memorial de Contestación de Guatemala, párrafo 528; Dúplica de Guatemala, párrafos 165-166; Escrito de Guatemala Posterior a la Audiencia, párrafos 274-278; Réplica de Guatemala Posterior a la Audiencia, párrafo 147.

²⁶⁴ Laudo, párrafo 587.

²⁶⁵ *Ibid.*, párrafo 457. De manera similar, el Tribunal tampoco necesitó analizar exhaustivamente el significado de “abuso de poder” en su Laudo, como arguye Guatemala. Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 167. En su Laudo, el Tribunal observó que la controversia “se basa esencialmente en una alegación de abuso de poder por parte de un ente regulador y de violación del marco regulatorio en el contexto del proceso administrativo de revisión tarifaria”. Laudo, párrafo 489. Tal como se detallará más adelante, la decisión sobre responsabilidad del Tribunal se basó en su conclusión de que la CNEE había incumplido “los dos principios fundamentales en los que se basa el proceso de revisión tarifaria previsto” mediante sus actos, y que tal incumplimiento era “arbitrario y viol[ó] los principios básicos del debido proceso en cuestiones administrativas”. *Ver infra* párrafo 83; *ibid.*, párrafo 711. En otras palabras, como resulta claro del Laudo del Tribunal, TECO alegó y el Tribunal concluyó que el regulador había abusado de su poder al actuar arbitrariamente, en particular al incumplir los principios fundamentales subyacentes al proceso de revisión tarifaria y al violar estándares del debido proceso.

y la regla de trato justo y equitativo” y que “las presentaciones de las partes no contendientes no merecieron ninguna mención en las secciones sobre el fondo del Laudo, a excepción de una única referencia a una de esas presentaciones en una nota al pie”²⁶⁶. Estos reclamos son incorrectos e irrelevantes.

81. Tal como ya hemos explicado, el Tribunal no solo se basó directamente en jurisprudencia y comentarios relevantes al definir el contenido del estándar mínimo de trato en virtud del Artículo 10.5, al señalar específicamente que estaba de acuerdo con el estándar tal como fue expresado por “numerosos tribunales arbitrales y autoridades”²⁶⁷, sino que ambas Partes se basaron en exactamente la misma jurisprudencia respecto del estándar mínimo de trato²⁶⁸; por lo tanto, no había necesidad de que el Tribunal analizara en mayor detalle la jurisprudencia presentada por las Partes en sus escritos, tal como afirma desacertadamente Guatemala²⁶⁹. De manera similar, las presentaciones de Estados parte ajenos a la controversia no presentaron puntos de vista distintos de los expresados previamente en otros casos del NAFTA y el DR-CAFTA y los que se pueden observar en la jurisprudencia y comentarios relevantes sobre el estándar mínimo de trato²⁷⁰; por ende, tampoco había necesidad de que el Tribunal analizara o citara esas presentaciones en su Laudo.

82. En segundo lugar, al utilizar el estándar aplicable a los hechos del caso, el Tribunal sostuvo que, “al adoptar la resolución 144-2008, al desconocer sin motivos el informe de la Comisión Pericial y al imponer unilateralmente una tarifa basada en los cálculos del VAD de su propia consultora, actuó en forma arbitraria y en violación de los principios fundamentales

²⁶⁶ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 162.

²⁶⁷ Laudo, párrafo 455.

²⁶⁸ Memorial de TECO, párrafos 229-258; Escrito de TECO posterior a la Audiencia, párrafos 11-54; Réplica de TECO, párrafos 231-253; Réplica de TECO posterior a la Audiencia, párrafos 25-50; Memorial de Contestación de Guatemala, párrafos 460-494; Dúplica de Guatemala, párrafos 79-104; Escrito de Guatemala Posterior a la Audiencia, párrafos 247-291; Réplica de Guatemala Posterior a la Audiencia, párrafos 116-138.

²⁶⁹ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 162.

²⁷⁰ Escrito de TECO posterior a la Audiencia, párrafos 11-46; Réplica de TECO posterior a la Audiencia, párrafos 25-40; Memorial de Contestación de Guatemala, párrafos 460-494; Dúplica de Guatemala, párrafos 79-104; Escrito de Guatemala Posterior a la Audiencia, párrafos 247-291; Réplica de Guatemala Posterior a la Audiencia, párrafos 116-138.

del debido proceso en cuestiones regulatorias”²⁷¹. El Tribunal agregó que “tanto el marco regulatorio como el estándar mínimo de trato del derecho internacional obligaban a la CNEE a actuar en concordancia con los principios fundamentales aplicables al proceso de revisión tarifaria previsto en las leyes guatemaltecas”²⁷². Tal como notó el Tribunal, una vez que la CNEE “recibi[ó] el informe de la Comisión Pericial, lo debería haber analizado y debería haber tomado en cuenta sus conclusiones al determinar la tarifa sobre la base del estudio del VAD de Bates White, a menos que hubiera tenido una justa razón para considerar que dichas conclusiones no se ajustaban al marco regulatorio, en cuyo caso tenía la obligación de expresar fundamentos válidos en tal sentido”; sin embargo, no se brindó motivo alguno en ese sentido²⁷³. Por lo tanto, como explicó el Tribunal, “tanto en virtud del marco regulatorio como del estándar mínimo de trato, la CNEE, luego de un exhaustivo examen del informe de la Comisión Pericial, podría y debería haber destinado el tiempo suficiente a incorporar sus conclusiones en el estudio de Bates White” y que “[l]a ‘revisión preliminar’ que llevó a cabo la CNEE en menos de un día no resultó suficiente para cumplir esta obligación”²⁷⁴. Tal como observó el Tribunal, no pudo “enc[ontrar] justificativos para dicho comportamiento, más allá del deseo de rechazar el estudio de Bates White para dar lugar al estudio de Sigla, que era más favorable”²⁷⁵.

83. Por lo tanto, el Tribunal concluyó que, al fijar unilateralmente el VAD y las tarifas de EEGSA correspondientes al período 2008-2013, “el regulador incumplió los dos principios fundamentales en los que se basa el proceso de revisión tarifaria previsto por el marco regulatorio: en primer lugar, que, salvo en las circunstancias excepcionales estipuladas en el artículo 98 del RLGE, la tarifa se basaría en un estudio del VAD elaborado por el consultor del distribuidor; en segundo lugar, que los desacuerdos entre el regulador y el distribuidor sobre dicho estudio del VAD serían resueltos teniendo en cuenta los pronunciamientos de una comisión pericial neutral”²⁷⁶. El Tribunal sostuvo que “el incumplimiento de los dos principios

²⁷¹ Laudo, párrafo 664.

²⁷² *Ibid.*, párrafo 682.

²⁷³ *Ibid.*, párrafo 683.

²⁷⁴ *Ibid.*, párrafo 690.

²⁷⁵ *Ibid.*, párrafo 690.

²⁷⁶ *Ibid.*, párrafo 710.

fundamentales del marco regulatorio aplicables al proceso de revisión tarifaria es arbitrario y viola los principios básicos del debido proceso en cuestiones administrativas” y que “[d]icho comportamiento, por ende, constituye una violación de la obligación de Guatemala de conferir un trato justo y equitativo en virtud del artículo 10.5 del CAFTA-RD”²⁷⁷.

84. Tal como refleja el Laudo, al responsabilizar a Guatemala, el Tribunal no incurrió en “serias omisiones y equivocaciones en su fundamentación”²⁷⁸ ni simplemente “igual[ó] el incumplimiento del derecho nacional que había identificado a una violación del derecho internacional, sin mayor discusión”²⁷⁹, como arguye Guatemala. Por el contrario, el Tribunal analizó el contenido de la obligación relacionada con el estándar mínimo de trato en virtud del Artículo 10.5 mediante referencias a laudos arbitrales en los cuales se habían basado las Partes y comentarios; revisó y analizó adecuadamente la conducta de la CNEE bajo la luz del estándar jurídico aplicable en virtud del Artículo 10.5; y concluyó que “la CNEE ... actuó en forma arbitraria y en violación de los principios fundamentales del debido proceso en cuestiones regulatorias” al, entre otras cosas, aprobar la Resolución N.º 144-2008, ignorar el Informe de la Comisión Pericial sin justificación e imponer unilateralmente una tarifa basada en el cálculo del VAD de su propia consultora²⁸⁰. Al arribar a esta conclusión, el Tribunal no aplicó el derecho guatemalteco sino el derecho internacional a los hechos presentados.

85. Asimismo, el Tribunal, no confundió “los conceptos de incumplimiento local e internacional” ni omitió demostrar cómo la violación por parte de Guatemala del marco regulatorio constituyó una violación del derecho internacional, tal como asevera Guatemala²⁸¹. Como hemos explicado anteriormente, el Tribunal concluyó no solo que no había justificativos ni motivos para los actos de la CNEE al aprobar la Resolución N.º 144-2008; al ignorar el Informe de la Comisión Pericial; y al imponer unilateralmente una tarifa basada en el cálculo del VAD de su propia consultora, sino que, al hacerlo, la CNEE había incumplido los dos principios

²⁷⁷ *Ibid.*, párrafo 711.

²⁷⁸ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 203.

²⁷⁹ *Ibid.*, párrafo 172.

²⁸⁰ Laudo, párrafo 664.

²⁸¹ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafos 169, 170.

regulatorios fundamentales subyacentes al proceso de revisión tarifaria²⁸². Tal como observó el Tribunal, “[e]n virtud del estándar mínimo, el derecho internacional prohíbe a los funcionarios del Gobierno ejercer su autoridad de manera abusiva, arbitraria o discriminatoria” y “obliga al Estado a observar el debido proceso en el procedimiento administrativo”²⁸³. Sobre la base de las pruebas presentadas, el Tribunal concluyó que Guatemala había violado ese estándar y, por lo tanto, había violado su obligación de derecho internacional en virtud del Artículo 10.5 de conferir un trato justo y equitativo a la inversión de TECO en EEGSA.

B. El Tribunal no “revocó” los fallos de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala

86. En su Memorial, Guatemala afirma que el derecho internacional “impide la revisión *de facto* de decisiones nacionales sobre aspectos del derecho interno”²⁸⁴ y que, dado que “un tribunal arbitral no puede revisar las decisiones adoptadas por tribunales nacionales en materia de derecho interno”²⁸⁵, por lo tanto, no puede concluirse que una autoridad pública “transgrede el derecho internacional cuando implementa una decisión avalada por sus tribunales nacionales, a menos que la decisión de dichos tribunales sea impugnada de conformidad con el derecho internacional”²⁸⁶. Guatemala agrega que, si bien el Tribunal reconoció en su Laudo que no podía revisar los fallos de la Corte de Constitucionalidad, “hizo exactamente lo contrario en el Laudo”²⁸⁷ y, por lo tanto, no respetó “decisiones judiciales nacionales sobre cuestiones de derecho interno”²⁸⁸. Guatemala también asevera que el Laudo del Tribunal es “visiblemente contradictorio” porque, “[p]or un lado, se afirma que las decisiones de la Corte de Constitucionalidad no pueden revisarse, pero luego se condena a Guatemala por una Resolución

²⁸² *Ver supra*, párrafo 83; Laudo, párrafos 664-665.

²⁸³ Laudo, párrafo 587.

²⁸⁴ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 114.

²⁸⁵ *Ibid.*, párrafo 115.

²⁸⁶ *Ibid.*, párrafo 116.

²⁸⁷ *Ibid.*, párrafos 118-119.

²⁸⁸ *Ibid.*, párrafo 142.

de la CNEE (Resolución 144-2008) que la Corte expresamente declaró que cumplía con el Marco Regulatorio”²⁸⁹.

87. Específicamente, Guatemala argumenta que la Corte de Constitucionalidad, al resolver los pedidos de amparo de EEGSA en virtud del derecho guatemalteco, sostuvo que la CNEE había “actuado dentro del alcance de sus atribuciones y había ‘seguido el proceso regulado por ley’” y concluyó que el informe de la Comisión Pericial no era vinculante; que la Comisión Pericial había sido legítimamente disuelta por la CNEE luego de que emitiera su informe; y que la CNEE podía decidir, teniendo en cuenta el informe, aceptar el estudio del VAD de EEGSA o el estudio del VAD elaborado por su propia consultora²⁹⁰. Según Guatemala, entonces el Tribunal “no debería haber resuelto cuestiones que ya habían sido determinadas [por]” la Corte de Constitucionalidad, incluido si la CNEE había ignorado intencionalmente los principios fundamentales del marco regulatorio o si el marco regulatorio permitía a la CNEE, en las circunstancias del caso, ignorar el estudio del VAD de EEGSA y aprobar el estudio del VAD de su propia consultora²⁹¹. Guatemala agrega que “[l]a decisión del Tribunal de que Guatemala violó el estándar mínimo internacional previsto en el Tratado se fundó exclusivamente en la Resolución 144-2008” aunque “la Resolución 144-2008 y su compatibilidad con el Marco Regulatorio habían sido precisamente el objeto de la sentencia dictada por la Corte de Constitucionalidad”²⁹² y que, por ende, la decisión sobre responsabilidad del Tribunal “necesariamente implica una revisión de las decisiones de la Corte de Constitucionalidad”²⁹³. Los argumentos de Guatemala son erróneos y tergiversan el alcance tanto de los fallos de la Corte de Constitucionalidad como de las conclusiones del Tribunal.

88. En primer lugar, la afirmación de Guatemala de que no se puede determinar que una autoridad pública “transgrede el derecho internacional cuando implementa una decisión avalada por sus tribunales nacionales, a menos que la decisión de dichos tribunales sea

²⁸⁹ *Ibid.*, párrafo 212.

²⁹⁰ *Ibid.*, párrafos 120-121, 123.

²⁹¹ *Ibid.*, párrafo 125.

²⁹² *Ibid.*, párrafos 127-128.

²⁹³ *Ibid.*, párrafo 137.

impugnada de conformidad con el derecho internacional”²⁹⁴ es incorrecta y fue expresamente rechazada por el Tribunal en su Laudo²⁹⁵. Tal como se ha indicado anteriormente, es bien sabido que un Estado no puede valerse de su propio sistema judicial para escudarse de la violación de una obligación de derecho internacional al validar sus actos a través de su derecho interno²⁹⁶ y que, tal como observó el tribunal en *EDF c. Argentina*, la legalidad de “los actos [de un Estado] en virtud del derecho interno no determina su legalidad de conformidad con los principios jurídicos internacionales”²⁹⁷.

89. Al aplicar estos principios a este caso, el Tribunal se mostró expresamente en desacuerdo con la aseveración de Guatemala de que, “en caso de discrepancia sobre las acciones o decisiones del regulador, ‘al Estado no se le pueden reprochar acciones [...], puesto que otro poder del estado, los tribunales, ha sido llamado a intervenir y ha actuado correctamente al juzgar dichas acciones’”²⁹⁸. El Tribunal señaló atinadamente que “las controversias resueltas por los tribunales guatemaltecos no son las mismas que las que debe dirimir el Tribunal Arbitral en el presente caso” y que, si bien “[n]aturalmente el Tribunal Arbitral puede atenerse a lo decidido por la Corte de Constitucionalidad de Guatemala como una cuestión de derecho interno”, “esas decisiones adoptadas con arreglo al derecho guatemalteco no pueden tener incidencia alguna en la evaluación que hace este Tribunal Arbitral de la aplicación del derecho internacional a los hechos del presente caso”²⁹⁹.

90. El Tribunal también manifestó expresamente su desacuerdo con el argumento de Guatemala de que los fallos de la Corte de Constitucionalidad ya habían dirimido la controversia

²⁹⁴ *Ibíd.*, párrafo 116.

²⁹⁵ *Ver supra*, párrafos 62-66.

²⁹⁶ *Ver supra*, párrafo 67; Réplica de TECO posterior a la Audiencia, párrafo 19; Réplica de TECO, párrafo 282.

²⁹⁷ *EDF c. Argentina*, Laudo, párrafo 907 (CL-86); *ver también ibíd.*, párrafos 905-906 (donde se advierte que el Artículo 27 de la Convención de Viena de 1969 prohíbe a un Estado receptor “invoc[ar] las disposiciones de su derecho interno para justificar sus incumplimientos” y que el Artículo 3 de los Artículos de la CDI dispone que la caracterización de un acto de un Estado como un ilícito en virtud del derecho internacional “no se ve afectada por la caracterización de ese mismo acto como lícito por el derecho interno”).

²⁹⁸ Laudo, párrafo 482.

²⁹⁹ *Ibíd.*, párrafo 483.

sometida a arbitraje por TECO al concluir que “las decisiones del Tribunal de Constitucionalidad no pueden tener el efecto de un precedente o de *res judicata* en el presente arbitraje” y que, “desde luego, [no pueden] haber puesto fin a la presente controversia”³⁰⁰. Tal como observó el Tribunal, “[n]o solo las partes [eran] distintas (EEGSA y la CNEE ante el tribunal nacional y Teco y Guatemala en este arbitraje), sino que el Tribunal debe resolver una controversia completamente distinta sobre la base de normas legales diferentes” y debe “establecer si la conducta del regulador constituye un incumplimiento de las obligaciones del Estado relacionadas con el estándar mínimo del derecho internacional consuetudinario”³⁰¹. Por lo tanto, el Tribunal concluyó que no estaba “[vinculado por] las decisiones de la Corte de Constitucionalidad”³⁰² aunque “[l]as conclusiones de dicho órgano pueden contribuir a la solución de la presente controversia de derecho internacional ... solo en la medida en que la Corte de Constitucionalidad interpretó aspectos del marco regulatorio que se someten al derecho guatemalteco y que el Tribunal Arbitral considera pertinentes para establecer si se incumplieron las obligaciones internacionales del Estado”³⁰³.

91. En segundo lugar, la determinación del Tribunal de que Guatemala violó el estándar mínimo de tratamiento no “revocó” los fallos de la Corte de Constitucionalidad en los procedimientos de amparo de EEGSA, y el razonamiento del Tribunal no es contradictorio ni se basa exclusivamente en la Resolución N.º 144-2008, como arguye Guatemala³⁰⁴. Tal como refleja el Laudo, el Tribunal concluyó que la Corte de Constitucionalidad había dictado dos fallos específicos³⁰⁵. En primer lugar, la Corte resolvió que “la CNEE estaba facultada para disolver la Comisión Pericial el 28 de julio de 2008”, es decir, luego de que la Comisión Pericial emitiera su informe sobre las discrepancias entre las Partes³⁰⁶. En segundo lugar, la Corte resolvió que, “dado que el informe de la Comisión Pericial no [era] vinculante para la CNEE y

³⁰⁰ *Ibid.*, párrafo 516.

³⁰¹ *Ibid.*, párrafo 517.

³⁰² *Ibid.*, párrafo 518.

³⁰³ *Ibid.*, párrafo 519.

³⁰⁴ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafos 128-129.

³⁰⁵ Laudo, párrafo 512.

³⁰⁶ *Ibid.*, párrafo 514.

que el regulador tiene la potestad exclusiva de fijar las tarifas, la CNEE estaba facultada para fijar las tarifas sobre la base de su propio estudio independiente”³⁰⁷. Con respecto a esta decisión, el Tribunal explicó que, si bien la Corte había resuelto que la CNEE tenía derecho a aplicar una tarifa calculada sobre la base de su propio estudio del VAD, “lo hizo debido a que en el derecho guatemalteco los informes periciales no pueden ser vinculantes y a que la ley reserva al regulador la potestad exclusiva de fijar las tarifas”³⁰⁸.

92. Cabe remarcar que el Tribunal determinó que ni EEGSA ni la CNEE habían solicitado a la Corte de Constitucionalidad decidir si, en las circunstancias del caso, EEGSA había omitido corregir su estudio del VAD para reflejar las observaciones de la CNEE dentro del significado atribuido por la reforma del Artículo 98 del RLGE, que habría facultado a la CNEE a fijar las tarifas de EEGSA sobre la base de su propio estudio del VAD³⁰⁹. Por lo tanto, el Tribunal concluyó que la Corte de Constitucionalidad no había opinado “acerca de si EEGSA de hecho no corrigió su informe sobre el VAD de conformidad con el artículo 98 del RLGE”³¹⁰ y que “la mención en la decisión de la Corte de Constitucionalidad de una ‘omisión’ por parte de EEGSA de realizar las correcciones [de la CNEE] parece no ser más que una referencia fáctica a las alegaciones de la CNEE”³¹¹. El Tribunal también señaló expresamente que su conclusión se encontraba sustentada y confirmada por las propias presentaciones de Guatemala en el arbitraje, que enfatizaban que la reforma del Artículo 98 del RLGE “no es en absoluto la base de la decisión de la Corte” y “no tuvo influencia en este tema”³¹².

93. Al analizar el Artículo 98 del RLGE, el Tribunal determinó que “el distribuidor no estaba obligado a incorporar a su estudio del VAD las observaciones formuladas por la CNEE respecto de las cuales existía un desacuerdo debidamente presentado a la Comisión Pericial”³¹³. En efecto, el Tribunal se mostró de acuerdo con TECO en que una interpretación opuesta del

³⁰⁷ *Ibid.*, párrafo 513.

³⁰⁸ *Ibid.*, párrafo 542.

³⁰⁹ *Ibid.*, párrafo 540.

³¹⁰ *Ibid.*, párrafos 543-544 (donde se cita el Escrito de Guatemala Posterior a la Audiencia, párrafo 62).

³¹¹ *Ibid.*, párrafo 541.

³¹² *Ibid.*, párrafos 543-544 (donde se cita el Escrito de Guatemala Posterior a la Audiencia, párrafo 62).

³¹³ *Ibid.*, párrafo 589.

Artículo 98 del RLGE sería absurda³¹⁴. Así, el Tribunal sostuvo que, “[a] menos que el regulador brindara razones válidas en contrario, dicha obligación [de incorporar las observaciones formuladas por la CNEE en su estudio del VAD] solo surgiría si la Comisión Pericial se hubiera pronunciado a favor del regulador y, en tal caso, en el momento en que lo hubiera hecho”³¹⁵.

94. En su Laudo, el Tribunal agregó que, a pesar de sostener que el informe de la Comisión Pericial no era vinculante en virtud del derecho guatemalteco, la Corte de Constitucionalidad no había decidido si la CNEE no obstante tenía la obligación de considerarlo y fundamentar su decisión de ignorarlo; el Tribunal indicó que esta cuestión “será decidida por el Tribunal Arbitral”³¹⁶. Tal como remarcó el Tribunal, “la Corte de Constitucionalidad no [podría] haber pretendido decir que la CNEE podía, en forma arbitraria y sin motivo alguno, desatender las recomendaciones de la Comisión Pericial” y que “en ninguna de sus dos decisiones la Corte de Constitucionalidad dice que la fijación de las tarifas sería un ejercicio totalmente discrecional del regulador”³¹⁷. El Tribunal agregó que esa conclusión “contradice en forma manifiesta el marco regulatorio”³¹⁸, puesto que el marco regulatorio entero se basa en la premisa de que “el regulador no disponía de discreción ilimitada para fijar la tarifa”³¹⁹.

95. El Tribunal también indicó que la Corte de Constitucionalidad misma había confirmado que “no le correspondía evaluar la ‘*racionalidad*’ de las tarifas aprobadas”; el Tribunal determinó que dicho término podía “entenderse tanto con respecto al contenido de las tarifas como al proceso de fijación de estas”³²⁰. Tal como observó el Tribunal, “[l]o que la Corte de Constitucionalidad quiso decir en realidad es claramente que, dado que la CNEE conserva la potestad exclusiva de fijar la tarifa, dicha potestad no podía delegarse en forma total ni parcial a la Comisión Pericial”; sin embargo, esto no significaba “que la CNEE no debía haber considerado seriamente el informe de la Comisión Pericial” o que “la CNEE tenía facultades

³¹⁴ *Ibid.*, párrafos 579-580.

³¹⁵ *Ibid.*, párrafo 589.

³¹⁶ *Ibid.*, párrafo 545.

³¹⁷ *Ibid.*, párrafo 562.

³¹⁸ *Ibid.*, párrafo 562.

³¹⁹ *Ibid.*, párrafo 563.

³²⁰ *Ibid.*, párrafo 563 (énfasis en el original).

discrecionales ilimitadas para apartarse de él sin razones válidas”³²¹. Por lo tanto, el Tribunal concluyó que, si bien las decisiones “de la Comisión Pericial no eran vinculantes en el sentido de que esta no tenía poder de decisión, la CNEE estaba obligada por el marco regulatorio a considerarlas seriamente y a presentar razones válidas en el caso de que decidiera apartarse de ellas”³²² y que “[l]a obligación de justificar proviene del marco regulatorio y de las obligaciones internacionales del Estado que impone el estándar mínimo”³²³.

96. Al analizar las pruebas presentadas por las Partes, el Tribunal sostuvo por lo tanto que “tanto el marco regulatorio como el estándar mínimo de trato del derecho internacional obligaban a la CNEE a actuar en concordancia con los principios fundamentales aplicables al proceso de revisión tarifaria previsto en las leyes guatemaltecas” y que, “[a]l desconocer el estudio del distribuidor porque había omitido incorporar la totalidad de las observaciones que la CNEE había realizado en abril de 2008 [antes de que las discrepancias entre las Partes siquiera fueran sometidas a la Comisión Pericial], sin tomar en cuenta las conclusiones de la Comisión Pericial ni hacer referencia a ellas, la CNEE actuó arbitrariamente y en violación del proceso administrativo delineado para la revisión tarifaria”³²⁴. Tal como señaló el Tribunal, “la CNEE no consideró el informe de la Comisión Pericial como el pronunciamiento de un panel neutral de peritos que debía tener en cuenta para determinar la tarifa”, sino que “utilizó el informe pericial para afirmar que algunas de las observaciones que había formulado en abril de 2008 no habían sido incorporadas en el estudio, independientemente de que existía una discrepancia y de las opiniones que habían expresado los peritos sobre dicha discrepancia”³²⁵. Por lo tanto, al fijar las tarifas de EEGSA, la CNEE “decidió, sin motivo alguno, no tomar en cuenta los pronunciamientos de la Comisión Pericial”³²⁶.

³²¹ *Ibid.*, párrafo 564.

³²² *Ibid.*, párrafo 564.

³²³ *Ibid.*, párrafo 583 (énfasis añadido).

³²⁴ *Ibid.*, párrafo 681 (énfasis en el original).

³²⁵ *Ibid.*, párrafo 678.

³²⁶ *Ibid.*, párrafo 678.

97. El Tribunal agregó que “la decisión del regulador de aplicar el estudio de su propia consultora no se ajust[ó] al artículo 98 del RLGE” y que, “para que la decisión del regulador se ajuste al artículo 98, debería haber dicho que el distribuidor omitió corregir su estudio de acuerdo con el pronunciamiento de la Comisión Pericial o haber explicado por qué el regulador decidió no aceptar las los pronunciamientos de la Comisión Pericial”³²⁷. El Tribunal concluyó que la CNEE, “luego de recibir el informe de la Comisión Pericial, lo debería haber analizado y debería haber tomado en cuenta sus conclusiones al determinar la tarifa sobre la base del estudio del VAD de Bates White, a menos que hubiera tenido una justa razón para considerar que dichas conclusiones no se ajustaban al marco regulatorio, en cuyo caso tenía la obligación de expresar fundamentos válidos en tal sentido”³²⁸. Sin embargo, no se expresaron tales motivos en la Resolución N.º 144-2008 de la CNEE ni en ningún otro lado³²⁹.

98. Asimismo, independientemente de la Resolución N.º 144-2008, el Tribunal determinó que la “revisión preliminar” por parte de la CNEE del estudio modificado del VAD de EEGSA “que llevó a cabo ... en menos de un día no resultó suficiente para cumplir” su obligación de considerar seriamente las conclusiones de la Comisión Pericial y constituía otra demostración de “[l]a arbitrariedad de la conducta del regulador”³³⁰. Tal como se ha indicado anteriormente, el Tribunal explicó que, “tanto en virtud del marco regulatorio como del estándar mínimo de trato, la CNEE, luego de un exhaustivo examen del informe de la Comisión Pericial, podría y debería haber destinado el tiempo suficiente a incorporar sus conclusiones en el estudio de Bates White”³³¹. Tal como remarcó el Tribunal, sobre la base de las pruebas contemporáneas, “no enc[ontró] justificativos para [el] comportamiento [de la CNEE], más allá del deseo de rechazar el estudio de Bates White para dar lugar al estudio de Sigla, que era más favorable”³³². En efecto, si bien Guatemala había argumentado que “la incorporación de los pronunciamientos de la Comisión Pericial en el estudio de Bates White hubiera consumido demasiado tiempo y no

³²⁷ *Ibid.*, párrafos 679-680.

³²⁸ *Ibid.*, párrafo 683.

³²⁹ *Ibid.*, párrafo 683.

³³⁰ *Ibid.*, párrafos 690-691.

³³¹ *Ver supra*, párrafo 32; Laudo, párrafo 690.

³³² Laudo, párrafo 690.

hubiera sido compatible con la necesidad de publicar las tarifas el 1 de agosto de 2008”, el Tribunal concluyó, tal como había explicado TECO, que no había “disposición alguna en el marco regulatorio que obligue a la CNEE a publicar las tarifas el primer día del período” y que, “[m]uy por el contrario, el artículo 99 del RLGE establece que las tarifas se publicarán una vez que hayan sido aprobadas, a más tardar nueve meses contados desde el inicio del período tarifario”³³³.

99. El Tribunal agregó que la CNEE misma había aceptado prorrogar la fecha límite que tenía la Comisión Pericial para presentar su informe y que tenía pleno “conocimiento de la complejidad de las cuestiones planteadas y no podía ignorar que llevaría más de unos pocos días analizar las conclusiones de la Comisión Pericial e incorporarlas en el estudio del VAD”³³⁴. Por lo tanto, el Tribunal sostuvo que, “[a]l aceptar recibir el informe de la Comisión Pericial en la semana del 24 de julio de 2008 y después ignorarlo junto con el estudio de Bates White con el argumento de que dicha fecha no le dejaba tiempo suficiente para publicar las tarifas el 1 de agosto de 2008, la CNEE actuó en violación de los principios fundamentales del debido proceso, y de una forma contradictoria y aberrante”³³⁵.

100. Al contrario de lo aseverado por Guatemala, ninguna de estas cuestiones fue decidida por la Corte de Constitucionalidad, ni tampoco se presentaron ante la Corte las pruebas de la “revisión preliminar” por parte de la CNEE del informe de la Comisión Pericial para que las considerara³³⁶. Tal como se ha señalado anteriormente, la Corte de Constitucionalidad simplemente determinó que, en virtud de las leyes y reglamentaciones aplicables, la CNEE tenía la exclusiva autoridad para fijar las nuevas tarifas de EEGSA y que no había delegado esa autoridad en la Comisión Pericial, cuyo informe no era vinculante³³⁷. Sobre esa base es que la Corte de Constitucionalidad consideró que la CNEE había actuado “con apego a la [] Ley y al

³³³ *Ibid.*, párrafos 684-685; *ver también* Réplica de TECO, párrafos 87-88, 142, 160, 190; Escrito de TECO posterior a la Audiencia párrafo 113.

³³⁴ Laudo, párrafo 686.

³³⁵ *Ibid.*, párrafo 688.

³³⁶ Resolución de la Corte de Constitucionalidad sobre el Amparo C2-2008-7964 del 18 de noviembre de 2009 (C-331); Resolución de la Corte de Constitucionalidad sobre el Amparo 37-2008 del 24 de febrero de 2010 (C-345).

³³⁷ Laudo, párrafo 542.

Reglamento”³³⁸. Tal como concluyó el Tribunal, la Corte de Constitucionalidad, no obstante, no tomó ninguna determinación sobre si la CNEE tenía la obligación de “considerar seriamente” el informe de la Comisión Pericial o si la CNEE tenía autoridad en virtud de la reforma del Artículo 98 del RLGE para fijar las nuevas tarifas de EEGSA sobre la base de su propio estudio del VAD³³⁹.

101. Asimismo, al considerar a Guatemala responsable en virtud del Artículo 10.5 del DR-CAFTA, el Tribunal no revocó ni modificó los fallos de la Corte de Constitucionalidad; por el contrario, tal como confirma el Laudo, el Tribunal aceptó e incorporó esos fallos a su decisión³⁴⁰. Al someter los hechos presentados al estándar aplicable en virtud del derecho internacional consuetudinario, el Tribunal no obstante sostuvo que el *proceso* mediante el cual se había establecido la tarifa de EEGSA violó el estándar mínimo de trato³⁴¹. Esta cuestión no fue considerada—mucho menos resuelta—por la Corte de Constitucionalidad³⁴². Por lo tanto, al contrario de lo que afirma Guatemala, no existen contradicciones entre la declaración del Tribunal de que su “labor ... no es ni puede ser revisar las conclusiones a las que llegan los tribunales de Guatemala en el marco del derecho interno” y su determinación sobre la responsabilidad³⁴³. Tal como confirma el Laudo, el Tribunal no revocó ni modificó las conclusiones de la Corte de Constitucionalidad ni “ignor[ó] las decisiones judiciales nacionales sobre cuestiones de derecho interno”³⁴⁴; en cambio, concluyó que Guatemala había violado sus obligaciones de derecho internacional en virtud del Tratado.

102. En todo caso, incluso si la determinación del Tribunal fuera inconsistente con las decisiones de la Corte de Constitucionalidad—aunque no lo es—el Tribunal nunca estuvo vinculado por esas decisiones. Tal como concluyó correctamente el Tribunal, las decisiones no

³³⁸ Resolución de la Corte de Constitucionalidad sobre el Amparo C2-2008-7964 del 18 de noviembre de 2009, pág. 13 (C-331).

³³⁹ Laudo, párrafos 561, 564.

³⁴⁰ *Ibid.*, párrafos 477, 483, 519.

³⁴¹ *Ibid.*, párrafos 707-711.

³⁴² *Ver supra*, párrafos 70, 94-95; Laudo, párrafo 563.

³⁴³ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafos 207, 208-209.

³⁴⁴ *Ibid.*, párrafo 142.

podrían “tener el efecto de un precedente o de *res judicata* en el presente arbitraje” y, por lo tanto, el Tribunal no estaba “[vinculado por] las decisiones de la Corte de Constitucionalidad”³⁴⁵. En efecto, tal como se ha explicado anteriormente, de no ser así, un Estado podría valerse de su propio sistema judicial para escudarse de la violación de una obligación de derecho internacional al validar sus actos mediante el derecho interno³⁴⁶. Asimismo, en la medida en que la interpretación por parte del Tribunal de las decisiones de la Corte de Constitucionalidad fuera errada—aunque no lo es—esto, tal como ya se ha indicado, no constituiría una causal válida de anulación en virtud del Artículo 52(1) del Convenio del CIADI³⁴⁷.

103. Por último, el reclamo de Guatemala de que, al considerar a Guatemala responsable en virtud del Artículo 10.5 del DR-CAFTA, el Tribunal arribó a varias conclusiones sobre el marco regulatorio que se “condicen con la motivación del voto disidente de la Magistrada Chacón” en uno de los fallos de la Corte de Constitucionalidad es irrelevante³⁴⁸. Tal como refleja el fallo dictado por la Corte de Constitucionalidad el 18 de noviembre de 2009, si bien el voto mayoritario no analiza si la aplicación por parte de la CNEE de la reforma del Artículo 98 del RLGE fue correcta, el voto en disidencia sí trata esta cuestión y arriba a la conclusión de que la CNEE no tenía derecho en virtud de la reforma del Artículo 98 del RLGE a aprobar su propio estudio del VAD³⁴⁹; como, de todas maneras, esta cuestión no fue resuelta por la Corte de Constitucionalidad en su voto mayoritario, la conclusión del Tribunal no contradice los fallos de la Corte. El mero hecho de que parte del análisis del Tribunal respecto del marco regulatorio sea consistente con la opinión del juez disidente de la Corte de Constitucionalidad no significa que el Tribunal haya revocado o modificado los fallos de la Corte. Por el contrario, tal

³⁴⁵ Laudo, párrafo 518.

³⁴⁶ *Ver supra*, párrafos 67, 88; Réplica de TECO posterior a la Audiencia, párrafo 19; Réplica de TECO, párrafo 282.

³⁴⁷ *Ver supra*, párrafo 36.

³⁴⁸ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 130.

³⁴⁹ Resolución de la Corte de Constitucionalidad sobre el Amparo C2-2008-7964 del 18 de noviembre de 2009, págs. 22-23, 27-29 (C-331).

como confirma el Laudo, el Tribunal se atuvo a los fallos de la Corte de Constitucionalidad en su Laudo.³⁵⁰

VI. NO EXISTEN MOTIVOS PARA ANULAR LA DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE OTORGAR A TECO UNA INDEMNIZACIÓN CORRESPONDIENTE AL PERÍODO PREVIO A LA VENTA DE EEGSA

104. Tal como se explica en el Memorial de Anulación Parcial de TECO, el Tribunal determinó acertadamente que, como consecuencia de la violación del Tratado por parte de Guatemala, TECO sufrió daños, y reconoció a TECO daños históricos correspondientes al período comprendido entre el 1 de agosto de 2008, cuando la CNEE impuso arbitrariamente a EEGSA el VAD calculado por la propia consultora de la CNEE, Sigla, y el 21 de octubre de 2010, cuando TECO vendió su inversión como resultado de la violación de Guatemala, por el monto total reclamado, es decir, US\$ 21.100.552³⁵¹.

105. Al determinar el monto de la indemnización, el Tribunal aplicó la metodología acordada por las Partes, es decir, que la indemnización debe calcularse como la diferencia entre el valor real de EEGSA que refleje la conducta ilícita de Guatemala y un escenario contrafáctico donde se determine cuál habría sido el valor de EEGSA si Guatemala no hubiera violado el Tratado³⁵². Las Partes esencialmente no disputaron la valuación en el escenario real³⁵³, puesto

³⁵⁰ Laudo, párrafos 477, 483, 519.

³⁵¹ Ver Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafos 64-66. La negativa del Tribunal a reconocer a TECO daños por las pérdidas sufridas luego de la venta de las acciones de TECO es objeto de la solicitud de anulación parcial del Laudo presentada por TECO. Ver Memorial de Anulación Parcial de TECO § IV.

³⁵² Ver Laudo, párrafos 719, 742; ver también Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafos 35-41, 64-66; Kaczmarek I, párrafos 126-129 (CER-2); Kaczmarek II, párrafo 6 (CER-5); Abdala I, párrafo 25 (RER-1). El porcentaje de titularidad definitivo de TECO sobre EEGSA sería entonces considerado para arribar a un monto indemnizatorio.

³⁵³ Ver Laudo, párrafo 750; Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafo 51; Abdala II, párrafo 2 (“No [existían] mayores diferencias con [el Sr. Kaczmarek] en la valuación de EEGSA en el escenario *real*”) (RER-4); Presentación de Interrogatorio Directo de Brent C. Kaczmarek, 5 de marzo de 2013, Diapositiva 13; Escrito de TECO posterior a la Audiencia, párrafo 165; Réplica de TECO posterior a la Audiencia, párrafo 153 (“En última instancia, el único desacuerdo que tiene el perito de la Demandada con el análisis de daños de la Demandante se refiere al cálculo de los gastos de capital de EEGSA *en el escenario contrafáctico*”) (énfasis añadido); Escrito de Guatemala Posterior a la Audiencia, párrafo 334 (“Como se explicó en la Audiencia, dado que *las partes están esencialmente de acuerdo sobre el valor de EEGSA en el escenario [real]*, el principal foco de desacuerdo entre los expertos de las partes es el escenario *contra-fáctico*”) (énfasis añadido); Réplica de Guatemala Posterior a la Audiencia, párrafo 161 (donde se establece que es “cierto que no existen grandes

que ese monto se reflejaba en las tarifas que EEGSA efectivamente cobraba. Por lo tanto, el Tribunal se concentró en las valuaciones de las Partes en el escenario contrafáctico. La Demandante presentó su valuación contrafáctica de EEGSA basada en el testimonio de su perito especializado en el monto de la indemnización, el Sr. Kaczmarek, quien, a su vez, se basó en el estudio del VAD de Bates White del 28 de julio de 2008, el cual, según la Demandante, habría sido utilizado para fijar las tarifas si Guatemala no hubiera violado sus obligaciones en virtud del Tratado³⁵⁴. En contraste, la Demandada se basó en su perito especializado en el monto de la indemnización, el Dr. Abdala, cuya valuación, a su vez, se basó en un estudio del VAD elaborado para el arbitraje por el perito de Guatemala especializado en la industria, el Sr. Damonte.³⁵⁵

106. El Tribunal sostuvo atinadamente que, dado que el estudio elaborado por el Sr. Damonte no incorporaba todas las decisiones de la Comisión Pericial, no podía “hacer[se] referencia a [él] para [la] evaluación del escenario contrafáctico”³⁵⁶. El Tribunal agregó que “[t]ras realizar un análisis exhaustivo de las pruebas, el Tribunal Arbitral no encuentra elementos convincentes para afirmar que en el estudio de Bates White del 28 de julio no se incorporaron los pronunciamientos de la Comisión Pericial o que existe alguna razón para apartarse de dichos pronunciamientos”³⁵⁷. Por lo tanto, el Tribunal utilizó el estudio del VAD de Bates White del 28 de julio de 2008 y el análisis del Sr. Kaczmarek como base para calcular el valor de EEGSA en el escenario contrafáctico y otorgar la indemnización³⁵⁸.

diferencias entre las partes con respecto al valor de EEGSA en el escenario real, que básicamente ha sido determinado por el valor de la venta de EEGSA a EPM”).

³⁵⁴ Guatemala afirma que “TGH asumió en este cálculo de pérdidas futuras que las tarifas de 2008 no sufrirían cambios hasta el vencimiento de la concesión, planteo que supone un total y absoluto desconocimiento del Marco Regulatorio y que resulta irrelevante a la luz de la venta de su participación a un comprador que estaba al tanto de que las tarifas se aplicarían únicamente hasta el año 2013”. Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 56. Esto es incorrecto, tal como explicó TECO en el arbitraje y en su Memorial de Anulación Parcial. Ver Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafos 43-46, 101.

³⁵⁵ Ver Laudo, párrafos 716-742; ver también Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafos 35-41, 64-66.

³⁵⁶ Laudo, párrafo 727; ver también Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafos 40-41, 64.

³⁵⁷ Laudo, párrafo 731; ver también Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafos 40-41, 65.

³⁵⁸ Laudo, párrafos 728, 742; ver también Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafo 66.

107. Los dos argumentos esgrimidos por la Demandada para anular la decisión del Tribunal sobre el monto de la indemnización carecen de asidero.

108. En primer lugar, según la Demandada, una cuantificación apropiada del monto indemnizatorio habría requerido una “revisión [por parte del Tribunal] de cada uno de los pronunciamientos de la Comisión Pericial y de si el regulador razonablemente podría haber rechazado tal conclusión en ejercicio de su facultad discrecional”³⁵⁹. La Demandada afirma que el Tribunal supuestamente sostuvo que el Tratado fue violado únicamente por la omisión por parte de la CNEE de “proporcion[ar] suficiente motivación por su decisión” para aprobar el estudio del VAD elaborado por Sigla, en vez de la decisión propiamente dicha³⁶⁰, y que el Tribunal confirmó que las decisiones de la Comisión Pericial no eran vinculantes para la CNEE, lo cual significaba que la CNEE tenía “la facultad discrecional para incorporar o no cada uno de los pronunciamientos del informe de la Comisión Pericial y del estudio del distribuidor”³⁶¹. La Demandada luego concluye que el Tribunal debería haber determinado si la CNEE, en teoría, podría haber rechazado cualquiera de las decisiones de la Comisión Pericial con arreglo al marco regulatorio en vez de aprobar las decisiones de la Comisión Pericial íntegramente para calcular la valuación de EEGSA en el escenario contrafáctico³⁶². La Demandada asevera que, como consecuencia, el Tribunal instruyó a Guatemala indemnizar a TECO por daños ocasionados por actos distintos de la violación supuestamente limitada del Tratado por parte de Guatemala.³⁶³ Según la Demandada, esto hace que el razonamiento del Tribunal sobre la indemnización sea contradictorio y requiere la anulación de la sección del Laudo donde se le reconocen daños históricos a TECO³⁶⁴.

109. Al contrario de lo que argumenta la Demandada, el Laudo deja en claro que el Tribunal consideró que, si bien las decisiones de la Comisión Pericial no eran vinculantes *per se*,

³⁵⁹ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 18.

³⁶⁰ *Ibíd.*, párrafo 17 (énfasis omitido); *ver también ibíd.*, párrafos 64, 214-217 (mismo).

³⁶¹ *Ver ibíd.*, párrafo 18; *ver también ibíd.*, párrafos 216-218 (mismo).

³⁶² *Ibíd.*, párrafo 18; *ver también ibíd.*, párrafo 219 (mismo).

³⁶³ *Ver ibíd.*, párrafos 19-20; *ver también ibíd.*, párrafos 219-222, 234 (mismo).

³⁶⁴ *Ibíd.*, párrafos 19-20; *ver también ibíd.*, párrafos 219-222, 234 (mismo).

en el sentido de que la CNEE no estaba obligada a implementarlas automáticamente, la CNEE tenía la obligación de “considerar seriamente” las decisiones de la Comisión Pericial y podía apartarse de ellas únicamente si tenía “fundamentos *válidos*” para hacerlo³⁶⁵. En efecto, según la redacción expresa del Laudo, el Tribunal concluyó que “[r]esulta claro que el regulador no disponía de discreción ilimitada para fijar la tarifa”³⁶⁶, que la decisión de la Corte de Constitucionalidad (abordada anteriormente) “no significa ... que la CNEE tenía facultades discrecionales ilimitadas para apartarse de[l informe de la Comisión Pericial] sin razones válidas”³⁶⁷ y que, “[e]n cuanto a la opinión de Guatemala sobre la libertad del regulador de fijar las tarifas sobre la base de un estudio del VAD que no reflejara los pronunciamientos de la Comisión Pericial, también se entiende que es incorrecta”³⁶⁸.

110. En las circunstancias del caso, el Tribunal determinó que Guatemala violó el Tratado cuando la CNEE “incumplió, de hecho, los dos principios fundamentales sobre los cuales se fundaba el marco regulatorio de la revisión tarifaria”, específicamente que, salvo en determinadas circunstancias, “la tarifa debía basarse en el cálculo del VAD realizado por una consultora precalificada designada por el distribuidor” y que, “en caso de desacuerdo entre el regulador y el distribuidor, la diferencia se resolvería teniendo en cuenta las conclusiones de una comisión pericial neutral”³⁶⁹.

111. Al evaluar los daños causados por la violación de Guatemala, el Tribunal sostuvo que Guatemala no “estableció que el regulador hubiera tenido *una razón válida* para desconocer los pronunciamientos de la Comisión Pericial en relación con la base de activos”³⁷⁰ y que “[t]ras realizar un análisis exhaustivo de las pruebas, el Tribunal Arbitral no encuentra elementos

³⁶⁵ Laudo, párrafo 565 (énfasis añadido); *ver también ibíd.*, párrafo 683 (donde se establece que la CNEE, “luego de recibir el informe de la Comisión Pericial, lo debería haber analizado y debería haber tomado en cuenta sus conclusiones al determinar la tarifa sobre la base del estudio del VAD de Bates White, a menos que hubiera tenido una justa razón para considerar que dichas conclusiones no se ajustaban al marco regulatorio, en cuyo caso tenía la *obligación de expresar fundamentos válidos* en tal sentido”) (énfasis añadido).

³⁶⁶ *Ibíd.*, párrafo 563.

³⁶⁷ *Ibíd.*, párrafo 564.

³⁶⁸ *Ibíd.*, párrafo 698.

³⁶⁹ *Ibíd.*, párrafo 665; *ver también* Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafo 55.

³⁷⁰ Laudo, párrafo 731 (énfasis añadido).

convincentes para afirmar que en el estudio de Bates White del 28 de julio no se incorporaron los pronunciamientos de la Comisión Pericial *o que existe alguna razón para apartarse* de dichos pronunciamientos”³⁷¹.

112. En resumen, el Tribunal concluyó que (i) la CNEE tenía la obligación de considerar seriamente las decisiones de la Comisión Pericial; (ii) la CNEE podía apartarse de las decisiones de la Comisión Pericial únicamente con fundamentos válidos; (iii) la CNEE no consideró las decisiones de la Comisión Pericial; (iv) el estudio del VAD de Bates White del 28 de julio de 2008 implementó los pronunciamientos de la Comisión Pericial; (v) no existían fundamentos válidos para apartarse del estudio del VAD de Bates White del 28 de julio de 2008; y, (vi) por lo tanto, la indemnización debe calcularse sobre la base de la diferencia entre el valor real de EEGSA obtenido del VAD real de Sigla y su valor contrafáctico obtenido del estudio del VAD de Bates White del 28 de julio de 2008. No hay contradicciones en el razonamiento del Tribunal, y el argumento de la Demandada que postula lo contrario debe ser rechazado³⁷².

113. En segundo lugar, la Demandada arguye que el Tribunal rechazó el estudio del VAD del Sr. Damonte como base para valorar a EEGSA en el escenario contrafáctico con la excusa de que el estudio no implementó la decisión de la Comisión Pericial sobre el factor de recuperación de capital (FRC), ignorando una versión alternativa del estudio del Sr. Damonte donde supuestamente sí implementó la decisión de la Comisión Pericial sobre el FRC³⁷³. Según

³⁷¹ *Ibíd.*, párrafo 731 (énfasis añadido); *ver también ibíd.*, párrafo 735 (donde se establece que la “decisión de la Comisión Pericial sobre el FRC es razonable y se ajusta al marco regulatorio” y que “el regulador no habría tenido una razón válida para apartarse de dicha decisión”).

³⁷² La afirmación de la Demandada de que la “situación [en este caso] es similar a la que se produjo en el caso *Pey Casado c. Chile*, en el que el comité anuló el laudo por su fundamentación contradictoria y la omisión en la exposición de motivos” es errónea. *Ver* Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 221. El Comité *ad hoc* de *Pey Casado* anuló el Laudo con el argumento de que el tribunal, por un lado, había determinado que el reclamo de expropiación estaba fuera del alcance temporal del tratado de inversión aplicable y, por el otro lado, les había reconocido daños a las Demandantes sobre la base de una evaluación contemporánea de la indemnización por expropiación realizada por el gobierno chileno. *Ver Pey Casado c. Chile*, Decisión sobre Anulación, párrafos 281-285 (CL-N-143). Tal como se ha explicado anteriormente, no existe esta contradicción en la decisión del Tribunal de reconocer daños históricos a TECO.

³⁷³ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafos 22-23, 236-241.

la Demandada, el Tribunal negó a Guatemala el debido proceso y se apartó gravemente de una normal de procedimiento fundamental³⁷⁴.

114. Guatemala nuevamente tergiversa el Laudo del Tribunal. Tal como se establece en el Laudo, el Tribunal tenía fundamentos válidos para negarse a utilizar la versión original o la alternativa del estudio del Sr. Damonte para calcular el valor contrafáctico de EEGSA y la indemnización del Demandante. En efecto, el cálculo del FRC del Sr. Damonte no fue el único motivo por el cual el Tribunal concluyó que el estudio del VAD del Sr. Damonte no podía utilizarse como base para valuar a EEGSA. Específicamente, antes de abordar la cuestión del FRC, el Tribunal trató el VNR de EEGSA (es decir, el valor nuevo de reemplazo de los activos de la empresa eficiente modelo, al cual se le aplica el FRC para obtener pagos de flujo de caja al distribuidor)³⁷⁵. El Tribunal señaló que el VNR calculado en el estudio de Bates White del 28 de julio de 2008 totalizaba US\$ 1.102 millones, mientras que el VNR calculado por el Sr. Damonte arrojaba la “cifra menor” de US\$ 629 millones³⁷⁶. El Tribunal luego remarcó que, “[t]ras realizar un análisis exhaustivo de las pruebas, el Tribunal Arbitral no encuentra elementos convincentes para afirmar que en el estudio de Bates White del 28 de julio no se incorporaron los pronunciamientos de la Comisión Pericial o que exist[ía] alguna razón para apartarse de dichos pronunciamientos” y que Guatemala “no estableció ... que Bates White no había incorporado adecuadamente los pronunciamientos de la Comisión Pericial en su estudio del 28 de julio”³⁷⁷. El Tribunal concluyó que, “[e]n consecuencia, el Tribunal Arbitral aceptará el VNR propuesto por el Sr. Kaczmarek”³⁷⁸ en vez del VNR presentado por el Sr. Damonte. Por lo tanto, incluso si la especulación de Guatemala de que el Tribunal omitió considerar el cálculo del FRC alternativo del Sr. Damonte fuera cierta, dicha omisión no fue “grave” porque el Tribunal decidió independientemente que el estudio del VAD del Sr. Damonte no podía utilizarse como base para valuar a EEGSA debido al uso por parte del Sr. Damonte de un VNR subestimado.

³⁷⁴ *Ibid.*, párrafos 22-23, 236-241.

³⁷⁵ *Ver* Laudo, párrafos 729-732.

³⁷⁶ *Ibid.*, párrafo 729.

³⁷⁷ *Ibid.*, párrafo 731; *ver también* Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafos 64-65.

³⁷⁸ Laudo, párrafo 732.

115. En efecto, tal como también se establece en el Laudo, el Sr. Damonte declaró que, “para aplicar *muchos* de los pronunciamientos de la Comisión Pericial, se requería información adicional y optimizaciones imposibles de realizar en el tiempo disponible”³⁷⁹. Por ejemplo, el Sr. Damonte omitió implementar la decisión de la Comisión Pericial sobre los precios de referencia, lo cual afectó el VNR recalculado del Sr. Damonte, tanto en su estudio original como en la versión alternativa³⁸⁰. Asimismo, el perito de Guatemala especializado en el monto indemnizatorio, el Dr. Abdala, ni siquiera presentó una cuantificación alternativa de los daños basada en el estudio del VAD alternativo del Sr. Damonte³⁸¹. Dadas estas circunstancias, no sorprende ni constituye una violación del debido proceso que el Tribunal determinara que, “[t]ras realizar un análisis exhaustivo de las pruebas”³⁸², el estudio del VAD de Bates White del 28 de julio de 2008 constituía la base adecuada sobre la cual calcular la indemnización.

116. En todo caso, en la medida que la Demandada afirma que el Tribunal erró al concluir que el Sr. Damonte omitió implementar las decisiones de la Comisión Pericial en su totalidad, esto no configuraría una causal de anulación. Es bien sabido y no hay desacuerdo entre las Partes en que el procedimiento de anulación en virtud del Convenio del CIADI no es una apelación, y que los errores del tribunal en la aplicación del derecho (siempre y cuando el tribunal haya determinado implementar el derecho aplicable apropiado) y los errores de hecho

³⁷⁹ *Ibíd.*, párrafo 417, nota 403 (énfasis añadido).

³⁸⁰ *Ver* Escrito de TECO posterior a la Audiencia, párrafo 179; *ver también* Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafo 41; Damonte II, párrafo 215, Tabla 5 (donde se muestra que en su supuesta implementación de las decisiones de la Comisión Pericial, el Sr. Damonte reemplazó los precios de referencia utilizados por Bates White con precios de referencia utilizados para las empresas DEORSA y DEOCSA y se especifica que los cambios “más importantes” que implementó en las Etapas B a E del estudio tarifario “han sido el cambio en los precios y el cambio en la fórmula del FRC”) (RER-5).

³⁸¹ *Ver, en general*, Abdala I (RER-1); Abdala II (RER-4); *ver también* Abdala II, párrafo 92 (donde se establece que el Dr. Abdala corrigió un supuesto problema fundamental en la valuación del Sr. Kaczmarek al “sustitu[ir] la fórmula de FRC por la corregida por Damonte”); Escrito de TECO posterior a la Audiencia, párrafos 175-178 (donde se explica que, si bien el Dr. Abdala reconoció en su informe que una valuación contrafáctica apropiada requería calcular el valor que EEGSA habría tenido, suponiendo que su VAD había sido fijado sobre la base de todas las decisiones de la Comisión Pericial, el Dr. Abdala admitió en un contrainterrogatorio que ignoró la decisión de la Comisión Pericial sobre el FRC y, en cambio, utilizó la fórmula del FRC del Sr. Damonte para calcular el valor contrafáctico de EEGSA).

³⁸² Laudo, párrafo 731; *ver también* Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafos 40-41, 65.

generalmente no constituyen causales de anulación³⁸³. En este caso, la supuesta causa de anulación presentada por la Demandada constituye un intento por parte de la Demandada de lograr que el Comité revea y revoque la evaluación que hizo el Tribunal del testimonio del Sr. Damonte, lo cual es inadmisibile.

117. Por último, al citar su Memorial de Contestación, la Demandada afirma que, “[s]iguiendo los cálculos del Sr. Damonte, el supuesto daño resultante por las pérdidas históricas se habría reducido” a US\$5,3 millones³⁸⁴. Sin embargo, la presentación de la Demandada identifica ese monto como la indemnización global que representa la suma de los daños históricos y la desvalorización³⁸⁵, y no como el cálculo modificado de daños históricos del Sr. Damonte. Asimismo, en su Memorial de Contestación, la Demandada expresamente dijo que esa cifra se basa en el uso por parte del Sr. Damonte de *su propio* cálculo del FRC, no el consignado en la decisión de la Comisión Pericial³⁸⁶. Por lo tanto, tal como argumentó la Demandante y concluyó expresamente el Tribunal, habría sido inapropiado calcular la indemnización de la Demandante con esa cifra.

118. Por todos los motivos esgrimidos anteriormente, no existe ningún fundamento para anular la decisión del Tribunal de reconocer a TECO daños históricos por US\$ 21.100.552.

³⁸³ Ver DOCUMENTO DE ANTECEDENTES SOBRE EL MECANISMO DE ANULACIÓN PARA EL CONSEJO ADMINISTRATIVO DEL CIADI, 10 DE AGOSTO DE 2012, párrafos 72-75 (CL-N-147); ver también Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 69 (donde se establece que el “recurso de anulación no es un mecanismo de apelación y el rol de los comités de anulación no consiste en revisar la cuestión de fondo de un laudo a fin de corregir sus conclusiones de hecho y de derecho”).

³⁸⁴ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 240 (donde se cita el Memorial de Objeciones de Jurisdicción y Admisibilidad y de Contestación de Demanda de Guatemala del 24 de enero de 2012, párrafo 618).

³⁸⁵ Memorial de Objeciones de Jurisdicción y Admisibilidad y de Contestación de Demanda de Guatemala del 24 de enero de 2012, párrafo 618 (tabla donde se consigna que la indemnización total es de US\$5,3 millones).

³⁸⁶ Ver *ibíd.*, párrafo 617 (donde se establece que, al calcular la indemnización, los peritos de Guatemala especializados en el monto indemnizatorio “utiliza[ron], en lugar de la FRC propuesta por la Comisión Pericial, la FRC propuesta por el Ing. Damonte basada en el método de Anualidad Constante”).

VII. NO EXISTEN MOTIVOS PARA ANULAR LA DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE REINTEGRAR COSTOS A TECO

119. Tal como se explicó en el Memorial de Anulación Parcial de TECO, el Tribunal, al aplicar el principio de que la parte vencida debe pagar los costos, ordenó que Guatemala soportara sus costos en su totalidad y reintegrara a TECO el 75 por ciento de sus costos, es decir, US\$ 7.520.695,39³⁸⁷. Tal como también explicó TECO, la decisión del Tribunal sobre los costos estaba plenamente justificada asimismo si consideramos la flagrante violación del Tratado por parte de Guatemala y su conducta indebida en el arbitraje que nos ocupa³⁸⁸.

120. La solicitud de la Demandada para que el Comité anule la decisión del Tribunal sobre los costos debe ser rechazada. La decisión sobre los costos de un tribunal del CIADI se encuentra completamente dentro de su facultad discrecional y no existen motivos para que un tribunal del CIADI anule una decisión sobre costos de un tribunal. Tal como explicó el comité *ad hoc* en *MINE c. Guinea*, el Artículo 61(2) del Convenio del CIADI, el cual dispone que el tribunal debe analizar los gastos irrogados por las Partes y decidir cómo y quién debe pagar estos gastos (así como los honorarios y gastos del tribunal y los cargos del Centro)³⁸⁹, “confiere una facultad discrecional al Tribunal que en particular no tenía obligación alguna de expresar motivos para ordenar a la parte vencida pagar costos”³⁹⁰. De manera similar, el comité *ad hoc* en *CDC c. Seychelles* remarcó, en el contexto de una solicitud para anular la decisión del tribunal sobre los costos por una supuesta falta de expresión de motivos en virtud del Artículo 52(1)(e) del Convenio del CIADI, que “cabe remarcar que muy comúnmente los laudos fundamentados no extienden su fundamentación al ámbito de los costos” y que, “[p]or lo tanto, es dudoso que el Artículo 52(1)(e) tuviera como objeto esta cuestión”; e, incluso suponiendo como argumento que el Artículo sí cubriera la cuestión de los costos, “rechazamos la idea de que la anulación es

³⁸⁷ Ver Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafo 74; ver también Laudo, párrafo 779.

³⁸⁸ Ver Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafo 74; ver también Escrito de Costos de TECO del 24 de julio de 2013; Réplica de TECO sobre los Costos del 7 de agosto de 2013.

³⁸⁹ Convenio del CIADI, Art. 61(2) (“En el caso de procedimiento de arbitraje el Tribunal determinará, salvo acuerdo contrario de las partes, los gastos en que estas hubieren incurrido en el procedimiento, y decidirá la forma de pago y la manera de distribución de tales gastos, de los honorarios y gastos de los miembros del Tribunal y de los derechos devengados por la utilización del Centro. Tal fijación y distribución formarán parte del laudo”).

³⁹⁰ *MINE c. Guinea*, Decisión sobre Anulación, párrafo 6.111 (CL-N-137).

admisible o apropiada en este punto”³⁹¹. De manera similar, si bien el comité *ad hoc* en el caso *Iberdrola* criticó la decisión sobre jurisdicción del tribunal y, por lo tanto, su decisión de reconocer costos a Guatemala tildándola de “excesiva”, de todas formas se rehusó a anular la parte del laudo del Tribunal dado el “carácter discrecional de la decisión sobre costos y el ámbito limitado de revisión que implica una anulación” y concluyó que “este Comité no puede revisar de ninguna manera esta decisión del Tribunal”³⁹². En este sentido, es interesante cómo Guatemala, luego de haber obtenido esa determinación del comité *ad hoc* en *Iberdrola*, y considerando que fue representada por los mismos abogados en los procedimientos de anulación tanto de *Iberdrola* como de *TECO*, ahora argumenta en el presente procedimiento de anulación que este Comité *ad hoc* debe revisar y anular la decisión del tribunal de *TECO* sobre los costos.

121. De hecho, no obstante, en ninguna instancia un comité *ad hoc* ha anulado una determinación de un tribunal sobre la asignación de costos (salvo que fuera el resultado directo de anular el Laudo u otras partes)³⁹³.

122. No obstante esta jurisprudencia pacífica, la Demandada arguye que la decisión del Tribunal sobre los costos debe anularse por falta de expresión de motivos y porque supuestamente es inconsistente con la decisión del Tribunal de aplicar el principio de que la parte vencida debe soportar los costos³⁹⁴. Los argumentos de la Demandada no solo carecen de fundamentos jurídicos, tal como se ha explicado anteriormente³⁹⁵, sino que además son fácticamente incorrectos.

³⁹¹ *CDC c. Seychelles*, Decisión sobre Anulación, párrafo 87 (CL-N-128).

³⁹² *Iberdrola c. Guatemala*, Decisión sobre Anulación, párrafo 94, nota 53 (CL-N-153); *ver también ibíd.*, párrafo 145 (donde se determina que no está dentro de la competencia del comité *ad hoc* revisar la decisión del tribunal sobre los costos, dado que el tribunal goza de mayor discreción al asignar costos, y revisar tal decisión constituiría una revisión inadecuada de la decisión del tribunal sobre el fondo).

³⁹³ *Ver MINE c. Guinea*, Decisión sobre Anulación, párrafos 6.111-6.112 (donde se anula el reconocimiento de daños por parte del Tribunal y, dado que la demandante ya no es la parte victoriosa, se anula la asignación de costos también) (CL-N-137).

³⁹⁴ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 2(c); *ver también ibíd.*, párrafos 24-27, 225-230, 235.

³⁹⁵ *Ver MINE c. Guinea*, Decisión sobre Anulación, párrafo 6.111 (CL-N-137) (donde se establece que el Artículo 61(2) del Convenio del CIADI “confiere una facultad discrecional al Tribunal que en particular no tenía obligación alguna de expresar motivos para ordenar a la parte vencida pagar costos”); *CDC c. Seychelles*, Decisión sobre Anulación, párrafo 87 (CL-N-128) (donde se establece que “cabe remarcar que muy

123. En primer lugar, incluso si suponemos como argumento que el requisito de fundamentación se extiende a la asignación de costos, el Laudo brinda razones más que suficientes para fundamentar la decisión del Tribunal, ya que estructura el razonamiento del Tribunal sobre los costos de manera clara e internamente consistente³⁹⁶. Específicamente, el Laudo (i) analiza el fundamento jurídico de la decisión del Tribunal sobre los costos³⁹⁷; (ii) resume las posturas de las Partes sobre los costos³⁹⁸; (iii) indica que, luego de analizar las presentaciones de las Partes, los montos de sus “costos [reclamados] están justificados y son adecuados en vista de la complejidad del presente caso”³⁹⁹; (iv) especifica que el Tribunal decidió adoptar la postura compartida de las Partes de que la parte vencida debe pagar los costos⁴⁰⁰; (v) concluye que “[s]e ha hecho lugar a los argumentos del Demandante sobre la jurisdicción y se ha establecido la responsabilidad de la Demandada”, mientras que “se han aceptado parcialmente los reclamos de [la Demandada] en relación con el monto compensatorio”⁴⁰¹; y (vi) asigna los costos sobre esa base⁴⁰². Por lo tanto, la afirmación de la Demandada de que “es imposible comprender el razonamiento del Tribunal en lo que respecta a

comúnmente los laudos fundamentados no extienden su fundamentación al ámbito de los costos” y que, “[p]or lo tanto, es dudoso que el Artículo 52(l)(e) tuviera como objeto esta cuestión”) (CL-N-128); *Desert Line Projects LLC c. República de Yemen*, Caso CIADI N.º ARB/05/17, Laudo del 6 de febrero de 2008 (“*Desert Line c. Yemen*, Laudo”), párrafo 303 (donde se establece que el tribunal “tiene amplias facultades de discreción en cuestiones de costos y gastos de arbitraje irrogados por las Partes en virtud del Artículo 61(2) del Convenio del CIADI”) (CL-61); CHRISTOPH SCHREUER, *THE ICSID CONVENTION: A COMMENTARY* (2da ed., Cambridge University Press, 2009) Art. 61, pág. 1235, párrafo 42 (“El Convenio y las Reglas y Normas otorgan a los tribunales amplia discreción al momento de asignar costos y no brindan mayores directrices sobre cómo debe ejercerse esta discreción”) (CL-N-159).

³⁹⁶ Ver Laudo, párrafos 769-779.

³⁹⁷ Ver *ibíd.*, párrafos 769-771.

³⁹⁸ Ver *ibíd.*, párrafos 772-774, 776.

³⁹⁹ *Ibíd.*, párrafo 775.

⁴⁰⁰ *Ibíd.*, párrafos 776-777.

⁴⁰¹ *Ibíd.*, párrafo 778.

⁴⁰² *Ibíd.*, párrafo 779.

los costos”⁴⁰³ no tiene asidero. En efecto, otros tribunales de tratados de inversión han brindado un nivel de detalle similar sobre la fundamentación de sus decisiones sobre los costos⁴⁰⁴.

124. En segundo lugar, la Demandada asevera que Guatemala se impuso en el arbitraje porque “result[ó] vencedora en la mayoría de las cuestiones sobre el fondo así como en el 90 por ciento de la reclamación de daños”⁴⁰⁵. Según la Demandada, considerando la supuesta victoria de Guatemala, la decisión del Tribunal de ordenar a Guatemala que pague el 75 por ciento de los costos de TECO es inconsistente con la decisión del Tribunal de aplicar el principio de que la parte vencida debe soportar los costos⁴⁰⁶. Al contrario de lo afirmado por la Demandada, el Tribunal analizó el éxito relativo de las Partes en el caso de la siguiente manera: “[s]e *ha hecho lugar a los argumentos del Demandante* sobre la jurisdicción y se ha establecido la responsabilidad de la Demandada”, mientras que “*se han aceptado parcialmente* los reclamos de [la Demandada] en relación con el monto compensatorio”⁴⁰⁷. Como queda claro del texto citado y el contexto en el cual se utilizó en el Laudo, el Tribunal concluyó acertadamente que la Parte

⁴⁰³ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 226.

⁴⁰⁴ *Ver, por ej., Rumeli Telekom A.S. y Telsim Mobil Telekomikasyon Hizmetleri A.S. c. República de Kazakstán*, Caso CIADI N.º ARB/05/16, Laudo del 29 de julio de 2008, párrafo 819 (donde se establece la fundamentación del tribunal en materia de costos en un solo párrafo de la siguiente manera: “Por último, el Tribunal se refiere a los costos. Para obtener justicia, las demandantes no tuvieron más opción que llevar adelante este arbitraje e irrogar los costos relacionados. Si bien su reclamo sobre el fondo de la controversia ha prosperado, no se ha hecho lugar a algunos de sus argumentos y el monto indemnizatorio otorgado es menor al que reclamaron. Con este fundamento, el Tribunal considera justo que cada parte pague el 50% de los costos del proceso arbitral (anticipos para el CIADI) y que se ordene a la demandada pagar el 50% de las costas y honorarios de las demandantes tal como se especifica en la carta de las demandantes del 25 de enero de 2008 (con apéndices en las pestañas 1 a 5), excepto los costos del arbitraje (derecho de registro y anticipos para el CIADI)” (CL-39); *National Grid P.L.C. c. República Argentina*, CNUDMI, laudo del 3 de noviembre de 2008, párrafo 295 (donde se establece que, “[c]onsiderando todas las circunstancias del caso que nos ocupa y el hecho de que se hizo lugar a los argumentos de la demandante en la fase de jurisdicción del proceso pero los argumentos de ambas partes sobre el fondo han prosperado solo parcialmente, el Tribunal decide que cada parte pague sus costas y que la demandada y la demandante soporten el 75% y el 25% respectivamente de los aranceles y gastos del Tribunal y los costos de administración de la Secretaría del CIADI”) (CL-33); *Desert Line c. Yemen*, Laudo, párrafos 299-304 (donde se brinda un análisis conciso de los costos) (CL-61); *Asian Agricultural Prods. Ltd. c. República Democrática Socialista de Sri Lanka*, Caso CIADI N.º ARB/87/3, Laudo del 27 de junio de 1990, párrafo 116 (mismo) (CL-82).

⁴⁰⁵ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 26; *ver también ibíd.*, párrafo 228.

⁴⁰⁶ *Ver ibíd.*, párrafos 26-27, 228-229.

⁴⁰⁷ Laudo, párrafo 778 (énfasis añadido).

que había prosperado sustancialmente en el arbitraje era la Demandante, no la Demandada⁴⁰⁸. La asignación de los costos efectuada por el Tribunal es absolutamente consistente con esa conclusión⁴⁰⁹.

125. En tercer lugar, la Demandada arguye que el Tribunal omitió proporcionar “[algún] tipo de análisis o demostración . . . [de] que los costos declarados por TGH . . . eran ‘razonables’”⁴¹⁰ o analizar la razonabilidad de los costos de la Demandante en comparación con la supuesta “obvia referencia” de los costos de Guatemala, que totalizaban “aproximadamente un 50 por ciento” de los costos de la Demandante, “a pesar de que Guatemala había conformado un equipo legal similar de abogados locales e internacionales”⁴¹¹.

126. Al contrario de lo argumentado por la Demandada, tal como se ha señalado anteriormente, el Laudo deja en claro que, luego de considerar las presentaciones de las Partes sobre los costos, el Tribunal concluyó que los costos de TECO eran “justificados y adecuados *en vista de la complejidad del presente caso*”⁴¹². En efecto, la diferencia entre los montos de costos presentados por ambas Partes no tiene nada de irrazonable ni sorprendente, por varios motivos:

- En *TECO*, Guatemala usó a los mismos abogados, testigos y, en su mayoría, peritos que en el caso *Iberdrola* que lo precede, el cual se refería a las mismas circunstancias fácticas que el arbitraje de *TECO*. De hecho, los peritos de Guatemala llevaron a cabo esencialmente el mismo trabajo en el arbitraje de *TECO* que el que habían realizado previamente en *Iberdrola*⁴¹³. Por lo tanto, los abogados y peritos de Guatemala se

⁴⁰⁸ Ver *ibíd.*, párrafos 778-779.

⁴⁰⁹ Ver *ibíd.*, párrafo 779. La aseveración de la Demandada de que la Solicitud de Anulación Parcial de la Demandante demuestra que la Demandante misma “claramente entendió que había ‘perdido’ el arbitraje” (Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 26) no solo es irrelevante para el análisis del Tribunal en el Laudo, sino que además es incorrecta. Ver Memoria Anual de 2013 de TECO (extracto), pág. 48 (donde se establece que “el Tribunal del CIADI falló unánimemente a favor de TGH”) (C-N-638). La Demandante señala que, de manera similar al artículo de prensa presentado como nuevo Anexo C-N-637 (ver Memorial de Anulación Parcial de TECO, nota 438), este nuevo anexo se ofrece como evidencia de los hechos que han ocurrido desde el Laudo y, por lo tanto, el nuevo anexo no podría haberse presentado como prueba en el arbitraje subyacente.

⁴¹⁰ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 25; ver también *ibíd.*, párrafo 226 (mismo).

⁴¹¹ *Ibíd.*, párrafo 226.

⁴¹² Laudo, párrafo 775 (énfasis añadido).

⁴¹³ Específicamente, en ambos arbitrajes, el perito de Guatemala especializado en la industria, el Sr. Damonte, alegó haber incorporado las decisiones de la Comisión Pericial en la versión del 5 de mayo de 2008 del estudio del VAD de Bates White, y el perito de Guatemala especializado en el monto indemnizatorio, el Dr. Abdala,

remitieron al trabajo que realizaron para el arbitraje de *Iberdrola* y, por lo tanto, gastaron menos tiempo y recursos para preparar la defensa de Guatemala en el arbitraje de *TECO* que lo normal. En contraste, los abogados y peritos de la Demandante no tuvieron el beneficio de poseer conocimientos previos sobre las cuestiones objeto de la controversia⁴¹⁴.

- Los costos de *TECO* fueron exacerbados por la conducta indebida de Guatemala en el arbitraje, incluidos, entre otros factores, el hecho de que Guatemala (i) presentó una Réplica sobre la Jurisdicción a pesar del acuerdo expreso entre las Partes y la resolución del Tribunal que prohibía hacerlo, lo cual obligó a *TECO* a gastar más recursos para elaborar una Dúplica imprevista; (ii) presentó pruebas y testimonios reiterados del arbitraje ante el CIADI del caso *Iberdrola*, en violación de las resoluciones del Tribunal,

alegó haber utilizado los resultados del análisis del Sr. Damonte como base para evaluar los daños. *Comparar* Informe Pericial de Mario C. Damonte de julio de 2010 presentado por Guatemala en el arbitraje de *Iberdrola*, párrafo 1 del original en español (donde se indica que la tarea del Sr. Damonte en el arbitraje era recalculiar el estudio del VAD de Bates White del 5 de mayo de 2008 de conformidad con las decisiones de la Comisión Pericial) (C-572) *con* Informe Pericial de Mario C. Damonte de enero de 2012 presentado por Guatemala en el arbitraje de *TECO*, párrafo 2 (mismo) (RER-2); Dictamen Pericial de Manuel A. Abdala y Marcelo A. Schoeters del 25 de julio de 2010 presentado por Guatemala en el arbitraje de *Iberdrola*, párrafo 14 del original en español (donde se establece que el Sr. Abdala calculó los daños sobre la base de la supuesta implementación por parte del Sr. Damonte de las decisiones de la Comisión Pericial) (C-523) *con* Abdala I, párrafos 92-95 (mismo) (RER-1). *Comparar también, por ej.*, Informe Pericial de Mario C. Damonte de julio de 2010 presentado por Guatemala en el arbitraje de *Iberdrola*, párrafos 426, 434, 436, 438, 440, 442 (donde se establece que el Sr. Damonte no evaluó ciertas decisiones de la Comisión Pericial por supuestas limitaciones de tiempo y falta de información) (C-572) *con* Informe Pericial de Mario C. Damonte de enero de 2012 presentado por Guatemala en el arbitraje de *TECO*, párrafos 163, 176 (mismo) (RER-2); Dictamen Pericial de Manuel A. Abdala y Marcelo A. Schoeters del 25 de julio de 2010 presentado por Guatemala en el arbitraje de *Iberdrola*, párrafos 42-53, 160, 177-178 del original en español (donde se describe el marco regulatorio de la empresa modelo, el cálculo del FRC en virtud de los TdR y los gastos de inversión de EEGSA) (C-523) *con* Abdala I, párrafos 115-126, 61, 53-55 (mismo) (RER-1). Asimismo, las declaraciones testimoniales de los testigos de Guatemala en el arbitraje de *TECO* eran idénticas en ciertos aspectos esenciales a las declaraciones testimoniales de estos mismos testigos presentadas por Guatemala en el arbitraje de *Iberdrola*. *Comparar, por ej.*, Declaración Testimonial de Carlos Eduardo Colom Bickford del 24 de julio de 2010 presentada por Guatemala en el arbitraje de *Iberdrola*, párrafos 28-56, 57-61, 80-98, 117-126 del original en español (donde se analizan la distribución de energía eléctrica en Guatemala y la revisión tarifaria de EEGSA correspondiente al período 2008-2013) (C-524) *con* Declaración Testimonial de Carlos Eduardo Colom Bickford de enero de 2012 presentada por Guatemala en el arbitraje de *TECO*, párrafos 28-52, 53-61, 75-94, 111-122 (donde se analiza lo mismo en términos casi idénticos) (RWS-1); Declaración Testimonial de Enrique Moller Hernandez del 16 de junio de 2010 presentada por Guatemala en el arbitraje de *Iberdrola*, párrafos 6-24, 26-31, 33-34, 54-55, 57-63 del original en español (donde se analizan la ley de electricidad de 1998 y la revisión tarifaria de EEGSA correspondiente al período 2008-2013) (C-525) *con* Declaración Testimonial de Enrique Moller Hernandez de enero de 2012 presentada por Guatemala en el arbitraje de *TECO*, párrafos 6-24, 25-30, 31-34, 42-48 (donde se analiza lo mismo en términos casi idénticos) (RWS-2); y Declaración Testimonial de Mercados Energéticos del 22 de febrero de 2011 presentada por Guatemala en el arbitraje de *Iberdrola*, párrafos 22-28 del original en español (donde se analiza el estudio del VAD de Bates White del 28 de julio de 2008) (C-553) *con* Declaración Testimonial de Mercados Energéticos de enero de 2012 presentada por Guatemala en el arbitraje de *TECO*, párrafos 22-28 (donde se analiza lo mismo en términos casi idénticos) (RWS-3).

⁴¹⁴ Ver Réplica de *TECO* sobre Costos del 7 de agosto de 2013, párrafo 8.

lo cual obligó a la Demandante a gastar recursos considerables para formular reiteradas solicitudes para eliminar materiales objetables del expediente; (iii) objetó la producción de la misma categoría de documentos que Guatemala misma había solicitado anteriormente, complicando así de manera innecesaria la etapa de presentación de documentos al forzar a la Demandante a presentar solicitudes de producción ante el Tribunal; (iv) retuvo documentos importantes durante la producción solicitada por TECO en contra de las órdenes del Tribunal; (v) tergiversó el expediente, lo cual obligó a la Demandante a emprender esfuerzos considerables para corregir esas tergiversaciones; y (v) no proporcionó las traducciones requeridas, lo cual obligó a la Demandante a conseguir esas traducciones o presentar solicitudes ante el Tribunal.⁴¹⁵

- Tal como han observado otros tribunales arbitrales, en el contexto del arbitraje de tratados de inversión, no resulta en absoluto sorprendente que un demandante irroge costos significativamente más altos que los de un demandado, ya que, entre otros motivos, los demandantes tienen la carga de la prueba, y los demandados generalmente están sujetos a limitaciones presupuestarias⁴¹⁶.

127. Por último, la Demandada formula varias otras afirmaciones, como por ejemplo que, en el contexto del arbitraje de tratados de inversión, “no es habitual que una parte sea obligada a pagar los costos de la otra parte” si no median circunstancias excepcionales, tales como la conducta indebida de una de las partes⁴¹⁷; que Guatemala no incurrió en conducta indebida alguna durante el arbitraje⁴¹⁸; que los costos reconocidos a TECO constituyen más del

⁴¹⁵ Ver Escrito de Costos de TECO del 24 de julio de 2013; Réplica de TECO sobre Costos del 7 de agosto de 2013; ver también Memorial de Anulación Parcial de TECO, párrafo 74 (donde se indica lo mismo).

⁴¹⁶ Ver, por ej., *Gemplus, S.A., SLP, S.A. y Gemplus Industrial, S.A. de C.V. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI N.º ARB(AF)/04/3 & ARB(AF)/04/4, Laudo del 16 de junio de 2010 (“*Gemplus c. México*, Laudo”), párrafo 17-25 (“[L]as Demandantes reclaman costos por un total de USD 5.362.973,22. Este monto excede significativamente la reclamación por costos de la Demandada, la cual es inferior en por lo menos un 45% de los costos de las Demandantes; sin embargo, el Tribunal no considera que dicha cifra sea excesiva para este caso. Es bien sabido que los costos legales incurridos por las partes demandadas del sector público son, en general, bastante inferiores que las costas incurridas por las partes demandantes del sector privado; esto es, en parte, porque la demandante corre con mayores gastos al tener que presentar y probar sus argumentos; en parte, porque las prácticas de facturación estatales con respecto a sus representantes legales son diferentes; y, en parte, cuando, como en este caso, hay más de una demandante que interpone reclamaciones conforme a más de un tratado”) (CL-22); *ADC Affiliate Ltd. y ADC & ADMC Management Ltd. c. República de Hungría*, Caso CIADI N.º ARB/03/16, Laudo del 2 de octubre de 2006 (“*ADC c. Hungría*, Laudo”), párrafo 535 (“El Tribunal rechaza el argumento de que la razonabilidad del monto del reclamo de las Demandantes de costos debe juzgarse sobre la base del monto gastado por la Demandada. No es inusual que los demandantes gasten más en costos que los demandados debido a, entre otros motivos, la carga de la prueba”) (CL-3); ver también *Deutsche Bank AG c. República Democrática Socialista de Sri Lanka*, Caso CIADI N.º ARB/09/2, Laudo del 31 de octubre de 2012 (“*Deutsche c. Sri Lanka*, Laudo”), párrafo 589 (“El Tribunal señala además que el reclamo de costos de la Demandada, incluidas costas y honorarios, es mucho menor que el de la Demandante. No obstante, los costos de las Partes parecen ser razonables dadas las circunstancias”) (CL-100).

⁴¹⁷ Memorial de Anulación de Guatemala, párrafo 227.

⁴¹⁸ *Ibid.*, párrafo 227.

35 por ciento de la indemnización total otorgada a TECO⁴¹⁹; y que el Laudo es “una de las asignaciones de costos más elevadas que jamás se haya dictado contra un estado demandado en la historia del CIADI”⁴²⁰. Sin embargo, la Demandada no demuestra cómo estas supuestas circunstancias configuran causales de anulación en virtud del Convenio del CIADI⁴²¹.

128. Guatemala aceptó en el arbitraje que el Tribunal tenía discreción para asignar costos en virtud del principio de que la parte vencida paga los costos, y no dijo que una resolución para cubrir los costos de una de las Partes era adecuada únicamente en circunstancias excepcionales, tales como la conducta indebida de la otra Parte⁴²². La discreción de un tribunal del DR-CAFTA para asignar costos, incluidos los honorarios de los abogados, se encuentra expresamente consagrada en el DR-CAFTA⁴²³. Por lo tanto, el novedoso test de “circunstancias excepcionales” de Guatemala no constituye un fundamento para anular la decisión del Tribunal sobre los costos⁴²⁴.

129. Asimismo, ni el Tratado ni el Convenio del CIADI ni el derecho internacional requieren que el monto de los costos reconocidos a una parte sea matemáticamente proporcional

⁴¹⁹ *Ibid.*, párrafo 229.

⁴²⁰ *Ibid.*, párrafo 24; *ver también ibid.*, párrafo 229 (similar).

⁴²¹ *Ver ibid.*, párrafos 26, 227-229.

⁴²² *Ver* Laudo, párrafo 776 (donde se establece que “[a]mbas Partes . . . están de acuerdo en que, en la evaluación y la distribución de los costos, el Tribunal Arbitral puede ejercer facultades discrecionales”); *ver también* Escrito de Costos de Guatemala del 24 de julio de 2013 párrafos 2-4 y nota 2 (donde se establece que el “Convenio del CIADI confiere al Tribunal la autoridad para determinar los costos del arbitraje y la distribución de tales costos entre las partes,” que “[e]s un principio generalmente aceptado del arbitraje internacional que el término ‘gastos’ se interpreta en sentido amplio” y que “la práctica del arbitraje internacional también ha aceptado el principio que indica que ‘la parte vencedora tiene derecho a que la parte vencida le pague los costos legales razonables’ o, si el resultado no fuera tan claro, la distribución de los costos deberá realizarse tomando en consideración el éxito relativo de las reclamaciones de cada una de las partes”); Réplica sobre Costos de Guatemala del 7 de agosto de 2013, párrafo 30 (donde se reitera la solicitud de Guatemala para que se ordene a TECO “el pago de los costos del procedimiento en su totalidad” y no se indica que su solicitud se basara en ninguna “circunstancia excepcional”).

⁴²³ *Ver* DR-CAFTA, Art. 10.26.1 (“Un tribunal podrá también conceder costas y honorarios de abogado de conformidad con esta Sección y con las reglas de arbitraje aplicables”) (CL-1).

⁴²⁴ *Ver, por ej., Gemplus c. México*, Laudo, párrafos 17-23 a 17-26 (donde se dispone que las Demandantes recuperarán sus costos según el principio de que la parte vencida paga los costos, independientemente de que el tribunal determinara que la Demandada se había comportado con “profesionalismo y propiedad” en el arbitraje y rechazara el argumento de las Demandantes de que la Demandada había incurrido en conducta procesal indebida que constituía “factores especiales” que requerían una asignación de costos) (CL-22).

al monto indemnizatorio reclamado u otorgado o a costos reconocidos en otros casos⁴²⁵. En lo que respecta al monto de los costos reconocidos a TECO, existen numerosos ejemplos de asignaciones de costos más elevados⁴²⁶. Al determinar el monto a reconocer a TECO, el Tribunal expresamente analizó los costos de TECO, determinó que eran razonables y sostuvo que TECO tenía derecho a que se le reintegre el 75 por ciento de sus costos teniendo en cuenta su éxito en cuestiones de jurisdicción y el fondo. Por lo tanto, las afirmaciones de la Demandada sobre la magnitud de los costos reconocidos no constituyen un fundamento para anular la decisión del Tribunal sobre los costos.

130. Por todos los motivos esgrimidos anteriormente, la solicitud de la Demandada para que la decisión del Tribunal sobre los costos sea anulada debe ser rechazada.

* * *

⁴²⁵ *Ver, en general*, DR-CAFTA, Art. 10.26.1 (“Un tribunal podrá también conceder costas y honorarios de abogado de conformidad con esta Sección y con las reglas de arbitraje aplicables”) (CL-1); Convenio del CIADI, Artículo 61(2) (“En el caso de procedimiento de arbitraje el Tribunal determinará, salvo acuerdo contrario de las partes, los gastos en que estas hubieren incurrido en el procedimiento, y decidirá la forma de pago y la manera de distribución de tales gastos, de los honorarios y gastos de los miembros del Tribunal y de los derechos devengados por la utilización del Centro. Tal fijación y distribución formarán parte del laudo”); *Ver también, por ej., PSEG Global, Inc., The North American Coal Co., y Konya Ingin Elektrik Üretim ve Ticaret Ltd. Sirketi c. República de Turquía*, Caso CIADI N.º ARB/02/5, Laudo del 19 de enero de 2007 (“*PSEG c. Turquía*, Laudo”), párrafos 352-354 (donde se sostiene que, dado el éxito parcial de la Demandante, la Demandada debe cubrir el 65 por ciento de los costos de la Demandante, es decir, US\$ 13.553.563,80; cabe remarcar que la indemnización otorgada totalizaba US\$ 9.061.479,34, o sea, menos que el monto de los costos asignados, y una porción relativamente pequeña de la indemnización total buscada, la cual, a su valor de mercado, ascendía a US\$ 115 millones, sin intereses (*ver ibíd.*, párrafo 284)) (CL-37); *Gemplus c. México*, Laudo, párrafos 18-1 a 18-11 (donde se asignan costos por US\$ 5.450.000, lo cual representa el 35% de la indemnización otorgada de US\$ 15.508.381) (CL-22); *Swisslion DOO Skopje c. ex República Yugoslava de Macedonia*, Caso CIADI N.º ARB/09/16, Laudo del 6 de julio de 2012, párrafo 360 (donde se asignan costos por €350.000, lo cual representa el 100% de la indemnización otorgada, también de €350.000) (CL-N-157).

⁴²⁶ *Ver, por ej., Československá obchodní banka, a. s. v. República Eslovaca*, Caso CIADI N.º ARB/97/4, Laudo del 29 de diciembre de 2004, párrafo 374(5) (donde se ordena el reintegro de costos a la Demandante por US\$ 10 millones) (CL-N-157); *PSEG c. Turquía*, Laudo, párrafos 352-253 (donde se ordena el reintegro de costos a la Demandante por US\$ 13,553,563.80) (CL-37); *Yukos Universal Ltd. c. Federación Rusa*, Caso PCA N.º AA 227, CNUDMI, Laudo Definitivo del 18 de julio de 2014, párrafos 1869, 1887 (donde se ordena el reintegro de costos a la Demandante por US\$ 60 millones y € 4.240.000) (CL-N-155); *Deutsche c. Sri Lanka*, Laudo, párrafos 576-590 (donde se ordena el reintegro de costos a la Demandante por US\$ 7.995.127,36) (CL-100); *Ioannis Kardassopoulos c. República de Georgia*, Laudo, párrafos 687-692 (donde se ordena el reintegro de costos a la Demandante por US\$ 7.942.297) (CL-121); *ADC c. Hungría*, Laudo, párrafos 525-542 (donde se ordena el reintegro de costos a la Demandante por US\$ 7.623.693) (CL-3); *Libananco Holdings Co. Ltd. c. República de Turquía*, Caso CIADI N.º ARB/06/8, Laudo del 2 de septiembre de 2011, párrafos 557-569 (donde se ordena que el demandante pague US\$ 15.602.500 de los costos del demandado) (RL-43).

VIII. CONCLUSIÓN

131. Por los motivos expuestos, TECO solicita respetuosamente que el Comité rechace la solicitud presentada por Guatemala para anular el Laudo y ordene a Guatemala pagar los costos legales y honorarios irrogados por TECO en el presente arbitraje.

Respetuosamente,

Andrea J. Menaker
Petr Polášek
Kristen M. Young
WHITE & CASE LLP
701 Thirteenth Street, N.W.
Washington, D.C. 20005
U.S.A.

Abogados de la Demandante

9 de febrero de 2015