

**CENTRO INTERNACIONAL DE ARREGLO DE DIFERENCIAS
RELATIVAS A INVERSIONES
WASHINGTON, D.C.**

En el procedimiento de arbitraje entre

**CONOCOPHILLIPS PETROZUATA B.V.
CONOCOPHILLIPS HAMACA B.V.
CONOCOPHILLIPS GULF OF PARIA B.V.
Y
CONOCOPHILLIPS COMPANY
LAS DEMANDANTES**

C.

**REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
LA DEMANDADA**

CASO CIADI N° ARB/07/30

DECISIÓN SOBRE JURISDICCIÓN Y FONDO

Miembros del Tribunal
Juez Kenneth Keith, Presidente
Sr. L. Yves Fortier, CC, QC
Profesor Georges Abi-Saab

Secretario del Tribunal
Sr. Gonzalo Flores

Fecha: 3 de septiembre de 2013

TABLA DE CONTENIDOS

TABLA DE CONTENIDOS	II
REPRESENTANTES DE LAS PARTES	VI
GLOSARIO DE ABREVIACIONES.....	VII
I. INTRODUCCIÓN	1
II. LAS PARTES	3
A. LAS DEMANDANTES	3
B. LA DEMANDADA	5
C. LAS PARTES	5
III. ANTECEDENTES PROCESALES	5
IV. LOS ANTECEDENTES FÁCTICOS DE LA CONTROVERSI A	21
A. LA INDUSTRIA DE PETRÓLEO DE VENEZUELA Y EL MARCO JURÍDICO PRE EXISTENTE	21
B. LA APERTURA PETROLERA.....	24
C. EL PROYECTO PETROZUATA.....	25
(1) Descripción General del Proyecto Petrozuata.....	25
(2) Los Informes del Senado y la Comisión Bicameral.....	26
(3) La Autorización del Congreso	28
(4) Modificaciones Adicionales de la Ley de Impuesto sobre la Renta	30
(5) El Convenio de Asociación Petrozuata.....	30
(6) Financiamiento del Proyecto Petrozuata.....	33
(7) El Convenio de Regalía de la Faja del Orinoco	34
(8) Implementación del Proyecto Petrozuata e Inicio de la Producción.....	35
(9) La Incorporación de CPZ en la Cadena de Propiedad	35
D. EL PROYECTO HAMACA	36
(1) Descripción General del Proyecto Hamaca	36
(2) Negociaciones Iniciales entre Phillips y PdVSA con Respecto al Proyecto Hamaca	36
(3) La Autorización por parte del Congreso de los Términos y Condiciones del Proyecto Hamaca	37
(4) El Convenio de Asociación Hamaca.....	39
(5) El Convenio de Regalía de la Faja del Orinoco	41

(6) Financiamiento del Proyecto Hamaca	42
(7) Implementación del Proyecto Hamaca e Inicio de la Producción	42
(8) La Incorporación de la Demandante CPH en la Cadena de Propiedad.....	43
E. EL PROYECTO COROCORO.....	43
(1) Visión General del Proyecto Corocoro	43
(2) La Autorización del Congreso para la Exploración a Riesgo en Nuevas Áreas y los Convenios de Ganancias Compartidas	44
(3) Convenio de Regalías para las Nuevas Áreas	45
(4) El Convenio de Asociación del Proyecto Corocoro	46
(5) Declaración de Comerciability con respecto a Proyecto Corocoro.....	47
(6) El Plan de Desarrollo de Corocoro	47
(7) La Inserción de la Demandante CGP en la Cadena de Propiedad	48
F. LOS HECHOS QUE DIERON ORIGEN A LA CONTROVERSIA.....	48
(1) Elección del Presidente Chávez y Promulgación de la Ley de Inversiones y la Nueva Ley de Hidrocarburos	48
(a) Elección del Presidente Chávez	48
(b) Promulgación de la Ley de Inversiones	49
(c) Promulgación de la Nueva Ley de Hidrocarburos y Ejecución del Procedimiento para el Pago del Impuesto a la Explotación (Regalía)	49
(2) Medidas Adoptadas para Incrementar la Alícuota de Regalía Aplicable	50
(a) Modificación de los Convenios de Regalía de la Faja del Orinoco	50
(b) Imposición de una Alícuota de Regalía más elevada para Producción de entre 120.000 y 145.000 Barriles por Día	51
(c) Aumentos Adicionales en la Alícuota de Regalía Vigente — el Impuesto de Extracción.....	52
(3) Aumento en el Impuesto sobre la Renta para los Proyectos de Petróleo Ultra Pesado	52
(4) El Decreto de Nacionalización y la Apropiación de Venezuela de las participaciones de las Demandantes en los Proyectos Petrozuata, Hamaca y Corocoro	53
(a) Borradores de los Contratos para la Conversión de los Proyectos a Empresas Mixtas	53
(b) Las Demandantes Notifican a la Demandada de la Existencia de una Controversia en virtud de la Ley de Inversiones y el Tratado.....	53
(c) Promulgación del Decreto Ley 5.200.....	54

(d) Negociaciones concernientes a las participaciones de las Demandantes en el Proyecto.....	55
(e) PdVSA Asume el Control Operativo de los Proyectos	56
(f) Vencimiento del Plazo para Llegar a un Acuerdo en virtud del Decreto de Nacionalización.....	56
V. SÍNTESIS DE LAS POSICIONES DE LAS PARTES	57
A. EL PETITORIO DE LAS DEMANDANTES.....	57
B. PETICIONES DE LA DEMANDADA	59
VI. JURISDICCIÓN	60
A. INTRODUCCIÓN.....	60
B. ARTÍCULO 22 DE LA LEY DE INVERSIONES	62
(1) El punto de partida.....	64
(2) El derecho aplicable.....	65
(3) El texto del Artículo 22.....	67
C. EL ARTÍCULO 9 DEL TRATADO BILATERAL DE INVERSIÓN ENTRE VENEZUELA Y LOS PAÍSES BAJOS	78
(1) “Sociedades de Conveniencia”	80
(2) Inversión indirecta	88
(3) <i>Ratione Temporis</i>	89
D. CONCLUSIÓN.....	90
VII. CUESTIONES DE FONDO.....	91
A. LAS RECLAMACIONES POR INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE TRATO JUSTO Y EQUITATIVO: LOS ARTÍCULOS 3 Y 4 DEL TRATADO VENEZUELA-PAÍSES BAJOS	91
(1) Introducción	91
(2) La relación entre los Artículos 3 y 4.....	93
(3) El efecto del Artículo 4.....	94
(4) El sentido corriente y el fin del Artículo 3 y el Artículo 4	96
(5) Las excepciones al Artículo 3 y al Artículo 4.....	98
(6) Interpretación efectiva	99
(7) El contexto más amplio.....	100
(8) Conclusión respecto del alcance del Artículo 3 y del Artículo 4.....	102
(9) ¿Recaen las medidas adoptadas por Venezuela respecto de impuestos y regalías dentro del Artículo 4 del TBI?	104
(a) Las disposiciones pertinentes de la legislación venezolana y los convenios relacionados.....	105

(b) La presentación del caso de las Demandantes con respecto a las medidas pertinentes	107
(c) La conclusión del Tribunal de que las medidas pertinentes recaen dentro del Artículo 4.....	110
B. RECLAMACIONES POR INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE NO EXPROPIAR EN VIRTUD DEL ARTÍCULO 6 DEL TRATADO VENEZUELA-PAÍSES BAJOS	111
(a) Las presentaciones de las Partes.....	123
(b) La evaluación por parte del Tribunal de las pruebas relacionadas con las negociaciones	131
VIII. COSTAS.....	140
IX. LA DECISIÓN DEL TRIBUNAL.....	140

REPRESENTANTES DE LAS PARTES

REPRESENTANTES DE LAS DEMANDANTES

Sr. Jan Paulsson
Bahrain World Trade Centre
East Tower, 37th Floor
PO Box 20184
Manama
Bahrain
y
Sr. Nigel Blackaby
Sr. D. Brian King
Sr. Alexander A. Yanos
Freshfields Bruckhaus Deringer LLP
601 Lexington Avenue, 31st Floor
New York, NY 10022
Estados Unidos de America
y
Sra. Lucy F. Reed
Freshfields Bruckhaus Deringer LLP
11th Floor Two Exchange Square
Hong Kong
y
Profesor James Crawford, SC
Whewell Professor of International Law
Matrix Chambers
Griffin Building, Gray's Inn
Londres WC1R 5LN
Reino Unido

REPRESENTANTES DE LA DEMANDADA

Dr. Manuel Enrique Galindo
Procurador General (E) de la República
Procuraduría General de la República
Paseo Los Ilustres c/c Av. Lazo Martí
Ed. Sede Procuraduría General de la República
Piso 8
Urb. Santa Mónica
Caracas 1040
Venezuela
y
Sr. George Kahale, III
Sra. Miriam K. Harwood
Sr. Mark H. O'Donoghue
Sr. Benard V. Preziosi, Jr.
Curtis, Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP
101 Park Avenue
Nueva York, NY 10178
Estados Unidos de América
y
Sra. Gabriela Alvarez-Avila
Curtis, Mallet-Prevost, Colt & Mosle, S.C.
Rubén Darío 281, Pisos 8 y 9
Col. Bosque de Chapultepec
11580 México, D.F.
México

GLOSARIO DE ABREVIACIONES

Alegatos de Cierre	La audiencia en la que las Partes presentaron sus alegatos de cierre celebrada los días 21 y 23 de julio de 2010
Audiencia	Audiencia sobre jurisdicción y fondo celebrada entre los días 31 de mayo y 12 de junio de 2010
Autorización del Congreso para Nuevas Áreas	Acuerdo de Autorización de Convenios de Asociación para la Exploración de Nuevas Áreas y Producción de Hidrocarburos bajo el Esquema de Ganancias Compartidas, Gaceta Oficial N° 35.754 publicada el día 17 de julio de 1995
Autorización Hamaca	Acuerdo Mediante el Cual se Aprueba el Marco de Condiciones del Convenio de Asociación para la Producción, Transporte y Mejoramiento de Crudos Extrapesados a Ser Producidos en el Área de Hamaca de la Faja Petrolífera del Orinoco, así como la Comercialización del Crudo Mejorado y Otros Productos que se Generen Durante el Proceso de Producción y Mejoramiento de Dichos Crudos a Celebrarse entre Corpoven, S.A., Filial de Petróleos de Venezuela, y las Empresas Atlantic Richfield Co. (ARCO), Phillips Petroleum Company y Texaco, Inc., Gaceta Oficial N° 36.209 publicada el día 20 de mayo de 1997
Autorización Petrozuata	Autorización del Convenio de Asociación entre las Empresas Maraven, S.A. y Conoco, Inc., Gaceta Oficial N° 35.393 publicada el día 9 de septiembre de 1993
BPD	Barriles por día
CGP	ConocoPhillips Gulf of Paria B.V.
CIADI o el Centro	Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones
Contrato de Compraventa	Contrato de Compraventa del Petróleo Crudo Extra Pesado Mejorado (F.O.B.) entre Petrolera Zuata, Petrozuata C.A., en calidad de Vendedora, y Conoco Inc, en calidad de Compradora, de fecha 27 de junio de 1997
Convenio de Asociación del Proyecto	Convenio de Asociación entre Corporación

Corocoro	Venezolana del Petróleo, S.A. y Conoco Venezuela B.V. de fecha 10 de julio de 1996
Convenio de Asociación Hamaca	Convenio de Asociación entre Corpoguanipa, S.A., ARCO Orinoco Development Inc., Phillips Petroleum Company Venezuela Limited y Texaco Orinoco Resources Company de fecha 9 de julio de 1997
Convenio de Asociación Petrozuata	Convenio de Asociación entre Maraven , S.A. y Conoco Orinoco Inc., modificado el día 18 de junio de 1997
Convenio de Regalía de la Faja del Orinoco	Convenio de Regalía de las Asociaciones Estratégicas de la Faja Petrolífera del Orinoco entre el Ministerio de Energía y Minas y Petróleos de Venezuela, S.A. de fecha 29 de mayo de 1998
Convenio de Regalía para Nuevas Áreas	Convenio de Regalía de los Convenios de Asociación para la Exploración a Riesgo de Nuevas Áreas y la Producción de Hidrocarburos bajo el Esquema de Ganancias Compartidas entre el Ministerio de Energía y Minas y Petróleos de Venezuela, S.A. de fecha 5 de diciembre de 1995
Convenio del CIADI	Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados de fecha 18 de marzo de 1965
CPH	ConocoPhillips Hamaca B.V.
CPZ	ConocoPhillips Petrozuata B.V.
Decreto de 1999	Decreto N° 356, Gaceta Oficial N° 5.390 (Extraordinaria) publicada el día 22 de octubre de 1999
Decreto-Ley N° 5.200	Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Migración a Empresas Mixtas de los Convenios de Asociación de la Faja Petrolífera del Orinoco, así como de los Convenios de Exploración a Riesgo y Ganancias Compartidas, Decreto N° 5.200, Gaceta Oficial N° 38.632 publicada el día 26 de febrero de 2007
Demandantes	En forma colectiva, ConocoPhillips Hamaca B.V., ConocoPhillips Petrozuata B.V., ConocoPhillips Gulf of Paria B.V. y

	ConocoPhillips Company
Dúplica de la Demandada	Dúplica de la República Bolivariana de Venezuela de fecha 1 de febrero de 2010
Ex. C-	Anexo Documental de las Demandantes
Informe Bicameral	Informe Aprobado por la Comisión Bicameral para el Estudio de las Asociaciones Estratégicas de PdVSA sobre los Proyectos Maraven-Conoco y Maraven-Total-Itochu-Maraveni para la Explotación y Mejoramiento de Petróleos Extrapesados de la Faja Petrolífera del Orinoco, de fecha 12 de agosto de 1993
Informe Bicameral Hamaca	Informe de la Comisión Bicameral de Energía y Minas del Congreso de la República de Venezuela sobre el Convenio de Asociación entre las Empresas Corpoven, S.A., Atlantic Richfield Company, Phillips Petroleum y Texaco, Inc. para la Exploración, Explotación, Producción, Mezcla, Industrialización, Transporte, Refinación, Mejoramiento y Comercialización de Crudos Extrapesados del Área Hamaca de la Faja Petrolífera del Orinoco, mayo de 1997
Informe del Senado	Comisión Permanente del Senado de Medio Ambiente y Ordenación del Uso del Territorio, Asociación entre las Empresas Maraven y Conoco para la Explotación y Mejoramiento de Crudo Extrapesado de la Faja del Orinoco, abril de 1993
Ley Habilitante	Ley que Autoriza al Presidente de la República para Dictar Decretos con Rango, Valor y Fuerza de Ley en las Materias que se Delegan, Gaceta Oficial N° 38.617 publicado el día 1 de febrero de 2007
Ley de Inversiones	Ley Venezolana de Promoción y Protección de Inversiones, Decreto N° 356, Gaceta Oficial N° 5.390 (Extraordinaria) publicada el día 22 de octubre de 1999
Ley de Nacionalización	Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, Gaceta Oficial Extraordinaria N° 1.769 publicada el día 29 de agosto de 1975 (en vigor

	desde el 1 de enero de 1976)
Ley sobre los Efectos del Proceso de Migración	Ley sobre los Efectos del Proceso de Migración a Empresas Mixtas de los Convenios de Asociación de la Faja Petrolífera del Orinoco, así como de los Convenios de Exploración a Riesgo y Ganancias Compartidas, Gaceta Oficial N° 38.785 publicada el día 8 de octubre de 2007
Memorial de Contestación de la Demandada	Memorial de Contestación de la República Bolivariana de Venezuela de fecha 27 de julio de 2009
Memorial de la Demandada sobre Objeciones a la Jurisdicción	Memorial de la República Bolivariana de Venezuela sobre Objeciones a la Jurisdicción de fecha 1 de diciembre de 2008
Memorial de las Demandantes	Memorial de las Demandantes de fecha 15 de septiembre de 2008
Ministerio	Ministerio de Energía o Minas o Ministerio de Energía y Petróleo o Ministerio Popular de Energía y Petróleo
Nueva Ley de Hidrocarburos	Decreto con Fuerza de Ley Orgánica de Hidrocarburos, Decreto N° 1.510, Gaceta Oficial N° 37.323 publicada el día 13 de noviembre de 2001
PdVSA	Petróleos de Venezuela, S.A.
Petrozuata C.A.	Petrolera Zuata, Petrozuata C.A.
Procedimiento para el Pago del Impuesto a la Extracción (Regalías)	Procedimiento para el Pago del Impuesto a la Extracción (Regalías) respecto del Crudo Extra Pesado Producido y el Azufre Extraído por [Petrolera Zuata, Petrozuata C.A.], entre [Petrolera Zuata, Petrozuata C.A.] y el Ministerio de Energía y Minas, 14 de enero de 2002
Reglas de Arbitraje	Reglas Procesales Aplicables a los Procedimientos de Arbitraje del CIADI
Reglas de Iniciación	Reglas Procesales Aplicables a la Iniciación de los Procedimientos de Conciliación y Arbitraje del CIADI
Réplica de las Demandantes	Memorial de Réplica de las Demandantes de fecha 2 de noviembre de 2009

Solicitud de Arbitraje

Solicitud de Arbitraje de las Demandantes de
fecha 2 de noviembre de 2007

TBI o Tratado

Convenio para el Estímulo y Protección
Recíproca de las Inversiones entre la República
de Venezuela y el Reino de los Países Bajos
suscripto el día 22 de octubre de 1991

Tr. [Día]: página: línea

Transcripción de la Audiencia

I. INTRODUCCIÓN

1. El presente caso versa sobre una controversia presentada ante el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (“CIADI” o el “Centro”) sobre la base de las siguientes fuentes: a) la Ley Venezolana sobre la Promoción y Protección de Inversiones (Decreto con Rango y Fuerza de Ley de Promoción y Protección de Inversiones) publicada el día 22 de octubre de 1999 (la “Ley de Inversiones”)¹; y b) el Convenio para el Estímulo y Protección Recíproca de las Inversiones entre la República de Venezuela y el Reino de los Países Bajos suscripto el día 22 de octubre de 1991 (el “TBI” o el “Tratado”)², al igual que el Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados de fecha 18 de marzo de 1965 (el “Convenio del CIADI”).
2. La controversia involucra los derechos de las Demandantes respecto de dos proyectos de petróleo crudo extra pesado ubicados en la región venezolana denominada Faja Petrolífera del Orinoco — el “Proyecto Petrozuata” y el “Proyecto Hamaca”, y respecto de un proyecto costa afuera (*offshore*) destinado a la extracción de petróleo crudo liviano a medio — el “Proyecto Corocoro”.
3. El Proyecto Petrozuata fue dirigido a través de la Asociación Petrozuata, a la que se otorgaron los derechos de participar en la exploración, desarrollo, producción, explotación, transporte y mejora de petróleo crudo extra pesado, y la comercialización de los petróleos crudos y productos resultantes, en el Área de Zuata de la Faja Petrolífera del Orinoco³.
4. El Proyecto Hamaca fue dirigido a través de la Asociación Hamaca, titular de los derechos para participar en la exploración, desarrollo, producción, explotación, mezcla, industrialización, transporte, refinación, y puesta en valor y comercialización de petróleo crudo

¹ Ex. C-1 y Ex. R-12, *Decreto N° 356, Decreto con Rango y Fuerza de Ley de Promoción y Protección de Inversiones* (la “Ley de Inversiones”) Gaceta Oficial N° 5.390 (Extraordinaria) publicada el día 22 de octubre de 1999.

² Ex. C-2 y Ex. R- 13, Convenio para el Estímulo y Protección Recíproca de las Inversiones entre la República de Venezuela y el Reino de los Países Bajos suscripto el día 22 de octubre de 1991, en vigor desde el 1 de Noviembre de 1993, 1788 U.N.T.S. 45 (el “Tratado” o el “TBI”).

³ Solicitud de Arbitraje de las Demandantes de fecha 2 de noviembre de 2007 (“RFA”) ¶ 41(a).

extra pesado, y el transporte y uso o eliminación de derivados, en el área de Hamaca de la Faja Petrolífera del Orinoco⁴.

5. El Proyecto Corocoro era una de las ocho uniones transitorias de empresas (*joint ventures*) destinadas a la exploración y producción de petróleo crudo convencional en virtud del Sistema de Participación en las Ganancias⁵. El Proyecto Corocoro fue llevado a cabo a través del Consorcio de Desarrollo Corocoro, que tenía los derechos para explorar, descubrir, evaluar, desarrollar y explotar las reservas de hidrocarburos comerciales dentro del Golfo de Paria Oeste, incluido el manejo de cualquier producción de dichas reservas y el transporte de la producción⁶.

6. Los hechos principales en los que las Demandantes fundan sus reclamaciones de compensación en virtud de la Ley de Inversiones y el Tratado incluyen los siguientes⁷:

- a. Venezuela a través de varias acciones aumentó la alícuota de regalía aplicable a la producción de petróleo ultra pesado de las Asociaciones de Petrozuata y Hamaca de uno por ciento a 33,33 por ciento.
- b. Venezuela modificó la ley tributaria de modo que el impuesto sobre los ingresos derivados de la producción de petróleo ultra pesado fue incrementado del 34 por ciento al 50 por ciento.
- c. Venezuela, mediante un Decreto Ley, (i) ordenó que PdVSA asumiera el control operacional de los proyectos petroleros, incluidos los Proyectos Petrozuata, Hamaca y Corocoro, y (ii) dispuso la cancelación de los derechos de exploración, producción y comercialización de las Asociaciones y el Proyecto Corocoro, y la transferencia de estos derechos a empresas mixtas controladas por PdVSA en términos a ser acordados a más tardar el 26 de junio de 2007. La compensación

⁴ RFA ¶ 41(b).

⁵ Memorial de Contestación de la República Bolivariana de Venezuela de fecha 27 de julio de 2009 (“Memorial de Contestación de la Demandada”) ¶ 15.

⁶ RFA ¶ 40(c).

⁷ Véase RFA ¶¶ 9-13.

dispuesta por el Decreto Ley fue una participación minoritaria en las Empresas Mixtas.

- d. El 1 de mayo de 2007, una subsidiaria de PdVSA tomó el control de las operaciones de los Proyectos.
- e. El 26 de junio de 2007, venció el plazo de cuatro meses para llegar a un acuerdo establecido en el Decreto Ley y Venezuela nacionalizó las participaciones de ConocoPhillips en los Proyectos.

El contexto fáctico y los detalles de estas medidas se tratan en mayor profundidad en la Sección IV.F *infra*.

II. LAS PARTES

A. LAS DEMANDANTES

7. Las Demandantes son ConocoPhillips Petrozuata B.V. (“CPZ”), ConocoPhillips Hamaca B.V. (CPH), ConocoPhillips Gulf of Paria B.V. (“CGP”), y ConocoPhillips Company (conjuntamente, “ConocoPhillips” o las “Demandantes”).

- a. CPZ es una sociedad de responsabilidad limitada constituida de conformidad con la legislación del Reino de los Países Bajos (“los Países Bajos⁸”). Su domicilio social es:

Zurich Tower (15° Piso)
Muzenstraat 89
2511 WB La Haya
Países Bajos

CPZ era titular, a través de Petrolera Zuata, Petrozuata C.A., de una participación equivalente al 50,1 por ciento en la Asociación Petrozuata⁹.

⁸ RFA ¶¶ 1, 18.

⁹ RFA ¶ 41(a).

- b. CPH es una sociedad de responsabilidad limitada constituida de conformidad con la legislación de los Países Bajos¹⁰. Su domicilio social es:

Zurich Tower (15° Piso)
Muzenstraat 89
2511 WB La Haya
Países Bajos

CPH era titular, a través de Hamaca Holding LLC, sociedad constituida de conformidad con la legislación del Estado de Delaware, y Phillips Petroleum Company Venezuela Ltd, sociedad constituida de conformidad con la legislación del Estado de Bermuda, de una participación equivalente al 40 por ciento en la Asociación Hamaca¹¹.

- c. CGP es una sociedad de responsabilidad limitada constituida de conformidad con la legislación de los Países Bajos¹². Su domicilio social es:

Zurich Tower (15° Piso)
Muzenstraat 89
2511 WB La Haya
Países Bajos

CGP era titular, a través de Conoco Venezuela C.A., de una participación equivalente al 32,2075 por ciento en el Consorcio de Desarrollo de Corocoro¹³.

- d. ConocoPhillips Company es una sociedad constituida de conformidad con la legislación del Estado de Delaware con su sede principal ubicada en¹⁴:

600 North Dairy Ashford
Houston, TX 77079
Estados Unidos de América

¹⁰ RFA ¶¶ 1, 19.

¹¹ RFA ¶ 41(b); Memorial de Réplica de las Demandantes de fecha 2 de noviembre de 2009 (“Réplica de las Demandantes”) ¶ 17i.

¹² RFA ¶¶ 1, 20.

¹³ RFA ¶ 41(c).

¹⁴ RFA ¶¶ 1, 21.

ConocoPhillips Company era titular de derechos en los Proyectos Petrozuata, Hamaca y Corocoro, a través de sus subsidiarias CPZ, CPH y CGP¹⁵.

B. LA DEMANDADA

8. La Demandada es la República Bolivariana de Venezuela (la “Demandada” o “Venezuela”).

C. LAS PARTES

9. En adelante, las Demandantes y la Demandada se denominarán conjuntamente las “Partes”. Los respectivos representantes de las Partes y sus direcciones de contacto se enumeran *supra*.

III. ANTECEDENTES PROCESALES

10. El día 2 de noviembre de 2007, las Demandantes presentaron ante el Centro una Solicitud de Arbitraje contra Venezuela de conformidad con el Artículo 36 del Convenio del CIADI.

11. El procedimiento fue iniciado con base en: (a) la Ley Venezolana sobre la Promoción y Protección de Inversiones (Decreto con Rango y Fuerza de Ley de Promoción y Protección de Inversiones) publicada el día 22 de octubre de 1999; y (b) el Convenio para el Estímulo y Protección Recíproca de las Inversiones entre la República de Venezuela y el Reino de los Países Bajos suscripto el día 22 de octubre de 1991.

12. El día 13 de diciembre de 2007, la Secretaria General del CIADI registró la Solicitud de Arbitraje conforme al Artículo 36(3) del Convenio del CIADI y a las Reglas 6(1)(a) y 7(a) de las Reglas de Iniciación. De conformidad con la Regla 7(d) de las Reglas de Iniciación, la Secretaria General invitó a las partes a que procedieran, en cuanto fuera posible, a constituir el tribunal de acuerdo con lo dispuesto en los Artículos 37 a 40 del Convenio del CIADI.

13. Mediante una carta de fecha 12 de febrero de 2008, las Demandantes solicitaron que— ante la ausencia de un acuerdo acerca del procedimiento aplicable a la constitución del tribunal

¹⁵ Memorial de las Demandantes de fecha 15 de septiembre de 2008 (“Memorial de las Demandantes”) ¶ 274.

— el tribunal fuera constituido de conformidad con el Artículo 37(2)(b) del Convenio del CIADI. Mediante otra carta dirigida a la Demandada, las Demandantes designaron como árbitro al Sr. L. Yves Fortier, CC, QC, nacional de Canadá, y propusieron el nombramiento del Sr. Emmanuel Gaillard, nacional de Francia, como presidente del Tribunal.

14. Mediante una carta de fecha 20 de febrero de 2008, el Centro notificó a las Partes de que el Sr. Fortier había aceptado su nombramiento como árbitro y suministró una copia de la declaración emitida por el Sr. Fortier conforme a la Regla 6(2) de las Reglas de Arbitraje del CIADI.

15. Mediante una carta de fecha 11 de marzo de 2008, la Demandada aceptó que el tribunal estuviera compuesto de tres árbitros, los primeros dos de los cuales serían nombrados por las partes mientras que el presidente sería nombrado por acuerdo de las partes, previa consulta con los dos árbitros de parte. La Demandada destacó que no coincidía con el propuesto nombramiento del Sr. Gaillard como presidente del tribunal y solicitó tiempo adicional para designar a su árbitro de parte.

16. Mediante una carta de fecha 13 de marzo de 2008, las Demandantes se opusieron a la solicitud de prórroga por parte de la Demandada del plazo a efectos del nombramiento de su árbitro de parte. Asimismo, las Demandantes señalaron que no prestaban su consentimiento respecto del procedimiento propuesto por la Demandada a efectos del nombramiento del presidente del tribunal y solicitaron que, de conformidad con el Artículo 38 del Convenio del CIADI, el Presidente del Consejo Administrativo nombrara a un árbitro en nombre de la Demandada al igual que un presidente del tribunal.

17. Mediante una carta de fecha 14 de marzo de 2008, el Centro informó a las Partes de que, conforme al Artículo 38 del Convenio del CIADI, serían consultadas a la brevedad acerca del nombramiento de los árbitros restantes. El Centro también confirmó que, hasta tanto se completara el proceso de nombramiento en virtud del Artículo 38, los árbitros faltantes podrían ser nombrados de conformidad con el Artículo 37(2)(b) del Convenio.

18. El día 31 de marzo de 2008, la Demandada designó como árbitro a Sir Ian Brownlie, CBE, QC, nacional del Reino Unido. Mediante una carta de fecha 3 de abril de 2008, el CIADI

informó a las Partes de que Sir Ian Brownlie había aceptado su nombramiento como árbitro y suministró una copia de la declaración de Sir Ian Brownlie al igual que su declaración adjunta en virtud de la Regla 6(2) de las Reglas de Arbitraje del CIADI.

19. Mediante una carta de fecha 15 de abril de 2008, la Demandada afirmó que tenía la esperanza de que las Partes llegaran a un acuerdo respecto de un designado como presidente del tribunal y sugirió que el CIADI se abstuviera de proponer un candidato durante un período de tiempo razonable. El día 16 de abril de 2008, las Demandantes se opusieron a toda demora adicional en el nombramiento de un presidente del tribunal e instaron al Presidente del Consejo Administrativo a proceder con dicho nombramiento. El día 2 de mayo de 2008, cada una de las Partes informó al Centro de que no se había llegado a un acuerdo a efectos del nombramiento de un árbitro presidente.

20. Mediante una carta de fecha 8 de mayo de 2008, el Centro informó a las Partes de que se solicitaría que la Corte Permanente de Arbitraje le suministrara al Presidente del Consejo Administrativo una recomendación respecto del nombramiento del árbitro presidente.

21. El día 29 de mayo de 2008, el Secretario General de la Corte Permanente de Arbitraje invitó a las Partes a manifestar sus opiniones en cuanto al perfil de un árbitro presidente adecuado. Cada una de las Partes presentó sus observaciones el día 5 de junio de 2008.

22. Mediante una carta de fecha 13 de junio de 2008, el Secretario General de la Corte Permanente de Arbitraje informó a las Partes de su intención de recomendarle al Presidente del Consejo Administrativo que se nombrara al Juez Kenneth Keith, nacional de Nueva Zelanda, como árbitro presidente, y las invitó a realizar comentarios acerca de esta propuesta.

23. El día 1 de julio de 2008, el Secretario General de la Corte Permanente de Arbitraje le recomendó al Presidente del Consejo Administrativo que nombrara al Juez Keith como presidente. El día 11 de julio de 2008, el Centro informó a las Partes de que el Presidente del Consejo Administrativo había nombrado al Juez Keith presidente del tribunal. Mediante una carta de fecha 18 de julio de 2008, el Juez Keith aceptó su nombramiento como árbitro presidente.

24. Mediante carta de fecha 23 de julio de 2008, el Centro informó a las Partes que todos los árbitros habían aceptado sus nombramientos y que, de conformidad con la Regla 6(1) de las Reglas de Arbitraje del CIADI, se consideraba que el Tribunal había sido constituido y el procedimiento había comenzado en dicha fecha. El Sr. Gonzalo Flores, CIADI, fue designado para desempeñarse como Secretario del Tribunal.

25. El día 10 de septiembre de 2008, la Sra. Katia Yannaca-Small, CIADI, fue nombrada Secretaria del Tribunal.

26. La Primera Sesión del Tribunal se celebró en el Palacio de la Paz en La Haya el día 13 de septiembre de 2008. Las siguientes personas estuvieron presentes en la primera sesión:

Miembros del Tribunal

Juez Kenneth Keith, *Presidente*
Sr. L. Yves Fortier, CC, QC, *Árbitro*
Sir Ian Brownlie, CBE, QC, *Árbitro*

Secretariado del CIADI

Sra. Katia Yannaca-Small, *Secretaria del Tribunal*

En representación de las Demandantes

Prof. James Crawford, SC, *Matrix Chambers*
Sr. Jan Paulsson, *Freshfields Bruckhaus Deringer LLP*
Sra. Lucy F. Reed, *Freshfields Bruckhaus Deringer LLP*
Sr. Alexander A. Yanos, *Freshfields Bruckhaus Deringer LLP*
Sr. Jason Doughty, *ConocoPhillips*

En representación de la Demandada

Sr. George Kahale, III, *Curtis Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP*
Sr. Mark O' Donoghue, *Curtis Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP*
Sra. Miriam Harwood, *Curtis Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP*
Sra. Gabriela Álvarez Ávila, *Curtis Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP*
Sra. Hildegard Rondón de Sansó, *República Bolivariana de Venezuela*
Sr. Armando Giraud, *República Bolivariana de Venezuela*
Sra. Moreeliec Peña, *República Bolivariana de Venezuela*

27. Durante la Primera Sesión, el Tribunal determinó varias cuestiones procesales, y, con el acuerdo de las Partes, estableció el siguiente calendario a efectos de la presentación de escritos: a) el Memorial de las Demandantes habría de presentarse a más tardar el día 15 de septiembre de 2008; b) el Memorial sobre Jurisdicción de la Demandada habría de presentarse a más tardar el día 1 de diciembre de 2008; c) los Comentarios sobre Bifurcación de las Demandantes habrían de presentarse a más tardar el día 8 de diciembre de 2008; y d) la Respuesta de la Demandada a los Comentarios sobre Bifurcación de las Demandantes habría de presentarse a más tardar el día 22 de diciembre de 2008. Asimismo, se acordó que la Resolución Procesal sobre Bifurcación del Tribunal se emitiría hacia mediados de enero de 2009.
28. Las Demandantes presentaron su Memorial conjuntamente con su material adjunto el día 15 de septiembre de 2008, de conformidad con el calendario establecido.
29. El día 1 de diciembre de 2008, la Demandada presentó su Memorial sobre Objeciones a la Jurisdicción, en el cual la Demandada solicitó que el Tribunal suspendiera el procedimiento y determinara la competencia del Tribunal como cuestión preliminar.
30. Las Demandantes presentaron sus observaciones respecto de la solicitud de bifurcación de la Demandada el día 8 de diciembre de 2008.
31. La Demandada presentó su respuesta a los comentarios de las Demandantes sobre la solicitud de bifurcación de la Demandada el día 22 de diciembre de 2008.
32. El día 23 de enero de 2009, el Tribunal emitió la Resolución Procesal N° 1 que rechazaba la solicitud de bifurcación del procedimiento por parte de la Demandada. Asimismo, el

Tribunal solicitó que las Partes se consultaran a fin de definir el calendario para la presentación de escritos adicionales e informaran al Tribunal acerca de sus propuestas.

33. Mediante una carta de fecha 26 de enero de 2009, la Demandada solicitó que el Tribunal reconsiderara la decisión adoptada en la Resolución Procesal N° 1 de no proceder a la bifurcación de la fase jurisdiccional del arbitraje de la fase de fondo y cuantificación de los daños, y solicitó una audiencia relativa a la cuestión de la bifurcación.

34. El día 29 de enero de 2009, las Demandantes se opusieron a las solicitudes realizadas por las Demandadas en su carta de fecha 26 de enero de 2009 y alegaron que la decisión adoptada por el Tribunal en el marco de la Resolución Procesal N° 1 debía mantenerse.

35. Mediante una carta de fecha 29 de enero de 2009, la Demandada presentó observaciones adicionales respecto de su solicitud de reconsideración de la Resolución Procesal N° 1.

36. El día 9 de febrero de 2009, el Centro informó a las Partes de que el Tribunal había confirmado su decisión adoptada en el contexto de la Resolución Procesal N° 1 y no advertía razón alguna por la cual celebrar una audiencia en la materia. El Tribunal también solicitó que las Partes se consultaran a fin de definir el calendario a efectos de la presentación de escritos adicionales.

37. El día 19 de febrero de 2009, la Demandada propuso un calendario de presentación de escritos ante el Tribunal. Las Demandantes presentaron una contra-propuesta el día 20 de febrero de 2009.

38. El día 26 de febrero de 2009, el Tribunal informó a las Partes que había establecido el siguiente calendario: a) el Memorial de Contestación de la Demandada habría de presentarse a más tardar el 24 de julio de 2009; b) la Réplica de las Demandantes habría de presentarse a más tardar el 23 de octubre de 2009; y la Dúplica de la Demandada habría de presentarse a más tardar el 22 de enero de 2010. Asimismo, el Tribunal confirmó que las fechas de la audiencia se determinarían en una etapa posterior.

39. Luego de haber considerado las observaciones de las Partes, el Tribunal, mediante una carta de fecha 7 de mayo de 2009, propuso celebrar una audiencia de dos semanas en La Haya

entre los días 31 de mayo y 11 de junio de 2010. Estas fechas fueron confirmadas posteriormente por el Tribunal.

40. El día 7 de julio de 2009, el Tribunal aceptó la solicitud de las Partes de fecha 6 de julio de 2009 de modificar el calendario de presentación de escritos.

41. La Demandada presentó su Memorial de Contestación el día 27 de julio de 2009.

42. El día 24 de agosto de 2009, las Demandantes presentaron su Primera Solicitud de Producción de Documentos. El día 28 de agosto de 2009, el Tribunal invitó a la Demandada a presentar sus comentarios respecto de la Primera Solicitud de Producción de Documentos de las Demandantes. El día 14 de septiembre de 2009, la Demandada presentó sus Objeciones y Respuestas a la Primera Solicitud de Producción de Documentos de las Demandantes.

43. Las Demandantes presentaron su Réplica sobre el fondo el día 2 de noviembre de 2009.

44. Mediante una carta de fecha 4 de enero de 2010, el Centro informó a las Partes acerca del fallecimiento de Sir Ian Brownlie. De conformidad con la Regla 10(2) de las Reglas de Arbitraje del CIADI, se suspendió el procedimiento y la Demandada fue invitada a llenar la vacante en virtud de la Regla 11(1) de las Reglas de Arbitraje del CIADI.

45. Mediante una carta de fecha 29 de enero de 2010, la Demandada designó como árbitro al Profesor Georges Abi-Saab, nacional de Egipto. El día 1 de febrero de 2010, el Centro informó a las Partes de que el Profesor Abi-Saab había aceptado su nombramiento y suministró una copia de su declaración en virtud de la Regla 6(2) de las Reglas de Arbitraje del CIADI. El Centro también confirmó que, de conformidad con la Regla 12 de las Reglas de Arbitraje del CIADI, el procedimiento se había reanudado a partir de ese día.

46. Una consecuencia del reemplazo de un árbitro en esa etapa de los procedimientos fue que las deliberaciones de los miembros del Tribunal, con posterioridad a las audiencias programadas para los meses de mayo a julio de 2010, no pudieron comenzar hasta principios de 2011.

47. La Demandada presentó su Dúplica el día 1 de febrero de 2010.

48. Mediante una carta de fecha 24 de febrero de 2010, la Demandada informó al Tribunal que las Partes habían acordado celebrar una conferencia previa a la audiencia en aras de analizar los procedimientos aplicables a la audiencia.
49. El día 11 de marzo de 2010, tuvo lugar una teleconferencia previa a la audiencia.
50. El día 19 de marzo de 2010, las Demandantes presentaron su Segunda Solicitud de Producción de Documentos.
51. El día 23 de marzo de 2010, el Tribunal emitió la Resolución Procesal N° 2, que establecía un orden del día provisional destinado a la audiencia que tendría lugar entre el 31 de mayo y el 12 de junio de 2010. La Resolución Procesal N° 2 también preveía que se programaría una audiencia para la presentación de los alegatos de cierre, en La Haya, los días 21 y 23 de julio de 2010. Asimismo, la Resolución Procesal N° 2 establecía un procedimiento y un calendario a efectos de la presentación de nuevos testimonios y documentos que habrían de utilizarse durante la audiencia.
52. La Demandada presentó sus Objeciones y Respuestas a la Segunda Solicitud de Producción de Documentos de las Demandantes el día 26 de marzo de 2010. El día 31 de marzo de 2010, las Demandantes presentaron una contestación a las Objeciones y Respuestas de la Demandada a su solicitud de producción de documentos de fecha 26 de marzo de 2010.
53. El día 31 de marzo de 2010, las Demandantes realizaron una Presentación de Anexos Documentales a través de la cual introdujeron documentos adicionales. Mediante un correo electrónico de fecha 1 de abril de 2010, la Demandada solicitó que el Tribunal se pronunciara acerca de la admisibilidad de la Presentación de Anexos Documentales de las Demandantes. En la misma fecha, las Demandantes respondieron al correo electrónico de la Demandada.
54. Mediante una carta de fecha 12 de abril de 2010, el Tribunal rechazó la Segunda Solicitud de Producción de Documentos de las Demandantes y también convocó a una teleconferencia que se llevaría a cabo el día 15 de abril de 2010 a fin de analizar la Presentación de Anexos Documentales de las Demandantes de fecha 31 de marzo de 2010.

55. El día 14 de abril de 2010, la Demandada realizó su Presentación de Anexos Documentales Adicionales que consistía en anexos documentales que podrían utilizarse en ocasión de la próxima audiencia.
56. El día 15 de abril de 2010, se llevó a cabo una teleconferencia. Luego de la teleconferencia, el Tribunal estableció plazos para que la Demandada respondiera a la Presentación de Anexos Documentales de las Demandantes de fecha 31 de marzo de 2010, al igual que a la Presentación de Anexos Documentales Adicionales de las Demandantes cuyo plazo finalizaba ese día.
57. De conformidad con la Resolución Procesal N° 2, el día 15 de abril de 2010, las Demandantes presentaron testimonios complementarios y realizaron otra Presentación de Anexos Documentales.
58. El día 30 de abril de 2010, la Demandada realizó una Presentación Parcial de Anexos Documentales Adicionales.
59. El día 17 de mayo de 2010, la Demandada realizó una Presentación de Testimonios y Documentos Adicionales en Respuesta a los Testimonios y Documentos Complementarios Presentados por las Demandantes el día 15 de abril de 2010.
60. El día 26 de mayo de 2010, las Demandantes realizaron una actualización de los Informes de Valuación preparados por sus peritos respecto de las Inversiones de las Demandantes en Venezuela, al igual que una Nueva Presentación de Autoridades Legales.
61. El día 28 de mayo de 2010, las Partes presentaron sus Esquemas de Apertura, de acuerdo con lo previsto en la Resolución Procesal No. 2.
62. La audiencia sobre jurisdicción y fondo se celebró en La Haya entre los días 31 de mayo y 12 de junio de 2010. Las siguientes personas estuvieron presentes durante la audiencia:

Miembros del Tribunal

Juez Kenneth Keith, *Presidente*
Sr. L. Yves Fortier, CC, QC, *Árbitro*
Prof. Georges Abi-Saab, *Árbitro*

Secretariado del CIADI

Sra. Katia Yannaca-Small, *Secretaria del Tribunal*

En representación de las Demandantes

Prof. James Crawford, *SC Matrix Chambers*

Sr. Jan Paulsson, *Freshfields Bruckhaus Deringer LLP*

Sr. Noah Rubins, *Freshfields Bruckhaus Deringer LLP*

Sra. Lucy F. Reed, *Freshfields Bruckhaus Deringer LLP*

Sr. D. Brian King, *Freshfields Bruckhaus Deringer LLP*

Sr. Alexander A. Yanos, *Freshfields Bruckhaus Deringer LLP*

Sr. Giorgio Mandelli, *Freshfields Bruckhaus Deringer LLP*

Sra. Jessica Bannon Vanto, *Freshfields Bruckhaus Deringer LLP*

Sra. Lucy Martinez, *Freshfields Bruckhaus Deringer LLP*

Sr. Phillip Riblett, *Freshfields Bruckhaus Deringer LLP*

Sra. Ruth Teitelbaum, *Freshfields Bruckhaus Deringer LLP*

Sr. Daniel Chertudi, *Freshfields Bruckhaus Deringer LLP*

Sr. Claude Stansbury, *Freshfields Bruckhaus Deringer LLP*

Sra. Janet Kelly, *ConocoPhillips*

Sr. Clyde Lea, *ConocoPhillips*

Sr. Jason Doughty, *ConocoPhillips*

Sr. Fernando Ávila, *ConocoPhillips*

Sra. Laura Robertson, *ConocoPhillips*

Sra. Angela McGinnis, *ConocoPhillips*

En representación de la Demandada

Sr. George Kahale, III, *Curtis Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP*

Sr. Benard V. Preziosi Jr., *Curtis Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP*

Sra. Miriam Harwood, *Curtis Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP*

Sra. Gabriela Álvarez-Ávila, *Curtis Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP*

Sr. Fernando Tupa, *Curtis Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP*

Sr. Kabir Duggal, *Curtis Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP*

Sr. Bernardo M. Cremades Román, *Curtis Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP*

Sra. Cristina Ferraro, *Curtis Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP*

Sra. Lilliana Dealbert, *Curtis Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP*

Dr. Gustavo Álvarez, *República Bolivariana de Venezuela*

Dr. Bernard Mommer, *República Bolivariana de Venezuela*

Dra. Hildegard Rondón de Sansó, *República Bolivariana de Venezuela*

Dra. Beatrice Sansó, *República Bolivariana de Venezuela*

Dr. Joaquín Parra, *República Bolivariana de Venezuela*

Dr. Armando Giraud, *República Bolivariana de Venezuela*

Sra. Moreeliec Peña, *República Bolivariana de Venezuela*

Dra. Natalia Linares, *República Bolivariana de Venezuela*

63. El día 12 de junio de 2010, el Tribunal emitió la Resolución Procesal N° 3, que requería que cada una de las Partes presentara un esquema de las cuestiones que habrían de abordarse durante la audiencia que tendría lugar los días 21 y 23 de julio de 2010 hasta el día 16 de julio de 2010. La Resolución Procesal N° 3 también preveía que:

El Tribunal ordenará un laudo definitivo en esta etapa, sólo en el supuesto de que todas las reclamaciones fueran desestimadas. Si no todas las reclamaciones fueran desestimadas, el Tribunal, de ser posible, planea decidir las siguientes cuestiones en esta etapa:

- i) La totalidad de las cuestiones jurisdiccionales;
 - ii) La totalidad de las cuestiones relativas a las cuestiones de fondo de cualquiera de las reclamaciones no desestimadas por falta de jurisdicción;
 - iii) La fecha de valuación;
 - iv) La relevancia de las disposiciones de compensación en los Proyectos Petrozuata y Hamaca;
 - v) La tasa de descuento;
 - vi) Cualquier parte del perfil de producción sobre la cual el Tribunal sienta que ha entendido lo suficiente.
64. Los días 16 de junio y 12 de julio de 2010, la Demandada presentó autoridades legales adicionales. El día 16 de julio de 2010, las Demandantes presentaron anexos documentales adicionales.
65. Las Partes presentaron sus Escritos Posteriores a la Audiencia el día 16 de julio de 2010.
66. La audiencia sobre los alegatos de cierre se celebró en La Haya los días 21 y 23 de julio de 2010. Las siguientes personas estuvieron presentes durante la audiencia:

Miembros del Tribunal

Juez Kenneth Keith, *Presidente*
Sr. L. Yves Fortier, CC, QC, *Árbitro*
Prof. Georges Abi-Saab, *Árbitro*

Secretariado del CIADI

Sra. Katia Yannaca-Small, *Secretaria del Tribunal*

En representación de las Demandantes

Prof. James Crawford, SC, *Matrix Chambers*
Sr. Jan Paulsson, *Freshfields Bruckhaus Deringer LLP*
Sra. Lucy F. Reed, *Freshfields Bruckhaus Deringer LLP*
Sr. D. Brian King, *Freshfields Bruckhaus Deringer LLP*
Sr. Alexander A. Yanos, *Freshfields Bruckhaus Deringer LLP*
Sr. Giorgio Mandelli, *Freshfields Bruckhaus Deringer LLP*
Sra. Jessica Bannon Vanto, *Freshfields Bruckhaus Deringer LLP*
Sra. Lucy Martinez, *Freshfields Bruckhaus Deringer LLP*
Sr. Phillip Riblett, *Freshfields Bruckhaus Deringer LLP*
Sra. Ruth Teitelbaum, *Freshfields Bruckhaus Deringer LLP*
Sr. Daniel Chertudi, *Freshfields Bruckhaus Deringer LLP*
Sra. Janet Kelly, *ConocoPhillips*
Sr. Clyde Lea, *ConocoPhillips*
Sr. Jason Doughty, *ConocoPhillips*
Sr. Fernando Ávila, *ConocoPhillips*
Sra. Laura Robertson, *ConocoPhillips*
Sra. Angela McGinnis, *ConocoPhillips*
Sr. Jared Richards, *ConocoPhillips*

En representación de la Demandada

Sr. George Kahale, III, *Curtis Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP*
Sr. Benard V. Preziosi Jr., *Curtis Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP*
Sra. Miriam Harwood, *Curtis Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP*
Sra. Gabriela Álvarez-Ávila,, *Curtis Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP*
Sr. Eloy Barbará de Parres, *Curtis Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP*
Sr. Fernando Tupa, *Curtis Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP*
Sr. Kabir Duggal, *Curtis Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP*
Sra. Gloria Díaz-Bujan, *Curtis Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP*
Sra. Katiria Calderón, *Curtis Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP*
Sr. Christopher Grech, *Curtis Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP*
Dr. Bernard Mommer, *República Bolivariana de Venezuela*
Dra. Hildegard Rondon de Sansó, *República Bolivariana de Venezuela*
Dra. Beatrice Sansó, *República Bolivariana de Venezuela*
Dr. Joaquín Parra, *República Bolivariana de Venezuela*
Dr. Armando Giraud, *República Bolivariana de Venezuela*
Sra. Moreeliec Peña, *República Bolivariana de Venezuela*
Dra. Natalia Linares, *República Bolivariana de Venezuela*

67. El día 9 de septiembre de 2010, la Sra. Janet Whittaker asumió el rol de Secretaria del Tribunal, luego de la partida de la Sra. Yannaca-Small del Secretariado del CIADI.
68. El día 4 de octubre de 2011, el Sr. Fortier escribió a la Secretaria General del CIADI para informarles que el estudio del cual era socio, Norton Rose OR LLP, había anunciado su fusión con el estudio Macleod Dixon LLP, a hacerse efectiva a partir del día 1 de enero de 2012. El Sr. Fortier declaró que había llegado a su conocimiento, como consecuencia de un procedimiento de comprobación de conflictos, que Macleod Dixon LLP había prestado y continuaba prestando servicios jurídicos a la Compañía ConocoPhillips, y que la misma también estaba actuando de manera adversa a los intereses de la Demandada en otras cuestiones, incluido otro arbitraje ante el CIADI. Ese mismo día, el Centro le comunicó a las Partes la información proporcionada por el Sr. Fortier.
69. Mediante una carta de fecha 5 de octubre de 2011, la Demandada propuso la recusación del Sr. Fortier de conformidad con el Artículo 57 del Convenio del CIADI.
70. El día 6 de octubre de 2011, el Centro informó a las Partes que el procedimiento se suspendía de conformidad con la Regla 9(6) de las Reglas de Arbitraje del CIADI.
71. El día 12 de octubre de 2011, el Presidente del Tribunal, habiendo consultado con el Profesor Abi-Saab, fijó un cronograma para que las Partes presentaran observaciones y el Sr. Fortier brindara explicaciones según lo dispuesto por la Regla 9 de las Reglas de Arbitraje del CIADI.
72. El día 13 de octubre de 2011, la Demandada realizó otra presentación y suministró detalles respecto de las autoridades jurídicas sobre las que se fundaba en respaldo a su propuesta de recusación.
73. El día 14 de octubre de 2011, el Juez Keith y el Profesor Abi-Saab les solicitaron a las Partes presentar cualquier observación que desearan realizar, dentro del marco del cronograma de presentaciones existente.
74. El día 18 de octubre de 2011, el Sr. Fortier informó al Juez Keith, al Profesor Abi-Saab y a las Partes su decisión de abandonar el estudio Norton Rose OR LLP efectivo a partir del día

31 de diciembre de 2011. El Sr. Fortier confirmó que, a partir de esa fecha, su relación con el estudio estaría completamente terminada.

75. Mediante una carta de fecha 19 de octubre de 2011, las Demandantes afirmaron que, a la luz de la carta del Sr. Fortier de fecha 18 de octubre de 2011, no quedaba fundamento alguno para la propuesta de la Demandada de recusar al Sr. Fortier e invitaba a la Demandada a confirmarlo.

76. El día 19 de octubre de 2011, la Demandada declaró que estaba considerando la cuestión y solicitaba respuestas a las preguntas planteadas en su presentación de fecha 13 de octubre de 2011.

77. Mediante una carta de fecha 24 de octubre de 2011, la Demandada declaró que mantenía su propuesta de recusación al Sr. Fortier como árbitro.

78. Las Demandantes presentaron su Réplica a la Propuesta de Recusación de la Demandada el día 25 de octubre de 2011.

79. El día 27 de octubre de 2011, en vista de la correspondencia de las Partes de fecha 26 de octubre de 2011, se les solicitó a las Partes realizar sus presentaciones dentro del cronograma establecido por el Juez Keith y el Profesor Abi-Saab el día 12 de octubre 2011.

80. El 28 de octubre de 2011, el Sr. Fortier solicitó una prórroga de la fecha para la presentación de sus explicaciones. El día 31 de octubre de 2011, el Juez Keith y el Profesor Abi-Saab concedieron la prórroga solicitada.

81. Mediante una carta de fecha 17 de noviembre de 2011, el Sr. Fortier presentó sus explicaciones adicionales con relación a la propuesta de recusación de la Demandada.

82. El día 1 de diciembre de 2011, la Demandada presentó sus observaciones finales en respuesta a la réplica de las Demandantes de 25 de octubre de 2011 y las explicaciones del Sr. Fortier de 17 de noviembre de 2011.

83. Las Demandantes presentaron Observaciones Adicionales respecto de la Propuesta de Recusación de la Demandada el día 2 de diciembre de 2011.

84. En su decisión de fecha 27 de febrero de 2012, el Juez Keith y el Profesor Abi-Saab rechazaron la propuesta de recusación del Sr. Fortier de la Demandada. Mediante una carta de idéntica fecha, el Centro informó a las Partes que el procedimiento ya no se encontraba suspendido y que se había reanudado.

85. La solicitud de recusación y el proceso que llevó a la determinación de la misma tuvo como consecuencia una demora mayor en la deliberación de los miembros del Tribunal.

86. El día 28 de febrero de 2012, la Demandada presentó pruebas acerca de acontecimientos recientes que incidían en cuestiones del caso relacionadas con el *quantum*. Ese mismo día, las Demandantes le solicitaron al Tribunal que declarara inadmisibles la presentación de la Demandada o, de lo contrario, solicitaban la oportunidad de responder. Posteriormente ese día, la Demandada realizó observaciones respecto de la solicitud de las Demandantes para declarar inadmisibles la presentación de la Demandada. Mediante una carta de fecha 2 de marzo de 2012, el Tribunal admitió la presentación de la Demandada e invitó a las Demandantes a presentar observaciones respecto de los acontecimientos recientes que abordaba la presentación de la Demandada. El día 16 de marzo de 2012, las Demandantes presentaron observaciones acerca de la presentación de la Demandada. El día 18 de marzo de 2012, la Demandada presentó observaciones adicionales en su presentación. El día 19 de marzo de 2012, las Demandantes realizaron objeciones a las observaciones más recientes de la Demandada y solicitaron una oportunidad para responder. Mediante una carta de fecha 20 de marzo de 2012, el Tribunal invitó a las Demandantes a proporcionar cualquier otro comentario que pudieran tener. El día 27 de marzo de 2012, las Demandantes presentaron sus observaciones complementarias. El día 28 de marzo de 2012, la Demandada indicó que estaría lista para celebrar una audiencia relativa a la cuantificación de daños en el supuesto de que el Tribunal tuviera preguntas respecto de los materiales presentados.

87. Mediante una carta de fecha 25 de mayo de 2012, las Demandantes pidieron permiso al Tribunal para presentar nueva información. Mediante una carta de fecha 8 de junio de 2012, la Demandada presentó sus observaciones a la solicitud de las Demandantes. El 4 de julio de 2012, el Tribunal concedió la petición de las Demandantes para presentar nueva información y fijó un cronograma para que las Demandantes presentaran una respuesta a dicha evidencia. Las

Demandantes presentaron su nueva evidencia el 11 de julio de 2012. El día 25 de julio de 2012, la Demandada proporcionó sus observaciones en respuesta a las mismas. Los días 3 de agosto y el 5 de agosto de 2012, las Demandantes y la Demandada, respectivamente, presentaron observaciones adicionales. Mediante una carta de fecha 7 de agosto de 2012, el Tribunal indicó que en ese momento no solicitaría información adicional aunque recurriría a las Partes si surgiera la necesidad.

88. El día 22 de octubre de 2012, el Tribunal informó a las Partes de que había avanzado significativamente en sus deliberaciones y preveía emitir sus conclusiones a comienzos del año 2013.

89. El 21 de noviembre de 2012, el Sr. Gonzalo Flores fue re-designado Secretario del Tribunal, luego de la partida de la Sra. Janet Whittaker del Secretariado del CIADI.

90. Mediante carta de 27 de diciembre de 2012, la Demandada presentó al Tribunal una decisión sobre responsabilidad emitida el 14 de diciembre de 2012 en el caso CIADI No. ARB/08/5 (*Burlington Resources, Inc. c. República de Ecuador*). Las Demandantes presentaron sus observaciones a la carta de la Demandada el 3 de enero de 2013. Mediante carta de 4 de enero de 2013, la Demandada respondió a la carta de las Demandantes de 3 de enero de 2013.

91. Mediante carta de 11 de febrero de 2013, la Demandada presentó al Tribunal una decisión sobre jurisdicción emitida el 8 de febrero de 2013 en el caso CIADI No. ARB/10/5 (*Tidewater Investment SRL y Tidewater Caribe, C.A. v. República Bolivariana de Venezuela*). Las Demandantes presentaron sus observaciones a la carta de la Demandada el 18 de febrero de 2013 y, ese mismo día, las Demandantes presentaron una breve contestación.

92. Mediante cartas de 26 de marzo y 26 de julio de 2013, el Tribunal informó sobre el progreso realizado con respecto a sus deliberaciones, informando a las Partes sobre el procedimiento médico al que el Profesor Abi-Saab se había sometido y del impacto de este procedimiento en el trabajo del Tribunal.

IV. LOS ANTECEDENTES FÁCTICOS DE LA CONTROVERSIA

93. Esta síntesis proporciona una reseña general de los hechos relevantes a aquellos aspectos de la controversia entre las Partes que son considerados en esta Decisión¹⁶. Los hechos relevantes a las demás cuestiones a ser sometidas a la consideración del Tribunal serán abordados en el contexto de las conclusiones futuras del Tribunal.

94. Además, esta síntesis no está dirigida a abordar la totalidad de las cuestiones fácticas de posible relevancia. Específicamente, no cubre de manera exhaustiva la totalidad de las cuestiones fácticas que surgen de la declaración que los testigos prestaron en la audiencia. El Tribunal puede abordar hechos adicionales de esas declaraciones testimoniales o de otra manera en el curso de su análisis de las afirmaciones de las Partes.

A. LA INDUSTRIA DE PETRÓLEO DE VENEZUELA Y EL MARCO JURÍDICO PRE EXISTENTE

95. Una de las reservas de petróleo más grandes del mundo se encuentra en Venezuela, en la Faja del Orinoco, dentro del Área Oriental de Venezuela, al norte del Río Orinoco¹⁷. Los depósitos son de petróleo ultra pesado, que “es una sustancia similar al alquitrán que actúa como un líquido denso subterráneo, pero que se solidifica una vez que se lleva a la superficie, y contiene grandes cantidades de azufre y otras impurezas¹⁸”. [Traducción del Tribunal]

96. La industria de petróleo de Venezuela constituye un sector estratégico de vital importancia para la economía nacional¹⁹. El Artículo 302 de la Constitución Venezolana le otorga un reconocimiento especial a la industria de petróleo²⁰:

¹⁶ El Tribunal observa que determinados materiales han sido presentados tanto por las Demandantes como por la Demandada. En estas instancias, no se le debería asignar significancia alguna a la citación del Tribunal de los anexos de una u otra Parte.

¹⁷ Réplica de las Demandantes ¶ 17a.

¹⁸ Memorial de las Demandantes ¶ 6.

¹⁹ Memorial de la República Bolivariana de Venezuela sobre Objeciones a la Jurisdicción de fecha 1 de diciembre de 2008 (“Memorial de la Demandada sobre Objeciones a la Jurisdicción”) ¶ 12.

²⁰ Ex. R-16, Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Gaceta Oficial N° 36.860, publicado el 30 de diciembre de 1999, Art. 302.

El Estado se reserva, mediante la ley orgánica respectiva, y por razones de conveniencia nacional, la actividad petrolera y otras industrias, explotaciones, servicios y bienes de interés público y de carácter estratégico.

97. En 1943, Venezuela promulgó su primera ley de hidrocarburos (la “Ley de Hidrocarburos de 1943”), que reformó las regulaciones de la industria y los acuerdos contractuales entre el Estado y las compañías petroleras²¹. La Ley de Hidrocarburos de 1943 instituyó un Impuesto de Producción, que fue fijado en 16⅔ por ciento, sujeto a la posible reducción de la alícuota en determinadas circunstancias²².
98. En 1971, el gobierno adoptó la Ley de Reversión, que dispuso que la totalidad de los activos de petróleo de Venezuela volverían al Estado al finalizar sus períodos de concesión²³.
99. En 1975, el gobierno venezolano promulgó la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos (la “Ley de Nacionalización”), que nacionalizó su sector de hidrocarburos²⁴. Conforme al Artículo 1 de la Ley de Nacionalización, que reemplazó la Ley de Reversión de 1971, el Estado se reservó para sí²⁵:

[T]odo lo relativo a la explotación del territorio nacional en busca de petróleo, asfalto y demás hidrocarburos; a la explotación de yacimientos de los mismos, a la manufactura o refinación, transporte por vías especiales y almacenamiento; al

²¹ Memorial de las Demandantes ¶ 23 citando la Ley de Hidrocarburos de 1943 y su modificación en 1955 (Ley de Reforma Parcial de la Ley de Hidrocarburos, Gaceta Oficial Extraordinaria N° 471, publicado el 13 de octubre de 1955) y en 1967 (véase Ex. C-50, Ley de Reforma Parcial de la Ley de Hidrocarburos, Gaceta Oficial Extraordinaria N° 1.149, publicado el 15 de septiembre de 1967). Véase *asimismo* Réplica de las Demandantes ¶ 17b.

²² Ex. C-50, Ley de Reforma Parcial de la Ley de Hidrocarburos, Gaceta Oficial Extraordinaria N° 1.149, publicado el 15 de septiembre de 1967, Art. 41.

²³ Memorial de las Demandantes ¶ 29.

²⁴ Réplica de las Demandantes ¶ 17c.

²⁵ Ex. C-6 y Ex. R-19, Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, Gaceta Oficial Extraordinaria N° 1.769, publicado el 29 de agosto de 1975 (entrada en vigor el 1 de enero de 1976) (la “Ley de Nacionalización”). Véase *asimismo* Memorial de la Demandada sobre Objeciones a la Jurisdicción ¶ 13; Memorial de Contestación de la Demandada ¶¶ 16–17 (declarando *asimismo* que la Ley de Nacionalización de 1975 implementó el Artículo 97 de la Constitución Venezolana de 1961, que establece que: “[E]l Estado podrá reservarse determinadas industrias, explotaciones o servicios de interés público por razones de conveniencia nacional, y propenderá a la creación y desarrollo de una industria básica pesada bajo su control. La ley determinará lo concerniente a las industrias promovidas y dirigidas por el Estado”).

comercio interior y exterior de las sustancias explotadas y refinadas, y a las obras que su manejo requiera, en los términos señalados por esta ley.

El Artículo 5 dispuso una excepción en “casos especiales”, de la siguiente manera²⁶:

El Estado ejercerá las actividades señaladas en el artículo 1° de la presente Ley directamente por el Ejecutivo Nacional o por medio de entes de su propiedad, pudiendo celebrar los convenios operativos necesarios para la mejor realización de sus funciones, sin que en ningún caso estas gestiones afecten la esencia misma de las actividades atribuidas.

En casos especiales y cuando así convenga al interés público el Ejecutivo Nacional o los referidos entes podrán, en el ejercicio de cualquiera de las señaladas actividades, celebrar convenios de asociación con entes privados con una participación tal que garantice el control por parte del Estado y con una duración determinada. Para la celebración de tales convenios se requerirá la previa autorización de las Cámaras [del Congreso] en sesión conjunta, dentro de las condiciones que fijen, una vez que hayan sido debidamente informadoras por el Ejecutivo Nacional de todas las circunstancias pertinentes.

100. La Ley de Nacionalización de 1975 ordenó asimismo la creación de una nueva compañía nacional de petróleo— Petróleos de Venezuela, S.A. (“PdVSA”) — cuyo objeto era coordinar, supervisar y controlar todas las actividades relacionadas con el petróleo en Venezuela, y cuyo único accionista era y sigue siendo el Estado²⁷. PdVSA adquirió una serie de subsidiarias operativas, incluidas Lagoven, S.A. (“Lagoven”), Maraven, S.A. (“Maraven”) y Corpoven, S.A. (“Corpoven²⁸”). A partir del año 1978 Corpoven fue responsable de la región de Machete y posteriormente, de la región de Hamaca; Maraven, de la región de Zuata; y Lagoven, de la región de Cerro Negro²⁹.

²⁶ Ex. C-6, Ley de Nacionalización, Art. 5. Véase asimismo Memorial de las Demandantes ¶ 32; Memorial de la Demandada sobre Objeciones a la Jurisdicción ¶¶ 14–15; y Memorial de Contestación de la Demandada ¶ 18.

²⁷ Ex. C-6 y Ex. R-19, Ley de Nacionalización, Art. 6. Véase asimismo Réplica de las Demandantes ¶ 17c.

²⁸ Memorial de las Demandantes ¶ 31.

²⁹ Memorial de las Demandantes ¶ 35. Desde el 1 de enero de 1998, PdVSA se fusionó con Lagoven y Maraven constituyendo Corpoven, que fue re denominada PdVSA Petróleo y Gas, S.A. Posteriormente fue re denominada PdVSA Petróleo, S.A. Véase Memorial de las Demandantes ¶ 78, nota al pie 121.

101. Después de la promulgación de la Ley de Nacionalización de 1975, PdVSA y sus subsidiarias desarrollaron actividades en la industria de petróleo de Venezuela mayormente por su propia cuenta, sin la participación accionaria de partes privadas, durante alrededor de los siguientes 15 años³⁰.

B. LA APERTURA PETROLERA

102. Debido, entre otros factores, a la ausencia de la tecnología requerida para la explotación de petróleo pesado y extra pesado y los elevados costos de inversión, Venezuela no podía comercializar en forma adecuada sus grandes reservas de petróleo en la Faja Petrolífera del Orinoco³¹, ni explorar la posibilidad de producir petróleo en nuevas áreas. A fin de mejorar la producción de petróleo de Venezuela, se consideró necesario: a) fomentar la inversión privada en el sector petrolero; b) rejuvenecer los yacimientos existentes; c) desarrollar los recursos de petróleo crudo extra pesado de Venezuela; y d) explorar nuevos yacimientos de crudo liviano y mediano³².

103. La Apertura Petrolera estaba destinada a perseguir estos objetivos permitiendo que los inversores extranjeros invirtieran en la industria petrolera venezolana³³. La excepción para las asociaciones en “casos especiales” contenida en el Artículo 5 de la Ley de Nacionalización de 1975, preveía una apertura a las compañías extranjeras de modo tal que reingresaran a la industria³⁴.

³⁰ Memorial de la Demandada sobre Objeciones a la Jurisdicción ¶ 16.

³¹ Memorial de las Demandantes ¶¶ 37–38; Réplica de las Demandantes, ¶ 17d. Véase *asimismo* Ex. C-66, Presentación de PdVSA por Carlos Jordá, *The Outlook for Heavy Crude Oil Business Opportunities*, febrero de 1998.

³² Memorial de las Demandantes ¶ 39 (que hace referencia al Ex. C-59, Bernard Mommer, *The Political Role of National Oil Companies in Exporting Countries: The Venezuelan Case*, Oxford Institute for Energy Studies, septiembre de 1994 en 18–23). Véase *asimismo* Réplica de las Demandantes, ¶ 17d, nota al pie 6 (“La Apertura también intenta obtener el desarrollo de “Nuevas Áreas”, incluidas las reservas costa afuera”).

³³ Memorial de las Demandantes ¶¶ 39–43; Véase *asimismo* Réplica de las Demandantes ¶ 17g.

³⁴ Memorial de Contestación de la Demandada ¶ 19.

104. En este sentido, en aras de facilitar la inversión en la industria petrolera venezolana y tornarla más competitiva a nivel internacional, se realizaron diversas reformas económicas³⁵. Como se establece *infra*, entre estas reformas se encontraban: 1) la reducción de la alícuota del impuesto sobre la renta de modo tal que los participantes en proyectos integrados verticalmente en materia de petróleo pesado y extra pesado estuvieran sujetos a la alícuota general del impuesto a las sociedades en lugar de la alícuota aplicable a otras actividades petroleras; y 2) la reducción temporal de la alícuota de regalías aplicable a dichos proyectos³⁶.

105. Con respecto a la alícuota del impuesto sobre la renta, en el año 1991, el Congreso venezolano promulgó modificaciones a la ley del impuesto sobre la renta, reduciendo la alícuota aplicable a los proyectos integrados verticalmente en materia de petróleo pesado y extra pesado en la Faja del Orinoco. En consecuencia, los proyectos que involucraban tanto la extracción como la refinación del petróleo estarían sujetos a la alícuota del impuesto a las sociedades (entonces del 30 por ciento) en lugar de la alícuota aplicable a los proyectos *upstream* que comprendían la extracción de petróleo crudo liviano y mediano (67,7 por ciento)³⁷.

C. EL PROYECTO PETROZUATA

(1) Descripción General del Proyecto Petrozuata

106. El Proyecto Petrozuata consistía en un proyecto integrado verticalmente en la Faja del Orinoco que comprendía la extracción, el transporte y la refinación del petróleo crudo extra pesado, al igual que la comercialización del petróleo crudo mejorado (denominado “sincruado”)³⁸. ConocoPhillips era titular de un derecho equivalente al 50,1 por ciento en el Proyecto Petrozuata, mientras que una sociedad relacionada de PdVSA era titular del 49,9% restante. El Proyecto Petrozuata estaba diseñado para extraer aproximadamente 120.000 barriles por día (“BPD”) de crudo extra pesado y mejorarlo para convertirlo en 104.000 BPD de

³⁵ Véase Ex. C-66, (que menciona los “Incentivos Fiscales” entre los cambios introducidos). Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes ¶ 46.

³⁶ Réplica de las Demandantes ¶ 17g.

³⁷ Memorial de las Demandantes ¶ 48 (que hace referencia al Ex. C-38, Ley de Reforma Parcial de la Ley de Impuesto sobre la Renta, Gaceta Oficial Extraordinaria N° 4.300, publicada el día 13 de agosto de 1991, Arts. 7 y 30).

³⁸ Véase *en general* Esquema de Cierre de las Demandantes, Anexo, “Descripción General de los Proyectos”.

sincrudo. El plazo del Proyecto era de 35 años. El sincrudo de Petrozuata fue vendido a ConocoPhillips en virtud de un contrato de compraventa a efectos de su posterior refinación en su refinería de Lake Charles, que ConocoPhillips había reconfigurado a fin de procesar el sincrudo de Petrozuata³⁹. Para más detalles acerca del Proyecto Petrozuata, véase *infra*.

(2) Los Informes del Senado y la Comisión Bicameral

107. En el mes de septiembre de 1990, Conoco le envió una carta a PdVSA en la que manifestaba su interés en realizar estudios de viabilidad respecto de los proyectos petroleros⁴⁰. A comienzos del año 1991, se estableció una Unidad de Asociaciones Estratégicas en aras de supervisar la comercialización de la Faja del Orinoco⁴¹. Luego de diversas reuniones en 1991 entre los representantes de Conoco y la Unidad de Asociaciones Estratégicas⁴², el día 17 de noviembre de 1991, Conoco y PdVSA suscribieron cartas de intención en las que expresaban su interés en evaluar la viabilidad del desarrollo de un proyecto de petróleo extra pesado en la Faja Petrolífera del Orinoco mediante la Tecnología de Coquización Retardada de Conoco⁴³. Las cartas de intención preveían tres fases de desarrollo del proyecto, todas las cuales comprendían la distribución de los costos.

108. Un Comité Directivo Conjunto compuesto por representantes de Conoco y Maraven negoció y celebró un Acuerdo para un Estudio Conjunto con respecto al proyecto propuesto⁴⁴. En el mes de agosto de 1992, Conoco y Maraven emitieron un informe acerca del “Estudio de Factibilidad del Petróleo Pesado de Venezuela”⁴⁵.

³⁹ Las Demandantes afirman que Conoco invirtió cientos de millones de dólares en la modificación de la refinería de Lake Charles de modo tal que pudiera procesar el sincrudo de Petrozuata. Véase Memorial de las Demandantes ¶ 8.

⁴⁰ Ex. C-68, Carta de Curt D. Baker dirigida a Antonio T. Cassella, 28 de septiembre de 1990.

⁴¹ Memorial de las Demandantes ¶ 47.

⁴² Memorial de las Demandantes ¶¶ 49–50, 52–53.

⁴³ Ex. C-71, Carta de Intención entre PdVSA y Conoco Inc., 17 de noviembre de 1991; Ex. C-72, Carta de Intención entre PdVSA y Conoco Inc., 17 de noviembre de 1991.

⁴⁴ Memorial de las Demandantes ¶ 55. Ex. C-74, Acuerdo para un Estudio Conjunto entre Conoco Inc. y Maraven, S.A., 1 de enero de 1992.

⁴⁵ Cl. Ex. C-73, Conoco Inc. y Maraven, S.A. Estudio de Viabilidad del Petróleo Pesado de Venezuela, Informe Definitivo, Tomo 1, agosto de 1992.

109. En el mes de abril de 1993, la Comisión Permanente del Senado de Venezuela de Medio Ambiente y Ordenación del Uso del Territorio emitió un informe con respecto al Proyecto Petrozuata propuesto (“Informe del Senado”)⁴⁶. El Informe del Senado fue presentado ante el Congreso venezolano en el mes de mayo de 1993⁴⁷. El Informe del Senado establecía que PdVSA había “decidido promover la creación de ... ‘Asociaciones Estratégicas’ entre las empresas filiales operadoras y algunas empresas extranjeras. ... Realizar esta decisión permitirá a PdVSA complementar su esfuerzo con recursos tecnológicos y financieros de terceros y reactivar con menor grado de riesgo la estrategia de desarrollo de la Faja del Orinoco ...”⁴⁸. El Informe del Senado también proponía que “el otorgamiento de ciertos incentivos fiscales por un período determinado ... podría hacer los proyectos económicamente viables mejorando su competitividad en comparación con otras opciones que las empresas pudieran tener a nivel mundial”⁴⁹. El Informe del Senado afirmaba que el Proyecto Petrozuata “configura un caso especial y de conveniencia al interés público” en virtud del Artículo 5 de la Ley de Nacionalización de 1975⁵⁰.

110. En el mes de agosto de 1993, la Comisión Bicameral de Energía y Minas del Senado de Venezuela — una comisión permanente del Congreso — emitió un informe (el “Informe Bicameral”)⁵¹. La Comisión Bicameral recomendó que el Proyecto Petrozuata (denominado en el Informe Bicameral “Proyecto Maraven-Conoco”) fuera aprobado por el Congreso de conformidad con el Artículo 5 de la Ley de Nacionalización de 1975⁵².

⁴⁶ Ex. C-54, Comisión Permanente del Senado de Medio Ambiente y Ordenación del Uso del Territorio, Asociación entre las Empresas Maraven y Conoco para la Explotación y Mejoramiento de Crudo Extrapesado de la Faja del Orinoco, abril de 1993 (“Informe del Senado”).

⁴⁷ Memorial de las Demandantes ¶ 61.

⁴⁸ Ex. C-54, Informe del Senado en pág. 3.

⁴⁹ Ex. C-54, Informe del Senado en pág. 17.

⁵⁰ Ex. C-54, Informe del Senado en pág. 34.

⁵¹ Ex. C-8, Informe Aprobado por la Comisión Bicameral para el Estudio de las Asociaciones Estratégicas de PdVSA sobre los Proyectos Maraven-Conoco y Maraven-Total-Itochu-Maraveni para la Explotación y Mejoramiento de Petróleos Extrapesados de la Faja Petrolífera del Orinoco, de fecha 12 de agosto de 1993 (“Informe Bicameral”).

⁵² Ex. C-8, Informe Bicameral en Sección II.

111. El Informe Bicameral presentaba una descripción del marco jurídico que regía el Proyecto Petrozuata al igual que sus aspectos técnicos, además de un resumen de los aspectos básicos del posible convenio de asociación, que incluía⁵³: 1) “un mecanismo de protección de los accionistas extranjeros en el caso de que se tomen acciones discriminatorias a través de leyes o acciones administrativas por parte de autoridades nacionales, estatales, o municipales que establezcan un trato discriminatorio desfavorable ... que se traduzcan en un daño económico significativo”⁵⁴; y 2) un plazo máximo de hasta 35 años a partir de la primera carga comercial⁵⁵. Asimismo, el Informe Bicameral recomendaba que Maraven fuera titular de un derecho minoritario en el proyecto⁵⁶.

112. El Informe Bicameral recomendaba que las asociaciones estratégicas objeto de análisis estuvieran exentas de la alícuota del impuesto sobre la renta aplicable a la explotación de hidrocarburos (67,7 por ciento)⁵⁷, de modo tal que la alícuota más reducida del impuesto sobre la renta establecida en 1991 (posteriormente modificada) fuera aplicable⁵⁸. El Informe Bicameral también declaraba que “las Asociaciones tramitarán, a través de los canales institucionales respectivos, posibles incentivos para los primeros años en el segmento de regalía”⁵⁹.

(3) La Autorización del Congreso

113. El día 10 de agosto de 1993, el Congreso de Venezuela, luego de haber revisado el Informe Bicameral⁶⁰, autorizó la asociación estratégica entre Conoco y Maraven. La autorización del Congreso (“Autorización Petrozuata”) confirmaba que “esta autorización

⁵³ Ex. C-8, Informe Bicameral en Sección VII.

⁵⁴ Ex. C-8, Informe Bicameral en Sección VII, subsección D.

⁵⁵ Ex. C-8, Informe Bicameral en Sección VII, subsección F.

⁵⁶ Ex. C-8, Informe Bicameral en Sección VI.

⁵⁷ Ex. C-8, Informe Bicameral en Sección II, subsección F, y Sección VIII.

⁵⁸ Véase *supra* ¶ 105.

⁵⁹ Ex. C-8, Informe Bicameral en Sección VIII. Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes, ¶ 66b.

⁶⁰ Ex. C-10 y C-10A, Autorización del Convenio de Asociación entre las Empresas Maraven, S.A. y Conoco, Inc., Gaceta Oficial N° 35.293, publicada el día 9 de septiembre de 1993 (“Autorización Petrozuata”), Encabezamiento.

deberá usarse dentro del marco legal de las 'condiciones' expresadas taxativamente dentro de [Informe [Bicameral]]”⁶¹.

114. La Autorización Petrozuata establecía los términos y condiciones aplicables al convenio de asociación propuesto entre Maraven y Conoco⁶². La Autorización Petrozuata aprobaba hasta 35 años de producción comercial a efectos del Proyecto Petrozuata⁶³, y disponía que estaría sujeta al derecho tributario de Venezuela, las disposiciones en materia de regalías de la Ley de Hidrocarburos de 1943 y el resto de la legislación venezolana⁶⁴.

115. Asimismo, la Condición Décimo Sexta establecía⁶⁵:

En el Convenio de Asociación serán incluidas previsiones que permitan a Maraven compensar, en términos equitativos, a las otras partes, por las consecuencias económicas significativas y adversas derivadas directamente de la adopción de decisiones de autoridades administrativas nacionales, estatales o municipales o de cambios en la legislación que, por su contenido y propósito, determinen un injusto trato discriminatorio a la Empresa o a dichas otras partes, siempre entendidos en su condición de tales y como partes en el Convenio de Asociación, todo ello, sin menoscabo del derecho soberano a legislar, inherente a la existencia misma de los poderes legislativos nacionales, estatales y municipales.

116. La Condición Décimo Octava preveía⁶⁶:

El Convenio de Asociación a ser celebrado, la sociedad mercantil que se creará y las actividades de diversa naturaleza que de tales actos derivarán, en especial las mercantiles, son operaciones y negocios que sólo competen y obligan a Maraven y a Petróleos de Venezuela, S.A. (PdVSA), en la medida de las garantías que llegare a otorgar conforme a la Condición Décimo Séptima; en ningún caso comprometen por sí solos la responsabilidad de la República de Venezuela, la cual sólo podría surgir en caso de que tal responsabilidad sea asumida mediante un acto expreso válido de sus autoridades.

⁶¹ Ex. C-10 y C-10A, Autorización Petrozuata, Encabezamiento.

⁶² Ex. C-10 y C-10A, Autorización Petrozuata, Encabezamiento. Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes, ¶¶ 68–69; Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 23–25.

⁶³ Ex. C-10 y C-10A, Autorización Petrozuata, Condición Tercera.

⁶⁴ Ex. C-10 y C-10A, Autorización Petrozuata, Condición Vigésimo Quinta.

⁶⁵ Ex. C-10 y C-10A, Autorización Petrozuata, Condición Décimo Sexta. Véase *asimismo* Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 25; Réplica de las Demandantes, ¶ 18a.

⁶⁶ Ex. C-10 y C-10A, Autorización Petrozuata, Condición Décimo Octava.

(4) Modificaciones Adicionales de la Ley de Impuesto sobre la Renta

117. El día 11 de agosto de 1993, el Congreso venezolano sancionó una ley habilitante que autorizaba al Presidente a modificar la ley de impuesto sobre la renta a fin de establecer que las asociaciones estratégicas fueran "excluidas del régimen aplicable a los contribuyentes que se dediquen a la explotación de hidrocarburos y actividades conexas y en su lugar [fueran] incluidas dentro del régimen ordinario establecido en la ley [de impuesto sobre la renta] para las compañías anónimas y los contribuyentes asimilados a éstas"⁶⁷.

118. El día 26 de agosto de 1993, el entonces Presidente Velasquez dictó un Decreto-Ley en aras de prever, de manera similar a la Ley de Impuesto sobre la Renta de 1991, que las entidades involucradas en "proyectos integrados verticalmente en materia de explotación, refinación, industrialización, emulsificación, transporte y comercialización de petróleos crudos extrapesados" estarían sujetas a la alícuota general del impuesto a las sociedades⁶⁸. En el año 1994, la alícuota general del impuesto a las sociedades se fijó en 34 por ciento⁶⁹.

(5) El Convenio de Asociación Petrozuata

119. La emisión por parte del Congreso de la Autorización Petrozuata fue seguida por negociaciones entre Conoco y Maraven en cuanto a los posibles términos y condiciones del Convenio de Asociación⁷⁰. El día 31 de mayo de 1995, Conoco y Maraven suscribieron un Principio de Convenio que confirmaba la concurrencia de las partes con relación a los términos

⁶⁷ Ex. C-79, Ley que Autoriza al Presidente de la República para Dictar Medidas Extraordinarias en Materia Económica y Financiera, Gaceta Oficial N° 35.280, publicada el día 23 de agosto de 1993, Art. 1(3).

⁶⁸ Ex. C-11 y Ex. C-11A, Decreto-Ley No. 3.113, Mediante el cual Se Dicta la Ley de Reforma Parcial de la Ley de Impuesto sobre la Renta, Decreto N° 3.113, Gaceta Oficial Extraordinaria N° 4.628, publicada el día 9 de septiembre de 1993, Art. 9. Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes ¶¶ 71.

⁶⁹ Ex. C-39, Decreto de Reforma de la Ley de Impuesto Sobre la Renta, Decreto N° 188, Gaceta Oficial Extraordinaria N° 4.727, publicada el día 27 de mayo de 1994.

⁷⁰ Véase, *por ej.*, Memorial de las Demandantes ¶¶ 72-74; Memorial de Contestación de la Demandada ¶¶ 28-40.

y condiciones que regirían la unión transitoria de empresas (*joint venture*) y manifestaba la intención de las partes de concluir un Convenio de Asociación dentro del plazo de un año⁷¹.

120. El día 10 de noviembre de 1995, Maraven y una subsidiaria de Conoco, Conoco Orinoco, Inc., concluyeron un Convenio de Asociación a fin de desarrollar parte de la región de Zuata de la Faja Petrolífera del Orinoco mediante una sociedad denominada Petrozuata (el “Convenio de Asociación Petrozuata”)⁷².

121. El propósito de la Asociación era el siguiente:

[P]roducir, transportar y mejorar el Petróleo Extra Pesado extraído del Área Asignada, y comercializar y vender el Petróleo Crudo Mejorado y otros subproductos de conformidad con el Convenio de Compra y Venta con Conoco Inc⁷³.

122. El día 27 de junio de 1997, se suscribió un Contrato de Compraventa que preveía que Conoco compraría la totalidad del petróleo crudo mejorado producido por el Proyecto Petrozuata a efectos de su posterior refinado en su refinería de Lake Charles⁷⁴. Las prestamistas del Proyecto obtuvieron un derecho de garantía sobre el producido recibido por el Proyecto en virtud del Contrato de Compraventa⁷⁵.

123. El Convenio de Asociación Petrozuata tenía un plazo de duración de 35 años a partir de la fecha de la primera producción comercial. El convenio regía la relación entre Maraven y Conoco y establecía la estructura societaria de la Asociación Petrozuata⁷⁶. Una unión transitoria de empresas (*joint venture*) integrada por Conoco y Maraven, Petrolera Zuata,

⁷¹ Ex. C-83, Principio de Convenio entre Maraven, S.A. y Conoco Inc., 31 de mayo de 1995.

⁷² Ex. C-21, *Convenio de Asociación entre Maraven S.A. y Conoco Orinoco Inc.*, modificado el día 18 de junio de 1997 (“Convenio de Asociación Petrozuata”).

⁷³ Ex. C-21, Convenio de Asociación Petrozuata, Considerando VII y Sección 9.01. *Véase asimismo* Memorial de las Demandantes ¶ 76.

⁷⁴ Ex. C-16, Contrato de Compraventa de Petróleo Crudo Extra Pesado Mejorado (F.O.B.) entre Petrolera Zuata, Petrozuata C.A., en calidad de Vendedora, y Conoco Inc., en calidad de Compradora, de fecha 27 de junio de 1997 (“Contrato de Compraventa”). *Véase asimismo* Memorial de las Demandantes ¶¶ 76, 128.

⁷⁵ Ex. C-16, Contrato de Compraventa, Sección I.C.1. *Véase asimismo* Memorial de las Demandantes ¶ 128.

⁷⁶ Memorial de las Demandantes ¶ 76.

Petrozuata C.A. (“Petrozuata, C.A.”) era la operadora del proyecto. Conoco era titular de una participación del 50,1 por ciento en Petrozuata, C.A. a través de Conoco Orinoco Inc., mientras que Maraven tenía una participación minoritaria equivalente al 49,9 por ciento⁷⁷.

124. La Sección 9.07 del Convenio de Asociación Petrozuata establecía que Maraven compensaría a Conoco de acuerdo con un procedimiento determinado y una fórmula de escala móvil (tomando el precio del petróleo crudo Brent como referencia), en el caso en que determinadas medidas adoptadas por “las autoridades nacionales, estatales, municipales, administrativas o legislativas”⁷⁸, constituyentes de “Acciones Discriminatorias”, causaran un “Daño Económico Significativo” a Conoco⁷⁹. Tanto las “Acciones Discriminatorias” como el “Daño Económico Significativo” se definieron en la Sección 1.01 del Convenio de Asociación Petrozuata⁸⁰.

125. El Apéndice I del Convenio de Asociación Petrozuata establecía el “Plan de Negocios e Inversiones Inicial” del Proyecto⁸¹. Este plan preveía lo siguiente⁸²:

Basado en la carta del Ministro de Energía y Minas, el plan considera una reducción del porcentaje de impuesto al 1% durante el período de financiamiento con terceros.

En principio, la carta en cuestión había aceptado una alícuota de regalía equivalente al uno por ciento respecto de los primeros nueve años de las asociaciones de petróleo crudo⁸³. Se preveía que, luego de los nueve años iniciales, la alícuota de regalía volvería a ser del 16 $\frac{2}{3}$ por ciento⁸⁴.

⁷⁷ Memorial de las Demandantes ¶ 78b.

⁷⁸ Ex. C-21, Convenio de Asociación Petrozuata, Artículo 1.01, Definiciones, “Acciones Discriminatorias”. Véase *asimismo* Memorial de Contestación de la Demandada ¶¶ 41-42.

⁷⁹ Véase Memorial de Contestación de la Demandada ¶¶ 41, 42, 44, 46-48.

⁸⁰ Ex. C-21, Convenio de Asociación Petrozuata, Sección 1.01, Definiciones, “Acciones Discriminatorias” y “Daño Económico Significativo”. Véase *asimismo* Memorial de Contestación de la Demandada ¶¶ 41-45; Réplica de las Demandantes, ¶ 18b.

⁸¹ Ex. C-21, Convenio de Asociación Petrozuata, Apéndice I (que establece que el Plan Inicial de Inversiones y Negocios era aplicable desde 1996 hasta 2005).

⁸² *Ibidem*

⁸³ Ex. C-12 y Ex. C-12A, Carta de Aquiles Fernández, Ministro de Energía y Minas, dirigida a Aliro Rojas de Maraven, S.A., de fecha 3 de octubre de 1994.

126. El Apéndice I también establecía que:

La Compañía pagara la tasa regular aplicada a las corporaciones en Venezuela de 34%.

127. De conformidad con la Sección 13.16, las controversias que hubieran de surgir con relación al Convenio de Asociación Petrozuata se someterían a un Arbitraje de la CCI⁸⁵.

128. La Junta Directiva de la entonces sociedad controlante de Conoco, E.I. du Pont de Nemours and Company, emitió su aprobación del Proyecto Petrozuata el día 29 de mayo de 1996⁸⁶.

(6) **Financiamiento del Proyecto Petrozuata**

129. Las partes del Convenio de Asociación Petrozuata se propusieron obtener el financiamiento del proyecto, a través de una emisión de bonos y una línea de crédito de un banco comercial⁸⁷.

130. La Circular de Oferta relativa al financiamiento del Proyecto Petrozuata contenía, entre otras cosas, una descripción del proyecto y ciertos términos y condiciones del Convenio de Asociación Petrozuata, al igual que una evaluación de los factores de riesgo vinculados al proyecto⁸⁸.

131. Con respecto a las regalías, la Circular de Oferta hacía referencia a la carta de fecha 3 de octubre de 1994 mediante la cual el Ministro de Energía y Minas “en principio aceptaba en una carta a reducir la alícuota de regalía aplicable a las asociaciones estratégicas de Maraven a 1% durante aproximadamente nueve años” [Traducción del Tribunal]⁸⁹. Asimismo, la Circular de

⁸⁴ Véase Réplica de las Demandantes ¶ 17g y h.

⁸⁵ Ex. C-21, Convenio de Asociación Petrozuata, Artículo 13.16. El Artículo 13.15 del Convenio de Asociación Petrozuata confirmaba que el convenio se regiría por el derecho venezolano.

⁸⁶ Ex. C-87, E.I. du Pont de Nemours and Company, Resolución de la Junta Directiva de fecha 19 de junio de 1996.

⁸⁷ Véase Memorial de las Demandantes ¶ 125; Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 56.

⁸⁸ Ex. C-75, Circular de Oferta Confidencial, Petrolera Zuata, Petrozuata C.A. de fecha 17 de junio de 1997. Véase *asimismo* Réplica de las Demandantes ¶ 18d.

⁸⁹ Ex. C-75, pág. 29.

Oferta disponía que: “El Ministerio podría modificar (aumentar o reducir) la regalía en forma unilateral en cualquier momento” [Traducción del Tribunal]⁹⁰.

132. El financiamiento del Proyecto Petrozuata concluyó el día 27 de junio de 1997. La deuda acumulada del proyecto, que fue incurrida por la unión transitoria de empresas (*joint venture*), Petrozuata C.A., ascendía a USD 1.450 millones⁹¹.

(7) El Convenio de Regalía de la Faja del Orinoco

133. El día 29 de mayo de 1998, se suscribió un convenio de regalía entre el Ministerio y PdVSA aplicable a las asociaciones estratégicas de la Faja del Orinoco que se dedicaban a la explotación de petróleo crudo extra pesado (“Convenio de Regalía de la Faja del Orinoco”)⁹².

134. La Cláusula Cuarta del convenio establecía una reducción de la regalía durante nueve años respecto de los proyectos pertinentes en materia de petróleo extra pesado en los siguientes términos⁹³:

Con fundamento en el Parágrafo Único del artículo 41 de la Ley de Hidrocarburos, el cual faculta al Ejecutivo Nacional para efectuar ajustes a la REGALÍA, cuando se demuestre, a su entera satisfacción, en cualquier momento, que no es posible alcanzar los márgenes mínimos de rentabilidad para la explotación comercial de hidrocarburos, el MINISTERIO concede una rebaja de la REGALÍA, a favor de cada ASOCIACIÓN. A tal fin se establece la metodología contenida en la cláusula QUINTA de este CONVENIO para llevar a cabo dicha rebaja de la REGALÍA.

135. La Cláusula Quinta preveía que durante la etapa de producción temprana o de desarrollo del proyecto, la alícuota de regalía aplicable ascendería al 16 $\frac{2}{3}$ por ciento. Asimismo, establecía mediante una fórmula que se aplicaría una alícuota de regalía equivalente al uno por ciento hasta que el ingreso bruto acumulado de un proyecto fuera tres veces mayor que la

⁹⁰ *Íbidem*. Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes ¶ 127; Memorial de Contestación de la Demandada ¶ 58.

⁹¹ Memorial de las Demandantes ¶ 125.

⁹² Ex. C-13, *Convenio de Regalía de las Asociaciones Estratégicas de la Faja Petrolífera del Orinoco entre el Ministerio de Energía y Minas y Petróleos de Venezuela, S.A.*, de fecha 29 de mayo de 1998 (“Convenio de Regalía de la Faja del Orinoco”), Cláusula Primera. Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes, ¶ 136.

⁹³ Ex. C-13, *Convenio de Regalía de la Faja del Orinoco*, Cláusula Cuarta.

inversión total realizada. Sin embargo, esta reducción podría aplicarse durante un plazo máximo de nueve años a partir de la fecha de inicio de la producción comercial⁹⁴.

136. La Asociación Petrozuata adhirió el Convenio de Regalía de la Faja del Orinoco el día 8 de octubre de 1998⁹⁵.

(8) Implementación del Proyecto Petrozuata e Inicio de la Producción

137. El mejorador de Petrozuata fue construido y se puso en funcionamiento en abril de 2001. Petrozuata inició la producción total de sincrudo y realizó sus primeras ventas comerciales el día 12 de abril de 2001, y, de ese modo, comenzó la vida productiva de 35 años del Convenio de Asociación, cuyo plazo se extendería hasta el día 11 de abril de 2036⁹⁶. Asimismo, esto marcó el inicio de la reducción de la regalía del Proyecto durante nueve años⁹⁷.

(9) La Incorporación de CPZ en la Cadena de Propiedad

138. ConocoPhillips decidió reestructurar su inversión en los Proyectos Petrozuata, Hamaca y Corocoro, en aras de garantizar que sus inversiones se encontraran dentro del ámbito de aplicación del Tratado⁹⁸. En este sentido, en 2005, la Demandante CPZ fue incorporada en la cadena de propiedad de la Asociación Petrozuata⁹⁹.

139. El día 26 de julio de 2005, CPZ fue constituida en los Países Bajos con Conoco Orinoco Inc. como única accionista¹⁰⁰. El día 27 de julio de 2005, Conoco Orinoco Inc. transfirió su

⁹⁴ Ex. C-13, Convenio de Regalía de la Faja del Orinoco, Cláusula Quinta. Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes, ¶¶ 137-38.

⁹⁵ Ex. C-14 y Ex. C-14A, Carta de María Lizardo Gramcko, Presidente, Petrolera Zuata, Petrozuata, C.A. dirigida a Edwin Arrieta, Ministro de Energía y Minas, de fecha 8 de octubre de 1998.

⁹⁶ Memorial de las Demandantes ¶ 169.

⁹⁷ Memorial de las Demandantes ¶ 169; Esquema de Cierre de las Demandantes, Anexo, “Descripción General de los Proyectos”.

⁹⁸ Réplica de las Demandantes ¶ 17s.

⁹⁹ Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes ¶ 216.

¹⁰⁰ Ex. C-37, ConocoPhillips Petrozuata B.V. Instrumento Constitutivo y Estatuto, de fecha 26 de julio de 2005. Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes ¶ 216, nota al pie 350.

derecho de participación en Conoven Holding Ltd. — propietaria indirecta de un interés equivalente al 50,1 por ciento en la Asociación Petrozuata — a CPZ¹⁰¹.

140. El día 11 de agosto de 2005, Conoven Holding Ltd. transfirió su derecho de participación en Conoco Venezuela Holding, C.A. — entidad venezolana que era entonces propietaria directa del 50,1 por ciento de la Asociación Petrozuata— a CPZ¹⁰².

D. EL PROYECTO HAMACA

(1) Descripción General del Proyecto Hamaca

141. El Proyecto Hamaca también era un proyecto integrado verticalmente en materia de petróleo extra pesado ubicado en la Faja del Orinoco. El nivel de diseño de Hamaca consistía en la extracción de 190.000 BPD de petróleo crudo y la producción de 180.000 BPD de sincrudo. El plazo del proyecto era de 32 años. ConocoPhillips era titular de un derecho equivalente al 40 por ciento en el Proyecto Hamaca mientras que las otras dos participantes eran una subsidiaria de PdVSA y Chevron, cada una de las cuales era titular de un derecho equivalente al 30 por ciento¹⁰³. Para más detalles acerca del Proyecto Hamaca, véase *infra*.

(2) Negociaciones Iniciales entre Phillips y PdVSA con Respecto al Proyecto Hamaca

142. En el mes de junio de 1995, Phillips informó a PdVSA acerca de su posible interés en la oportunidad de invertir en la Faja Petrolífera del Orinoco¹⁰⁴. Luego de negociaciones entre Phillips y Corpoven, incluyendo las relacionadas con las alícuotas aplicables en materia del impuesto sobre la renta y regalías, en el mes de octubre de 1996, Phillips confirmó su interés en

¹⁰¹ Ex. C-218, Acto de la Junta Directiva de Conoco Orinoco Inc. adjunto a una Resolución de la Junta, 27 de julio de 2005; Ex. C-219, Resolución de los Accionistas de Conoco Orinoco Inc., 27 de julio de 2005. Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes ¶ 216, nota al pie 350.

¹⁰² Véase Memorial de Contestación de la Demandada ¶ 11 (que muestra la cadena corporativa de propiedad relativa al Proyecto Petrozuata al día 26 de junio de 2007).

¹⁰³ Véase *en general* Esquema de Cierre de las Demandantes, Anexo, “Descripción General de los Proyectos”. Véase Memorial de Contestación de la Demandada ¶ 13 (que muestra la cadena corporativa de propiedad relativa al Proyecto Hamaca al día 26 de junio de 2007).

¹⁰⁴ Memorial de las Demandantes ¶ 103.

un proyecto de petróleo extra pesado en la región de Hamaca de la Faja Petrolífera del Orinoco — el Proyecto Hamaca¹⁰⁵.

143. En el mes de diciembre de 1996, Corpoven, Phillips, ARCO y Texaco concluyeron un Acuerdo para un Estudio Conjunto y un Convenio para el Desarrollo del Proyecto Hamaca, que avanzaría en cuatro etapas¹⁰⁶.

(3) La Autorización por parte del Congreso de los Términos y Condiciones del Proyecto Hamaca

144. El día 24 de abril de 1997, luego de la revisión y aprobación por parte de la Comisión Bicameral de Energía y Minas del Congreso del borrador de condiciones presentado por el Ministerio de conformidad con el Artículo 5 de la Ley de Nacionalización¹⁰⁷, el Congreso de Venezuela aprobó el marco de condiciones de la asociación estratégica Hamaca (“Autorización Hamaca”)¹⁰⁸.

145. La Autorización Hamaca aprobó la ejecución del Convenio de Asociación a efectos del Proyecto Hamaca, que comprendería la producción, el transporte y el mejoramiento del petróleo extra pesado producido en el área de Hamaca, al igual que la comercialización del crudo mejorado y otros productos¹⁰⁹.

¹⁰⁵ Memorial de las Demandantes ¶¶ 104–10.

¹⁰⁶ Memorial de las Demandantes ¶ 113–115. Véase Ex. C-127, Proyecto Hamaca de Mejoramiento Acuerdo de Estudio Conjunto Corpoven-Arco-Phillips-Texaco de fecha 4 de diciembre de 1996; Ex. C-128, Convenio para el Desarrollo del Proyecto Hamaca entre Corpoven, S.A., ARCO International Oil and Gas Company, Phillips Petroleum Company Venezuela Limited, y Texaco Overseas Holdings Inc. de fecha 4 de diciembre de 1996.

¹⁰⁷ Memorial de las Demandantes ¶¶ 112, 115.

¹⁰⁸ Memorial de las Demandantes ¶ 116. Véase Ex. C-132, Acuerdo Mediante el Cual se Aprueba el Marco de Condiciones del Convenio de Asociación para la Producción, Transporte y Mejoramiento de Crudos Extrapesados a Ser Producidos en el Área Hamaca de la Faja Petrolífera del Orinoco, así como la Comercialización del Crudo Mejorado y Otros Productos que se Generen Durante el Proceso de Producción y Mejoramiento de Dichos Crudos, a Celebrarse entre Corpoven, S.A. Filial de Petróleos de Venezuela y las Empresas Atlantic Richfield Co. (ARCO), Phillips Petroleum Company y Texaco, Inc., Gaceta Oficial N° 36.209, publicada el día 20 de mayo de 1997 (“Autorización Hamaca”).

¹⁰⁹ Ex. C-132, Autorización Hamaca, Art. 1.

146. Los términos y condiciones de la Autorización Hamaca eran similares a los de la Autorización Petrozuata¹¹⁰. Estas condiciones incluían un plazo de 35 años a partir del primer envío comercial de crudo mejorado o de 40 años a partir de la fecha de celebración del Convenio de Asociación, lo que sucediera primero¹¹¹. Las condiciones también preveían que el Convenio de Asociación se regiría por el derecho venezolano y que las controversias que surgieran en virtud del convenio se resolverían mediante un arbitraje de la CCI¹¹².

147. La Condición Décimo Quinta establecía que¹¹³:

... [D]e conformidad con lo previsto en el párrafo único del Artículo 9no de la Ley de Impuesto sobre la Renta vigente, las Partes y cada una de las Entidades pagarán impuesto bajo el régimen ordinario establecido para compañías y entes asimilados a ellas [a saber, la alícuota habitual del impuesto a las sociedades equivalente al 34 por ciento], por cualquier ingreso obtenido en relación con las actividades de la Asociación.

148. La Condición Décimo Sexta preveía que¹¹⁴:

El Ejecutivo Nacional podrá acordar un mecanismo para ajustar la aplicación a las Partes del impuesto de explotación establecido en el Artículo 41 de la Ley de Hidrocarburos [de 1943].

149. La Condición Décimo Novena disponía que¹¹⁵:

... El Convenio de Asociación, la creación y operación de Entidades y otras actividades no impondrán obligación alguna a la República de Venezuela o restringirán el ejercicio de sus derechos soberanos, cuyo ejercicio no dará lugar a ningún reclamo, independientemente de la naturaleza o característica del mismo, por parte de otros Estados o gobiernos extranjeros.

¹¹⁰ Memorial de Contestación de la Demandada ¶ 64.

¹¹¹ Ex. C-132, Autorización Hamaca, Art. 2, Condición Décimo Segunda (que establece que el plazo estaba sujeto a posibles cambios en el supuesto de cortes en la producción conforme a la Condición Décimo Tercera).

¹¹² Ex. C-132, Autorización Hamaca, Art. 2, Condición Vigésimo Segunda.

¹¹³ Memorial de las Demandantes ¶ 116.

¹¹⁴ Memorial de las Demandantes ¶¶ 116-17 (que también hacen referencia a negociaciones posteriores entre Phillips y Corpoven con respecto a la alícuota de regalía aplicable).

¹¹⁵ Ex. C-132, Autorización Hamaca, Art. 2, Condición Décimo Novena. Véase *asimismo* Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 64; Réplica de las Demandantes ¶ 18e.

150. De manera similar a la Autorización Petrozuata, la Condición Vigésimo Primera preveía la posibilidad de compensación en el supuesto de que el flujo de fondos neto de un participante se viera “sustancial y adversamente afectado como consecuencia directa, necesaria y demostrable de medidas discriminatorias e injustas...”¹¹⁶.

151. Un informe final de la Comisión Bicameral (“Informe Bicameral Hamaca”) aprobó el borrador de Convenio de Asociación Hamaca por cumplir con el marco de condiciones establecido en la Autorización Hamaca¹¹⁷.

(4) El Convenio de Asociación Hamaca

152. El Informe Bicameral Hamaca fue presentado ante el Congreso de Venezuela el día 29 de mayo de 1997¹¹⁸, y, el día 11 de junio de 1997, el Convenio de Asociación Hamaca fue autorizado por el Congreso¹¹⁹.

153. El día 9 de julio de 1997, Phillips Petroleum Company Venezuela Limited suscribió el Convenio de Asociación Hamaca, conjuntamente con las sociedades relacionadas ARCO y Texaco, y Corpoguanipa, S.A. (en nombre y representación de Corpoven)¹²⁰. En definitiva, la

¹¹⁶ Ex. C-132, Autorización Hamaca, Art. 2, Condición Vigésimo Primera. Véase *asimismo* Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 65; Réplica de las Demandantes ¶ 18e.

¹¹⁷ Ex. C-126, Informe de la Comisión Bicameral de Energía y Minas del Congreso de la República sobre el Convenio de Asociación entre las Empresas Corpoven S.A., Atlantic Richfield Company, Phillips Petroleum y Texaco, Inc. para la Exploración, Explotación, Producción, Mezcla, Industrialización, Transporte, Refinación, Mejoramiento y Comercialización de Crudos Extrapesados del Área Hamaca de la Faja Petrolífera del Orinoco, mayo de 1997 en pág. 6. Memorial de las Demandantes ¶ 118.

¹¹⁸ Memorial de las Demandantes ¶ 121.

¹¹⁹ Ex. C-26 y Ex. C-26A, Acuerdo del Congreso de la República de Venezuela Mediante el cual se Autoriza la Celebración del Convenio de Asociación y sus Anexos para la Exploración, Desarrollo, Explotación, Mezcla, Industrialización, Transporte, Refinación y Mejoramiento, así como la Comercialización del Crudo y Otros Productos a Ser Generados durante el Proceso de Producción y Mejoramiento de Dichos Crudos Extrapesados en el Área Determinada por el Ministerio de Energía y Minas, entre las Filiales de Corpoven, S.A., Filial de Petróleos de Venezuela, S.A., Atlantic Richfield Company, Phillips Petroleum Company y Texaco Inc., en los Términos y Condiciones que han sido Presentados por el Ejecutivo Nacional, Gaceta Oficial N° 36.235, publicada el día 26 de junio de 1997;. Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes ¶ 121.

¹²⁰ Ex. C-22, Convenio de Asociación entre Corpoguanipa, S.A., ARCO Orinoco Development Inc., Phillips Petroleum Company Venezuela Limited, Texaco Orinoco Resources Company de fecha 9 de julio de 1997 (“Convenio de Asociación Hamaca”).

sociedad afiliada a Phillips era titular de un derecho de participación equivalente al 40 por ciento en el Proyecto Hamaca, mientras que tanto Corpoguanipa, S.A. como Texaco (en la actualidad, Chevron) eran titulares de un derecho equivalente al 30 por ciento¹²¹.

154. El Proyecto Hamaca estaba estructurado como una unión transitoria de empresas (*joint venture*) no incorporada. El propósito del proyecto consistía en producir y mejorar petróleo crudo extra pesado, al igual que comercializar un nuevo petróleo crudo sintético y los subproductos del proceso de mejoramiento¹²². El Proyecto extraería petróleo crudo extra pesado de plataformas de pozos horizontales, luego de lo cual el petróleo crudo extra pesado sería mezclado con un diluyente y transportado por un oleoducto hasta una planta de mejoramiento ubicada en el Complejo Industria José. El crudo sería procesado hasta convertirse en sincrudo (“Sincrudo Hamaca”) y vendido en el mercado abierto¹²³.

155. El Convenio de Asociación Hamaca hacía referencia expresa al marco de condiciones aprobado en la Autorización Hamaca¹²⁴. En forma similar al Convenio de Asociación Petrozuata, el Convenio de Asociación Hamaca contenía disposiciones a efectos del otorgamiento de compensación a las partes afectadas por medidas gubernamentales que constituían “Acciones Discriminatorias”¹²⁵. La fórmula de compensación estaba ligada al precio del petróleo crudo Brent¹²⁶. La definición de “Acción Discriminatoria” establecía que¹²⁷:

... el aumento o disminución en la alícuota de impuesto de explotación aplicable al crudo producido por las Partes ... no será considerado Acción Discriminatoria a los efectos de estadisposición, a menos que dichos cambios resulten en una alícuota de impuesto de explotación aplicable a las Partes en su condición de participantes en la

¹²¹ Réplica de las Demandantes ¶ 17i.

¹²² Memorial de las Demandantes ¶ 123.

¹²³ *Ibidem*.

¹²⁴ Ex. C-22, Convenio de Asociación Hamaca en pág. 2. Véase Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 66.

¹²⁵ Ex. C-22, Convenio de Asociación Hamaca, Art. XIV (Consecuencias de Determinadas Acciones Gubernamentales). Véase *asimismo* Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 67-75; Réplica de las Demandantes, ¶ 18f.

¹²⁶ Ex. C-22, Convenio de Asociación Hamaca, Art. 14.2 (Principios de Compensación). Véase Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 67-75.

¹²⁷ Ex. C-22, Convenio de Asociación Hamaca, Art. 14.1(b) (Acción Discriminatoria).

Asociación, mayor que la alícuota máxima prevista en la ley para la industria de hidrocarburos en general

156. Conforme al Artículo XVII, el Convenio de Asociación Hamaca se regía por el derecho venezolano y las controversias que surgieran en virtud del convenio habrían de resolverse mediante un arbitraje de la CCI.

157. El “Plan General de Negocios” contenido en el Anexo B del Convenio de Asociación Hamaca establecía “Premisas/Expectativas Fiscales”, incluso que “dicho impuesto [la alícuota de regalía] se reducirá al 1% de la producción de Crudo Extra Pesado hasta que se produzca la recuperación de la inversión en el Proyecto, y luego se incrementará a la alícuota prevaleciente para dicho impuesto, la cual es actualmente 16 $\frac{2}{3}$ %”¹²⁸. El Plan General de Negocios también disponía que el Proyecto facultaba a las partes para gozar de “la alícuota del impuesto sobre la renta generalmente aplicada a las compañías, actualmente 34% ...”¹²⁹.

(5) El Convenio de Regalía de la Faja del Orinoco

158. Como se analizara *supra*¹³⁰, el Convenio de Regalía de la Faja del Orinoco fue suscripto el día 29 de mayo de 1998. Phillips adhirió formalmente el Convenio de Regalía de la Faja del Orinoco el día 29 de octubre de 1998¹³¹.

¹²⁸ Ex. C-22, Convenio de Asociación Hamaca, Anexo B, Sección IV.E (Parámetros Económicos Preliminares, Supuestos/Expectativas Fiscales) en pág. B-15. Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes, ¶ 123.

¹²⁹ Ex. C-22, Convenio de Asociación Hamaca, Sección IV.E (Parámetros Económicos Preliminares, Supuestos/Expectativas Fiscales) en pág. B-15. Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes, ¶ 123.

¹³⁰ Véase *supra* ¶ 133.

¹³¹ Ex. C-15 y Ex. C-15A, Carta de Carlos Bustamante, Gerente de Nuevos Negocios y Relaciones Gubernamentales, Phillips Petroleum Company Venezuela Limited, dirigida a Edwin Arrieta, Ministro de Energía y Minas, de fecha 29 de octubre de 1998. Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes ¶ 139.

(6) Financiamiento del Proyecto Hamaca

159. El día 22 de junio de 2001 concluyó el financiamiento del Proyecto Hamaca. El proyecto incurrió en aproximadamente USD 1.100 millones en concepto de endeudamiento financiero¹³².

160. El Memorando de Información Preliminar Confidencial Hamaca ofrecía una descripción del Proyecto Hamaca, incluidos los riesgos vinculados. La sección del Memorando relativa a las “Proyecciones Financieras” hacía referencia a la regalía reducida equivalente al 1 por ciento durante los nueve años posteriores al primer envío comercial (o hasta que el Proyecto hubiera recuperado por triplicado los costos del proyecto, lo que sucediera primero) luego de lo cual la alícuota de regalía de 16,67 por ciento entraría en vigor, y al hecho de que la alícuota de impuesto sobre la renta aplicable era la alícuota general del impuesto a las sociedades equivalente al 34 por ciento¹³³.

(7) Implementación del Proyecto Hamaca e Inicio de la Producción

161. Luego de la construcción de los aspectos esenciales del Proyecto, incluidas las instalaciones de perforación y transporte y el mejorador, el establecimiento de los arreglos contractuales necesarios dentro del Complejo Industrial José, y las actividades previas a la comercialización¹³⁴, el Proyecto Hamaca inició el desarrollo y la producción de petróleo crudo extra pesado en el mes de octubre de 2001¹³⁵. El mejorador comenzó con la producción comercial de petróleo crudo mejorado en el mes de octubre de 2004¹³⁶.

162. De conformidad con el Convenio de Asociación Hamaca, el plazo del Proyecto se extendería por 40 años a partir de la suscripción del Convenio de Asociación el día 9 de julio de 1997 o a partir de la fecha del primer envío comercial, lo que sucediera primero. Por

¹³² Memorial de las Demandantes ¶ 173.

¹³³ Memorial de las Demandantes ¶ 174; Ex. C-101, Memorando de Información Preliminar Confidencial Hamaca, Tomo I, Morgan Stanley Dean Witter, agosto de 2000 en XIII.

¹³⁴ Memorial de las Demandantes ¶ 175.

¹³⁵ Memorial de Contestación de la Demandada ¶ 77.

¹³⁶ Memorial de Contestación de la Demandada ¶ 77; Memorial de las Demandantes ¶ 176.

consiguiente, se programó que el término de la Asociación Hamaca finalizara el día 8 de julio de 2037¹³⁷.

(8) La Incorporación de la Demandante CPH en la Cadena de Propiedad

163. En el año 2006, ConocoPhillips reestructuró su inversión en la Asociación Hamaca¹³⁸.

164. El día 17 de julio de 2006, la Demandante CPH fue constituida en los Países Bajos con Phillips Petroleum International Investment Company como única accionista¹³⁹.

165. El día 22 de septiembre de 2006, Phillips Petroleum International Investment Company transfirió a CPH su derecho de participación en Hamaca Holding LLC — sociedad constituida de conformidad con la legislación del estado de Delaware que era titular indirecta del derecho de participación del 40 por ciento de ConocoPhillips en la Asociación Hamaca¹⁴⁰.

E. EL PROYECTO COROCORO

(1) Visión General del Proyecto Corocoro

166. Un aspecto adicional de la Apertura Petrolera fue la decisión de Venezuela de abrir nuevas áreas de exploración para petróleo crudo liviano y mediano (“Nuevas Áreas¹⁴¹”).

167. El Proyecto Corocoro consistió en un proyecto *offshore* destinado a la extracción de petróleo crudo liviano a mediano, sobre la base de un convenio de participación en las ganancias. ConocoPhillips era titular de una participación equivalente al 32,2075 por ciento en el proyecto. Los otros participantes eran titulares de una participación de la siguiente manera: CVP, una subsidiaria de PdVSA (35 por ciento); Eni (25,8 por ciento); y otro inversor (7 por

¹³⁷ Memorial de las Demandantes ¶ 177.

¹³⁸ Memorial de las Demandantes ¶ 225, nota al pie 364.

¹³⁹ Ex. C-37, ConocoPhillips Hamaca B.V. Acta de Constitución y Estatutos, de fecha 17 de julio de 2006. Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes, ¶ 225, nota al pie 364.

¹⁴⁰ Ex. C-229, Resolución de los Accionistas de Phillips Petroleum International Investment Company, 22 de septiembre de 2006. Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes, ¶ 225, nota al pie 364; Memorial de Contestación de la Demandada, ¶ 13 (que demuestra la cadena corporativa de propiedad relativa al Proyecto Hamaca al día 26 de junio de 2007).

¹⁴¹ Memorial de las Demandantes ¶ 82.

ciento¹⁴²). La producción en el Proyecto Corocoro no se llevó a cabo antes del traspaso de la operatividad del Proyecto de ConocoPhillips a PdVSA el día 1 de mayo de 2007¹⁴³. A continuación se enumeran más detalles del Proyecto Corocoro.

(2) La Autorización del Congreso para la Exploración a Riesgo en Nuevas Áreas y los Convenios de Ganancias Compartidas

168. El día 4 de julio de 1995, el Congreso de Venezuela aprobó un marco de condiciones para la celebración de los Convenios de Asociación para la Exploración a Riesgo de Nuevas Áreas y la Producción de Hidrocarburos bajo el Esquema de Ganancias Compartidas (“Autorización del Congreso para Nuevas Áreas¹⁴⁴”). La Autorización del Congreso para Nuevas Áreas le permitió a una sociedad controlada por PdVSA ejecutar los procesos de licitación que resultaban necesarios para seleccionar las compañías privadas de inversión con las cuales celebrarían los Convenios de Asociación¹⁴⁵.

169. Las condiciones de la Autorización del Congreso para Nuevas Áreas preveían inversores privados que fueran titulares de acciones en los proyectos¹⁴⁶, y permitían a la sociedad controlada por PdVSA adquirir una participación de hasta un 35 por ciento en el caso de un descubrimiento comercial¹⁴⁷. La Autorización disponía períodos de hasta 20 años para las operaciones comerciales desde la aprobación del Plan de Desarrollo, pero no de más de 39 años desde la celebración del convenio pertinente¹⁴⁸. De manera similar, las Autorizaciones de Petrozuata y Hamaca, la Autorización del Congreso para Nuevas Áreas disponía que un

¹⁴² Véase Memorial de Contestación de la Demandada ¶ 14 (mostrando la cadena de propiedad corporativa relativa al Consorcio de Desarrollo de Corocoro al 26 de junio de 2007).

¹⁴³ Véase en general Esquema de Cierre de las Demandantes, Anexo, “Un Resumen de los Proyectos”; Memorial de Contestación de la Demandada ¶ 84.

¹⁴⁴ Ex. C-18, Acuerdo Mediante el cual se Autoriza la Celebración de los Convenios de Asociación para la Exploración a Riesgo de Nuevas Áreas y la Producción de Hidrocarburos bajo el Esquema de Ganancias Compartidas, Gaceta Oficial N° 35,754, publicado el 17 de julio de 1995 (“Autorización del Congreso para Nuevas Áreas”), Art. 1. Véase asimismo Memorial de las Demandantes ¶ 85; Memorial de Contestación de la Demandada ¶ 80.

¹⁴⁵ Ex. C-18, Autorización del Congreso para Nuevas Áreas, Art. 2.

¹⁴⁶ Ex. C-18, Autorización del Congreso para Nuevas Áreas, Art. 2, Condición Quinta.

¹⁴⁷ Ex. C-18, Autorización del Congreso para Nuevas Áreas, Art. 2, Condición Séptima.

¹⁴⁸ Ex. C-18, Autorización del Congreso para Nuevas Áreas, Art. 2, Condición Décimo Primera.

Convenio de Asociación estaría regido por la legislación de Venezuela y que las controversias serían dirimidas entre las partes mediante un arbitraje de la CCI¹⁴⁹.

170. La Condición 19 establecía que¹⁵⁰:

El Convenio... en ningún caso compromete[ra] la responsabilidad de la República de Venezuela ni ni menoscaba[ra] sus derechos soberanos, cuyo ejercicio, en ningún caso podrá dar lugar a reclamaciones de otros Estados ni de potencias extranjeras.

171. Adicionalmente, la Condición Vigésimo Primera disponía que¹⁵¹:

El Ejecutivo Nacional podrá establecer un régimen que permita ajustes el impuesto establecido en el Artículo 41 de la Ley de Hidrocarburos [de 1943] cuando se le demuestre, en cualquier momento, que no es posible alcanzar los márgenes mínimos de rentabilidad para la explotación comercial de una o más Áreas de Desarrollo durante la ejecución del Convenio.

172. A diferencia de los proyectos de petróleo pesado y extra pesado integrados verticalmente, no había una alícuota de impuesto a las ganancias aplicable de forma especial a los proyectos de Nuevas Áreas. En consecuencia, estos proyectos estarían sujetos a una alícuota de impuesto a las ganancias equivalente al 67,7 por ciento aplicable a las actividades petroleras *upstream*¹⁵².

(3) Convenio de Regalías para las Nuevas Áreas

173. El día 5 de diciembre de 1995, el Ministerio y CVP (la sociedad controlada por PdVSA designada para implementar el sistema de ganancias compartidas), celebró un Convenio de Regalía para las Nuevas Áreas¹⁵³. Conforme a la fórmula en el convenio de regalías, la alícuota

¹⁴⁹ Ex. C-18, Autorización del Congreso para Nuevas Áreas, Art. 2, Condición Décimo Séptima.

¹⁵⁰ Ex. C-18, Autorización del Congreso para Nuevas Áreas, Art. 2, Condición Décimo Novena. Véase *asimismo* Memorial de Contestación de la Demandada ¶¶ 81-82; Réplica de las Demandantes ¶ 18h.

¹⁵¹ Ex. C-18, Autorización del Congreso para Nuevas Áreas, Art. 2, Condición Vigésimo Primera. Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes ¶ 84.

¹⁵² Memorial de las Demandantes ¶ 88.

¹⁵³ Ex. C-20, Convenio de Regalía de los Convenios de Asociación para la Exploración a Riesgo de Nuevas Áreas y la Producción de Hidrocarburos bajo el Esquema de Ganancias Compartidas entre el Ministerio de Energía y Minas y Petróleos de Venezuela, S.A., de fecha 5 de Diciembre de 1995 (“Convenio de Regalía para las Nuevas Áreas”). Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes ¶¶ 93-94.

de regalías sería ajustada trimestralmente y oscilaría entre un uno por ciento a un máximo de 16⅔ por ciento. El convenio disponía asimismo que: “[s]in embargo, de conformidad con la ley, en ningún caso la tasa de impuesto de explotación (regalía) superaría el 16⅔%¹⁵⁴”.

(4) El Convenio de Asociación del Proyecto Corocoro

174. En el año 1996, Conoco presentó con éxito una oferta en una de las Nuevas Áreas—un proyecto *offshore* de crudo mediano en el Golfo de Paria Oeste¹⁵⁵. Posteriormente, Conoco adquirió una porción de un área en el Golfo de Paria Este que se pretendía unificar con el área del Golfo de Paria Oeste, para participar en la operación de perforación que se conoció como el Proyecto Corocoro¹⁵⁶.

175. El día 19 de junio de 1996, el Congreso de Venezuela aprobó los Convenios de Asociación que regían las Nuevas Áreas¹⁵⁷.

176. El día 10 de julio de 1996, Conoco Venezuela B.V. celebró un Convenio de Asociación con CVP (“Convenio de Asociación para el Proyecto Corocoro”), que disponía un plazo de 39 años y que preveía que Conoco fuera el operador del proyecto¹⁵⁸.

177. Entre sus términos, el Artículo 25 del Convenio disponía que¹⁵⁹:

Este Convenio... en ningún caso impondrá obligaciones a la República de Venezuela ni limitará el ejercicio de sus derechos soberanos.

¹⁵⁴ Ex. C-20, Convenio de Regalía para las Nuevas Áreas en la Cláusula Cuarta.

¹⁵⁵ Memorial de las Demandantes ¶ 97 (estableciendo que la oferta de Conoco fue por el 50 por ciento de Participación en las Ganancias (“PEG”) (la participación en las ganancias del gobierno antes de la aplicación de impuestos) más USD 21.197.844); Réplica de las Demandantes ¶ 17j.

¹⁵⁶ Memorial de las Demandantes ¶ 97.

¹⁵⁷ Ex. C-17 y Ex. C-17A, Acuerdo Mediante el cual Se Autoriza que Se Celebren los Convenios de Asociación para la Exploración a Riesgo de Nuevas Áreas y la Producción de Hidrocarburos bajo el Esquema de Ganancias Compartidas en Ocho de las Áreas Determinadas por el Ministerio de Energía y Minas, Gaceta Oficial N° 35.988, publicada el 26 de junio de 1996.

¹⁵⁸ Ex. C-23, Convenio de Asociación entre Corporación Venezolana del Petróleo, S.A. y Conoco Venezuela B.V., de fecha 10 de julio de 1996 (“Convenio de Asociación para el Proyecto Corocoro”) en Sección I, Definiciones, Sección XII y Sección XXI.

¹⁵⁹ Ex. C-23, Convenio de Asociación para el Proyecto Corocoro, Artículo 25.6. Véase asimismo Memorial de Contestación de la Demandada ¶ 83; Réplica de las Demandantes ¶ 18i.

(5) Declaración de Comerciability con respecto a Proyecto Corocoro

178. El día 29 de abril de 2002, Conoco adhirió el Convenio de Regalía para las Nuevas Áreas¹⁶⁰. En el mes de octubre de 2002, ConocoPhillips¹⁶¹, con sus socios ENI y OPIC, realizaron una declaración oficial de comerciabilidad¹⁶².

(6) El Plan de Desarrollo de Corocoro

179. El Plan de Desarrollo presentado por ConocoPhillips y sus socios el día 1 de noviembre de 2002 fue aprobado por CVP y los demás miembros del Comité de Control el día 8 de abril de 2003¹⁶³.

180. El día 10 de abril de 2003, CVP adquirió una participación equivalente al 35 por ciento en el Proyecto Corocoro, reduciendo la participación de los demás inversores¹⁶⁴. (ConocoPhillips finalmente mantuvo la titularidad de una participación equivalente al 32,2075 por ciento en el Proyecto Corocoro¹⁶⁵.) El día 16 de mayo de 2003, los socios en el Proyecto Corocoro celebraron un Convenio de Consorcio¹⁶⁶.

181. El día 3 de marzo de 2005 se emitió una Adenda del Plan de Desarrollo, aprobada por todos los socios del Proyecto¹⁶⁷. Las Demandantes afirman que durante el desarrollo del

¹⁶⁰ Memorial de las Demandantes ¶ 181; Ex. C-20 y Ex. C20A, Carta de Roger Ramshaw al Ministerio de Energía y Minas de fecha 29 de abril de 2002.

¹⁶¹ Véase Memorial de las Demandantes ¶ 183, nota al pie 295 (confirmando que Conoco y Phillips se fusionaron el 30 de agosto de 2002).

¹⁶² Ex. C-183, Carta de John Hennon y otros a Jorge Carnevali y otros, 28 de octubre de 2002. Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes ¶ 183.

¹⁶³ Memorial de las Demandantes ¶ 186; Ex. C-185, Acta del Comité de Control Área del Golfo de Paria Oeste, 8 de abril de 2003.

¹⁶⁴ Memorial de las Demandantes ¶ 187.

¹⁶⁵ Réplica de las Demandantes ¶ 17j.

¹⁶⁶ Ex. C-24 y Ex. C-24A, Convenio del Consorcio de fecha 16 de mayo de 2003. Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes ¶ 187.

¹⁶⁷ Ex. C-181, Adenda del Plan de Desarrollo de Petróleo de Corocoro (Revisión 3, Adenda Definitiva), 3 de marzo de 2005, en pág. 7. Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes ¶ 212.

Proyecto Corocoro, se gastaron USD 650 millones en la construcción e implementación de la infraestructura necesaria¹⁶⁸.

182. El Proyecto Corocoro no había comenzado la producción antes de que ConocoPhillips traspasara las operaciones del Proyecto a PdVSA el día 1 de mayo de 2007¹⁶⁹.

(7) La Inserción de la Demandante CGP en la Cadena de Propiedad

183. La Demandante, CGP, fue constituida en los Países Bajos el día 26 de julio de 2005¹⁷⁰. El día 11 de agosto de 2005, ConocoPhillips Gulf of Paria Ltd. transfirió su participación en Conoco Venezuela C.A. — la entidad venezolana que era titular de una participación directa de ConocoPhillips en el Proyecto Corocoro — a CGP, por consiguiente insertando a CGP en la cadena de propiedad¹⁷¹.

F. LOS HECHOS QUE DIERON ORIGEN A LA CONTROVERSIA

184. El contexto fáctico y los detalles de las principales medidas adoptadas por Venezuela sobre las cuales las Demandantes fundan sus reclamaciones de compensación en virtud de la Ley de Inversiones y el Tratado se esgrimen a continuación.

(1) Elección del Presidente Chávez y Promulgación de la Ley de Inversiones y la Nueva Ley de Hidrocarburos

(a) Elección del Presidente Chávez

185. El Sr. Hugo Chávez Frías fue elegido Presidente de Venezuela el día 6 de diciembre de 1998 y asumió la presidencia en el mes de febrero de 1999.

¹⁶⁸ Memorial de las Demandantes ¶ 213.

¹⁶⁹ Véase *supra* ¶ 167.

¹⁷⁰ Ex. C-37, Acta de Constitución y Estatutos de ConocoPhillips Golfo de Paria B.V. de fecha 26 de julio de 2005. Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes ¶ 216, nota al pie 350.

¹⁷¹ Memorial de las Demandantes ¶ 216, nota al pie 350.

(b) Promulgación de la Ley de Inversiones

186. El día 22 de octubre de 1999, el Presidente Chávez promulgó la Ley de Inversiones. El Artículo 1º de la Ley de Inversiones establece que su objeto es¹⁷²:

[P]roveer tanto a las inversiones como a los inversionistas, tanto nacionales como extranjeros, de un marco jurídico estable y predecible, en el cual aquéllas y éstos puedan desenvolverse en un ambiente de seguridad, mediante la regulación de la actuación del Estado frente a tales inversiones e inversionistas.

La Ley de Inversiones incluye las obligaciones de tratar a las inversiones de manera justa y equitativa y de no expropiar a las inversiones sin una indemnización pronta, justa y adecuada¹⁷³.

187. El Artículo 22 de la Ley de Inversiones dispone lo siguiente¹⁷⁴:

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

(c) Promulgación de la Nueva Ley de Hidrocarburos y Ejecución del Procedimiento para el Pago del Impuesto a la Explotación (Regalía)

188. El día 13 de noviembre de 2001, ejerciendo las facultades que le habían sido delegadas para legislar cambios en las leyes de hidrocarburos vigentes, el Presidente Chávez dictó una nueva Ley Orgánica de Hidrocarburos (“Nueva Ley de Hidrocarburos¹⁷⁵”). En virtud de la Nueva Ley de Hidrocarburos, a las compañías privadas sólo se les permitía participar en

¹⁷² Ex. C-1, Ley de Inversiones, Art. 1. Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes ¶ 156.

¹⁷³ Ex. C-1 y Ex. R-12, Ley de Inversiones, Arts. 6 y 11. Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes ¶ 156.

¹⁷⁴ Ex. C-1, Ley de Inversiones, Art. 22. Véase *infra* ¶ 225 para la traducción al idioma inglés de esta disposición por la Demandada.

¹⁷⁵ Ex. C-41, Decreto con Fuerza de Ley Orgánica de Hidrocarburos, Decreto N° 1.510, Gaceta Oficial N° 37.323, publicada el 13 de noviembre de 2001 (“Nueva Ley de Hidrocarburos”). Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes ¶¶ 159-60.

proyectos petroleros a través de sociedades mixtas en las cuales el Estado tenía una participación mayoritaria¹⁷⁶. La Nueva Ley de Hidrocarburos fijó asimismo la alícuota de regalía en 30 por ciento.

189. En el mes de enero de 2002, el Ministerio celebró un convenio con la Asociación Petrozuata reafirmando que la regalía del uno por ciento se mantendría aplicable a su producción de conformidad con el Convenio de Regalía de la Faja del Orinoco (“Procedimiento para el Pago del Impuesto de Explotación (Regalía¹⁷⁷)”). El Procedimiento para el Pago del Impuesto de Explotación (Regalía) estipuló además que en lo sucesivo la alícuota de regalía sería de 16 $\frac{2}{3}$ por ciento¹⁷⁸.

(2) **Medidas Adoptadas para Incrementar la Alícuota de Regalía Aplicable**

(a) Modificación de los Convenios de Regalía de la Faja del Orinoco

190. El Ministro Ramírez, en una carta a PdVSA de fecha 8 de octubre de 2004, hizo referencia al aumento en los precios de petróleo crudo de Brent que había tenido lugar e indicó que este cambio en las circunstancias económicas significaban que la alícuota de regalía reducida del uno por ciento no podía ser justificada¹⁷⁹. El día 10 de octubre de 2004, el Presidente Chávez anunció que el gobierno aumentaría la alícuota de regalía aplicable a los proyectos de petróleo extra pesado de la Faja del Orinoco de uno por ciento a 16 $\frac{2}{3}$ por ciento¹⁸⁰.

191. ConocoPhillips se opuso al incremento en la alícuota de regalía incluyendo mediante una carta al Ministerio de fecha 22 de noviembre de 2004, declarando que el aumento en la alícuota

¹⁷⁶ Ex. C – 41, Nueva Ley de Hidrocarburos en pág. 5 y Art. 22.

¹⁷⁷ Ex. C-174, Procedimiento para el Pago del Impuesto de Explotación (Regalía) del Crudo Extra Pesado Producido y del Azufre Extraído por [Petrolera Zuata, Petrozuata C.A.], entre [Petrolera Zuata, Petrozuata C.A.] y el Ministerio de Energía y Minas, 14 de enero de 2002 (“Procedimiento para el Pago del Impuesto de Explotación (Regalía)”), Sección 5.7.4. Véase Memorial de las Demandantes ¶¶ 164-65.

¹⁷⁸ Ex. C-174, Procedimiento para el Pago del Impuesto de Explotación (Regalía) en la Sección 5.7.4.2.

¹⁷⁹ Ex. R-110, Carta de Rafael Ramírez, Ministro de Energía y Minas a Alí Rodríguez, Presidente de Petróleos de Venezuela, S.A., de fecha 8 de octubre de 2004. Véase asimismo Memorial de Contestación de la Demandada ¶ 90.

¹⁸⁰ Memorial de las Demandantes ¶¶ 193-97; Réplica de las Demandantes ¶ 17p.

de regalía en la producción comercial de las Asociaciones Petrozuata y Hamaca violaba el Convenio de Regalía de la Faja del Orinoco en tanto no se habían dado las condiciones con base en las cuales se podría imponer una alícuota aumentada¹⁸¹. ConocoPhillips reservó sus derechos legales con respecto al aumento de la alícuota de regalía.

192. De acuerdo a las Demandantes, el Proyecto Corocoro se paralizó aparentemente debido a su oposición al aumento en la alícuota de regalía¹⁸². En los meses subsiguientes, tuvieron lugar una serie de reuniones entre ConocoPhillips y oficiales del gobierno, incluidos el Presidente Chávez, el Ministro Ramírez y el Viceministro Mommer¹⁸³. El día 14 de enero de 2005, en una carta al Ministro Ramírez, ConocoPhillips retiró su objeción a la alícuota de regalía aumentada¹⁸⁴. El día 3 de marzo de 2005, se aprobó la Adenda del Plan de Desarrollo de Corocoro y se retomaron los avances del Proyecto¹⁸⁵.

(b) Imposición de una Alícuota de Regalía más elevada para Producción de entre 120.000 y 145.000 Barriles por Día

193. El Viceministro Mommer le informó a ConocoPhillips el día 26 de abril de 2005 que, a partir del 1 de mayo de 2005, estaría permitida la producción superior a 120.000 BPD y hasta 145.000 BPD, pero se aplicaría una alícuota de regalía del 30 por ciento a la producción de entre 120.000 BPD y 145.000 BPD¹⁸⁶.

¹⁸¹ Ex. C-28 y Ex. C-28A, Carta de Gregory Goff de ConocoPhillips al Dr. Rafael Ramírez, Ministro de Energía y Minas, de fecha 22 de noviembre de 2004. Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes ¶ 198.

¹⁸² Memorial de las Demandantes p. 99, encabezamiento (b) y ¶¶ 203-04; 208; Réplica de las Demandantes ¶ 17r.

¹⁸³ Memorial de las Demandantes ¶¶ 205-08.

¹⁸⁴ Ex. C-29, Carta de William B. Berry, Gerente Ejecutivo de Exploración y Producción, ConocoPhillips, al Dr. Rafael Ramírez, Ministro de Energía y Minas, de fecha 14 de enero de 2005. Véase *asimismo* Memorial de Contestación de la Demandada ¶ 93.

¹⁸⁵ Memorial de las Demandantes ¶ 208; Réplica de las Demandantes ¶ 17r.

¹⁸⁶ Ex. C-213, Carta de Bernard Mommer a William Berry, 26 de abril de 2005. Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes ¶ 215.

(c) Aumentos Adicionales en la Alícuota de Regalía Vigente — el Impuesto de Extracción

194. El día 16 de mayo de 2006, la Asamblea Nacional de Venezuela aprobó e implementó un nuevo “Impuesto de Extracción” de un tercio del valor de la totalidad de hidrocarburos extraídos “de cualquier depósito”¹⁸⁷. El contribuyente tenía derecho a deducir el monto abonado como regalía del monto adeudado con base en el Impuesto de Extracción¹⁸⁸.

195. La introducción del Impuesto de Extracción aumentó la alícuota de regalía vigente aplicable a cada uno de los Proyectos Petrozuata, Hamaca y Corocoro de 16 $\frac{2}{3}$ por ciento a 33 $\frac{1}{3}$ por ciento¹⁸⁹. El día 29 de noviembre de 2006, ConocoPhillips envió una carta al Viceministro Mommer oponiéndose a la aplicación del Impuesto de Extracción y reservándose sus derechos con respecto a la medida¹⁹⁰.

(3) Aumento en el Impuesto sobre la Renta para los Proyectos de Petróleo Ultra Pesado

196. El día 29 de agosto de 2006, la Asamblea Nacional aprobó un aumento en el impuesto sobre la renta para los proyectos de petróleo ultra pesado de 34 por ciento a 50 por ciento¹⁹¹. El impuesto a la renta incrementado entró en vigor el 1 de enero de 2007¹⁹².

197. En su carta de fecha 29 de noviembre de 2006 al Viceministro Mommer, ConocoPhillips se opuso asimismo a la aplicación del aumento en el impuesto a la renta¹⁹³.

¹⁸⁷ Ex. C-42. Ley de Reforma Parcial del Decreto No. 1.510 con Fuerza de Ley Orgánica de Hidrocarburos, Gaceta Oficial N° 38.443, publicada el 24 de mayo de 2006 en Art. 5.4.

¹⁸⁸ Memorial de las Demandantes ¶ 221; Memorial de Contestación de la Demandada ¶ 95.

¹⁸⁹ Réplica de las Demandantes ¶ 17t; Memorial de las Demandantes ¶ 221.

¹⁹⁰ Ex. C-30 y Ex C-30A, Carta de A. Roy Lyons al Dr. Bernard Mommer, de fecha 29 de noviembre de 2006. Véanse asimismo Memorial de las Demandantes ¶ 225; Réplica de las Demandantes ¶ 17t.

¹⁹¹ Ex. C-43, Ley de Reforma Parcial de la Ley de Impuesto Sobre la Renta, Gaceta Oficial N° 38.529, publicada el 25 de septiembre de 2006.

¹⁹² Memorial de las Demandantes ¶ 224; Réplica de las Demandantes ¶ 17u.

¹⁹³ Ex. C-30 y Ex .C-30A, Carta de A. Roy Lyons al Dr. Bernard Mommer, de fecha 29 de noviembre de 2006. Véanse asimismo Memorial de las Demandantes ¶ 225; Réplica de las Demandantes ¶ 17u.

(4) El Decreto de Nacionalización y la Apropiación de Venezuela de las participaciones de las Demandantes en los Proyectos Petrozuata, Hamaca y Corocoro

(a) Borradores de los Contratos para la Conversión de los Proyectos a Empresas Mixtas

198. En el mes de agosto de 2006, se enviaron a ConocoPhillips las “Hojas de Términos no Vinculantes para la Migración de las Asociaciones”¹⁹⁴.

199. El día 8 de enero de 2007, el Presidente Chávez anunció un nuevo programa de nacionalización conforme al cual la totalidad de los proyectos petroleros en Venezuela¹⁹⁵, incluidos los Proyectos Petrozuata, Hamaca y Corocoro, estarían sujetos al régimen jurídico de la Nueva Ley de Hidrocarburos¹⁹⁶.

200. Posteriormente, en el mes de enero, ConocoPhillips recibió borradores de contratos para la conversión a empresas mixtas de la Asociación Hamaca, la Asociación Petrozuata y el Proyecto Corocoro¹⁹⁷.

(b) Las Demandantes Notifican a la Demandada de la Existencia de una Controversia en virtud de la Ley de Inversiones y el Tratado

201. El día 31 de enero de 2007, ConocoPhillips le transmitió al gobierno de Venezuela una carta notificándole a la Demandada la existencia de una controversia surgida en virtud de la Ley

¹⁹⁴ Ex. C-231, Hoja de Términos no Vinculante para la Migración de las Asociaciones de Petrozuata, agosto de 2006 y Ex. C-232, Ameriven Hoja de Términos no Vinculante para la Migración de la Asociación, agosto de 2006.

¹⁹⁵ Ex. R-39, Hugo Chávez Frías, Presidente de la República Bolivariana de Venezuela, Discurso posterior a la Inducción de Nuevos Miembros del Gabinete, 8 de enero de 2007.

¹⁹⁶ Memorial de Contestación de la Demandada ¶ 107.

¹⁹⁷ Memorial de las Demandantes ¶¶ 230-31. Véanse Ex. C-31, Proyecto de Contrato para la Conversión a Empresa Mixta entre Corporación Venezolana del Petróleo, S.A., Phillips Petroleum Company Venezuela Limited and Texaco Orinoco Resources Company, de fecha 17 de enero de 2007; Ex. C-32, Proyecto de Contrato para la Conversión a Empresa Mixta entre Corporación Venezolana del Petróleo, S.A. y Conoco Orinoco, Inc., de fecha 22 de enero de 2007; Ex. C-236, Proyecto de Contrato para la Conversión a Empresa Mixta entre Corporación Venezolana del Petróleo, S.A., [ConocoPhillips], [ENI], y [OPIC], recibido el 22 de enero de 2007.

de Inversiones y el Tratado¹⁹⁸. En esa carta, las Demandantes prestaron su consentimiento al arbitraje del CIADI¹⁹⁹.

(c) Promulgación del Decreto Ley 5.200

202. El día 1 de febrero de 2007, la Asamblea Nacional de Venezuela sancionó la *Ley que Autoriza al Presidente de la República para Dictar Decretos con Rango, Valor y Fuerza de Ley en las Materias que se Delegan* (la “Ley de Aprobación²⁰⁰”). La Ley de Aprobación le otorgó al Presidente Chávez la facultad de promulgar o modificar la legislación que rige las asociaciones estratégicas de la Faja del Orinoco y las Nuevas Áreas²⁰¹.

203. El día 26 de febrero de 2007, se dictó el Decreto Ley 5.200 sobre la “Migración a Empresas Mixtas de los Convenios de Asociación de la Faja Petrolífera del Orinoco, así como de los Convenios de Exploración a Riesgo y Ganancias Compartidas²⁰²”. El Decreto Ley 5.200 ordenaba que las asociaciones de la Faja del Orinoco y las asociaciones bajo el esquema de Exploración a Riesgo y Ganancias Compartidas se transformaran en sociedades mixtas, de las cuales PdVSA (o una sociedad controlada por PdVSA) sería titular de al menos el 60 por ciento de las acciones²⁰³.

¹⁹⁸ Ex. C-36, Carta de A. Roy Lyons, Presidente, ConocoPhillips Latin America, a Rafael Ramírez Carreño, Ministro del Poder Popular para Energía y Petróleo, Nicolás Maduro, Ministro del Poder Popular para las Relaciones Exteriores, y Gladys Gutiérrez, Distinguida Procuradora General de la República, de fecha 31 de enero de 2007 en pág. 4.

¹⁹⁹ Memorial de las Demandantes ¶ 232; Réplica de las Demandantes ¶ 17v.

²⁰⁰ Ex. C-33 y Ex. C-33A, Ley que Autoriza al Presidente de la República para Dictar Decretos con Rango, Valor y Fuerza de Ley en las Materias que se Delegan, Gaceta Oficial N° 38.617, publicada el 1 de febrero de 2007 (“Ley Habilitante”). Véase *asimismo* Memorial de las Demandantes ¶ 233.

²⁰¹ Ex. C-33 y Ex. C-33A, Ley Habilitante en Art. 1(11).

²⁰² Ex. C-5, Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Migración a Empresas Mixtas de los Convenios de Asociación de la Faja Petrolífera del Orinoco, así como de los Convenios de Exploración a Riesgo y Ganancias Compartidas, Decreto N° 5.200, Gaceta Oficial N° 38.632, publicada el 26 de febrero de 2007 (“Decreto de Nacionalización”). Véase *asimismo* Memorial de Contestación de la Demandada ¶¶ 109-11.

²⁰³ Ex. C-5, Decreto de Nacionalización en Arts. 1 y 2. Véanse *asimismo* Memorial de las Demandantes ¶¶ 234-35; Réplica de las Demandantes ¶ 17w.

204. El Decreto Ley 5.200 exigía la creación de una “Comisión de Transición” para cada asociación, a la cual se le exigía que el control de las actividades de la asociación fuera transferido a más tardar el 30 de abril de 2007²⁰⁴. Adicionalmente, el Artículo 4 le otorgaba a los inversionistas extranjeros como ConocoPhillips cuatro meses — hasta el 26 de junio de 2007 — “para acordar los términos y condiciones de su posible participación en las nuevas Empresas Mixtas²⁰⁵”. Ante la ausencia de dicho acuerdo, al vencimiento del plazo de cuatro meses, “la República, a través de Petróleos de Venezuela, S.A. o cualquiera de sus compañías controladas que haya sido designada a tal efecto, asumirá directamente las actividades desarrolladas por las asociaciones²⁰⁶...”.

(d) Negociaciones concernientes a las participaciones de las Demandantes en el Proyecto

205. Tanto antes como después de la promulgación del Decreto Ley 5.200, se celebraron reuniones entre los representantes de ConocoPhillips y de Venezuela para tratar la transferencia de los Proyectos de Petrozuata, Hamaca y Corocoro al régimen de empresas mixtas²⁰⁷.

206. Entre las cuestiones tratadas en las reuniones y en las comunicaciones relacionadas estuvo la cuestión de la indemnización por los derechos de ConocoPhillips en los Proyectos. De acuerdo a las Demandantes, cualquier oferta de indemnización de Venezuela se fundaba en la renuncia a sus derechos de pretender una compensación a través de otros medios jurídicos, lo que no estaban dispuestos a hacer²⁰⁸. No se presentó ninguna oferta de indemnización en relación con el Proyecto Corocoro²⁰⁹.

²⁰⁴ Ex. C-5, Decreto de Nacionalización en Art. 3.

²⁰⁵ Ex. C-5, Decreto de Nacionalización en Art. 4.

²⁰⁶ Ex. C-5, Decreto de Nacionalización en Art. 5.

²⁰⁷ Memorial de las Demandantes ¶¶ 238-39; Memorial de Contestación de la Demandada ¶ 112.

²⁰⁸ Memorial de las Demandantes ¶¶ 238-39; Réplica de las Demandantes ¶ 17x.

²⁰⁹ Memorial de las Demandantes ¶ 240.

(e) PdVSA Asume el Control Operativo de los Proyectos

207. El día 1 de mayo de 2007, una sociedad controlada por PdVSA asumió el control material de las operaciones de los Proyectos de Petrozuata, Hamaca y Corocoro²¹⁰.

(f) Vencimiento del Plazo para Llegar a un Acuerdo en virtud del Decreto de Nacionalización

208. Al vencimiento del plazo de cuatro meses previsto en el Decreto Ley 5.200, no se había llegado a ningún acuerdo respecto de la participación de las Demandantes en las nuevas empresas mixtas. En consecuencia, tal como se preveía en el Artículo 4 del Decreto Ley 5.200, el día 26 de junio de 2007, Venezuela asumió las participaciones de ConocoPhillips en los Proyectos de Petrozuata, Hamaca y Corocoro²¹¹. No se había dispuesto indemnización alguna por la apropiación²¹².

209. El día 8 de octubre de 2007, la Asamblea Nacional de Venezuela ratificó la Ley sobre los Efectos del Proceso de Migración a Empresas Mixtas de los Convenios de Asociación de la Faja Petrolífera del Orinoco, así como de los Convenios de Exploración a Riesgo y Ganancias Compartidas (“Ley sobre los Efectos del Proceso de Migración²¹³”).

210. El Artículo 1 de la Ley sobre los Efectos del Proceso de Migración disponía que los convenios de asociación de la Faja Petrolera del Orinoco y los convenios de Exploración a Riesgo y Ganancias Compartidas se extinguirían “a partir de la fecha de publicación de esta Ley en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela²¹⁴”. El Artículo 2 de la Ley transfería las participaciones de las asociaciones de la Faja Petrolera del Orinoco incluidas Petrozuata y Hamaca, y de los Convenios de Exploración a Riesgo y Ganancias Compartidas, a las empresas mixtas.

²¹⁰ Memorial de las Demandantes ¶ 241.

²¹¹ Memorial de las Demandantes ¶¶ 246-48; Réplica de las Demandantes ¶ 17x.

²¹² Memorial de las Demandantes ¶ 247; Réplica de las Demandantes ¶ 17x.

²¹³ Ex. C-35, Ley sobre los Efectos del Proceso de Migración a Empresas Mixtas de los Convenios de Asociación de la Faja Petrolífera del Orinoco, así como de los Convenios de Exploración a Riesgo y Ganancias Compartidas (“Ley sobre los Efectos del Proceso de Migración”), Gaceta Oficial N° 38.785, publicada el 8 de octubre de 2007.

²¹⁴ Ex. C-35, Ley sobre los Efectos del Proceso de Migración en Art. 1.

211. El día 29 de julio de 2007, el Presidente Chávez pronunció un discurso en el cual abordó las diversas medidas en el contexto de la “recuperación progresiva de la soberanía petrolera²¹⁵”. El día 8 de febrero de 2008, el Ministro Ramírez, declaró que “[c]omenzando en el año 1999, el gobierno Bolivariano del Presidente Hugo Chávez inició una política para la recuperación Absoluta de la Soberanía Petrolera y administración del recurso principal de [Venezuela²¹⁶]”.

V. SÍNTESIS DE LAS POSICIONES DE LAS PARTES

A. EL PETITORIO DE LAS DEMANDANTES

212. En su Solicitud de Arbitraje, las Demandantes solicitaron que el Tribunal²¹⁷:

(a) DECLARE que Venezuela ha violado:

(i) El Artículo 11 de la Ley de Inversiones y el Artículo 6 del Tratado al expropiar en forma ilícita y/o al adoptar medidas equivalentes a la expropiación con respecto a las inversiones de ConocoPhillips en Venezuela;

y

(ii) Los Artículos 1 y 6 de la Ley de Inversiones Extranjeras y el Artículo 3 del Tratado al no otorgarles a las inversiones de ConocoPhillips en Venezuela un trato justo y equitativo, y plena seguridad y protección, y al adoptar medidas arbitrarias y discriminatorias que menoscabaron el uso y goce de sus inversiones en Venezuela;

(b) ORDENE a Venezuela el pago de daños y perjuicios a ConocoPhillips por sus violaciones de la Ley de Inversiones Extranjeras y del Tratado en una suma a ser determinada en una etapa posterior en estos procedimientos, incluido mediante el pago de intereses compuestos a la tasa y durante el período de composición que el Tribunal considere justo y procedente;

(c) OTORGUE cualquier otro resarcimiento que el Tribunal considere procedente;

y

²¹⁵ Ex. C-4, Transcripción de *Aló Presidente 288: Desde la Faja Petrolífera del Orinoco*, Hugo Chávez Frías, Presidente de la República Bolivariana de Venezuela 29 de julio de 2007 en 6-10.

²¹⁶ Ex. C-44, Declaraciones del Ministro Ramírez en Cadena Nacional: Mensaje al Pueblo Venezolano, en Cadena Nacional, del Ministro del Poder Popular para la Energía y Petróleo y Presidente de Petróleos de Venezuela S.A. (PDVSA), Rafael Ramírez, con Motivo al Arbitraje Internacional entre ExxonMobil-PDVSA, 8 de febrero de 2008 en pág. 1.

²¹⁷ RFA ¶ 130.

- (d) ORDENARLE a Venezuela abonar las costas y gastos de este arbitraje, incluidos los honorarios legales y de expertos, los honorarios y gastos de expertos designados por el Tribunal, los honorarios y gastos del Tribunal y otros costos del CIADI.

213. En su Memorial, las Demandantes reiteraron que²¹⁸:

Las violaciones constantes e intencionales de Venezuela de sus obligaciones para con ConocoPhillips han dado lugar a las reclamaciones que se afirman en la presente. Venezuela ha violado sus obligaciones para con ConocoPhillips Company en virtud de la Ley de Inversiones Extranjeras. Venezuela ha violado asimismo sus obligaciones para con las subsidiarias holandesas de ConocoPhillips Company—CPZ, CPH y CGP— en virtud del Tratado Bilateral de Inversión entre los Países Bajos y Venezuela.

214. Con respecto a su solicitud de daños y perjuicios, las Demandantes declararon que²¹⁹:

[...] ConocoPhillips le solicita respetuosamente a este Tribunal que vindique sus derechos y le otorgue una reparación por un monto cuantificado provisoriamente en USD 30.305.400.000.

215. Más específicamente, en su Memorial y Réplica, las Demandantes reclamaron la siguiente indemnización²²⁰:

- (a) Daños y Perjuicios por los ingresos perdidos para las Demandantes como resultado de los pagos fiscales en exceso que se requirieron de los Proyectos Petrozuata y Hamaca con anterioridad al 26 de junio de 2007, por un monto a ser determinado a la fecha del Laudo del Tribunal.
- (b) Daños y Perjuicios por los ingresos perdidos que las Demandantes habrían percibido por sus participaciones en los Proyectos Petrozuata, Hamaca y Corocoro en el período entre el 26 de junio de 2007 y la fecha del Laudo del Tribunal, por un monto a ser determinado a la fecha del Laudo del Tribunal.
- (c) Daños y Perjuicios por la pérdida total para las Demandantes de sus participaciones en los Proyectos Petrozuata, Hamaca y Corocoro, por un monto igual al valor justo en el mercado de dichas participaciones, a ser determinados a la fecha del Laudo del Tribunal.

²¹⁸ Memorial de las Demandantes ¶ 18.

²¹⁹ Memorial de las Demandantes ¶ 19.

²²⁰ Memorial de las Demandantes ¶ 478; Réplica de las Demandantes ¶ 619 (reclamando asimismo en (h) los costos del arbitraje erogados por las Demandantes, “por un monto a ser cuantificado por las Demandantes después de la audiencia en junio de 2010”).

- (d) Daños y Perjuicios que reflejen las pérdidas adicionales que las Demandantes van a sufrir como resultado de la obligación por concepto de impuesto sobre la renta federal y estatal en los Estados Unidos de ConocoPhillips Company sobre el Laudo del Tribunal, por un monto a ser determinado a la fecha del Laudo del Tribunal.
- (e) Intereses causados antes del laudo sobre lo mencionado en (a) y (b) que antecede, desde la fecha de cada pérdida de ingresos que se hubiera ocasionado para las Demandantes si las acciones ilegales por parte de Venezuela no se hubieran llevado a cabo, a tasas que reflejen el costo histórico del patrimonio de cada Proyecto (según sea relevante), en la fecha del Laudo del Tribunal, compuesto anualmente, o a cualquier otra tasa y período de composición que el Tribunal determine que asegure una reparación en su totalidad.
- (f) Intereses posteriores al laudo sobre lo mencionado en (a), (b), (c) y (e) que antecede, a una tasa igual al costo del patrimonio de cada Proyecto (según sea relevante) en la fecha del Laudo del Tribunal, compuestos anualmente, o a la otra tasa y período para composición de intereses que el Tribunal determine que asegure una reparación en su totalidad.
- (g) Una declaración de que el Laudo del Tribunal se hace neto de todos los impuestos en Venezuela y que Venezuela no puede imponer cualquier impuesto a los Demandantes que surjan del Laudo del Tribunal.
- (h) Todos los costos del arbitraje, incluyendo costos legales y de Expertos, erogados por las Demandantes.

B. PETICIONES DE LA DEMANDADA

216. En su Memorial sobre Objeciones a la Jurisdicción, la Demandada afirma que²²¹:

Con respecto a las cuestiones de jurisdicción, los reclamos establecidos en la Solicitud deben desecharse en su totalidad, puesto que: (i) el Artículo 22 de la Ley de Inversiones no constituye un fundamento para determinar el “consentimiento” de la República para arbitrar esta controversia; (ii) ConocoPhillips no califica como un “inversionista internacional” según dicho término se define en el Reglamento de la Ley de Inversiones, y por lo tanto no estaría legitimado para presentar reclamos con base en la Ley de Inversiones en relación con los Proyectos, incluso si el Artículo 22 si constituyera un consentimiento a la jurisdicción; (iii) las Demandantes CPZ, CPH y CGP son meras sociedades de conveniencia creadas con el fin de obtener acceso a la jurisdicción del CIADI en este caso, abusando de la forma societaria, y por lo tanto, debe rechazarse la jurisdicción con base en el Tratado Holandés; y (iv) las participaciones de las Demandantes CPH y CGP son, en cualquier caso, inversiones indirectas que no están protegidas bajo el Tratado Holandés.

²²¹ Memorial de la Demandada sobre Objeciones a la Jurisdicción ¶ 183.

217. La Demandada, en su Memorial de Contestación reiteró que “[p]or las razones expuestas con anterioridad y en el Memorial sobre Objeciones a la Jurisdicción, las reclamaciones deben ser rechazadas en su totalidad por falta de jurisdicción²²²”. La Demandada declaró además que²²³:

En el caso de que el Tribunal admita jurisdicción respecto a cualquiera de las reclamaciones, dichas reclamaciones deben ser rechazadas por las razones de fondo anteriormente expuestas. En el caso de que las reclamaciones no sean rechazadas en su totalidad por falta de jurisdicción o en cuanto al fondo, la cuantía total de la compensación con respecto a los tres Proyectos no debe exceder de USD 583 millones con intereses simples. Además, las Demandantes deben ser condenadas a rembolsar a la Demandada todos los costos y gastos razonables, incluyendo los honorarios de sus abogados, relacionados con este Arbitraje.

218. En su Dúplica, la Demandada reiteró las peticiones de su Memorial sobre Objeciones a la Jurisdicción y de su Memorial de Contestación de que las reclamaciones de las Demandantes fueran rechazadas en su totalidad por falta de jurisdicción o en cuanto al fondo. Además, la Demandada declaró que, en el caso de que las reclamaciones no sean rechazadas en su totalidad, la cuantía total de la compensación con respecto a los tres Proyectos no debe exceder de USD 570,5 millones con intereses simples²²⁴.

VI. JURISDICCIÓN

A. INTRODUCCIÓN

219. El preámbulo del Convenio del CIADI declara que la mera ratificación, aceptación o aprobación de este Convenio por parte del Estado Contratante, no se reputará que constituye una obligación de someter ninguna diferencia determinada a conciliación o arbitraje. En virtud del Artículo 25 del Convenio, la jurisdicción del Centro se extenderá a las diferencias de naturaleza jurídica que surjan directamente de una inversión entre un Estado Contratante y un nacional de otro Estado Contratante y que las partes en la diferencia hayan consentido por escrito a someter al Centro.

²²² Memorial de Contestación de la Demandada ¶ 351.

²²³ Memorial de Contestación de la Demandada ¶ 351.

²²⁴ Memorial de Dúplica de la República Bolivariana de Venezuela de fecha 1 de febrero de 2010 (“Dúplica de la Demandada”) ¶ 577.

220. Al adoptar el Convenio, los Directores Ejecutivos del Banco Mundial en su informe de fecha 18 de mayo de 1965 afirmaron que “[e]l consentimiento de las partes es la piedra angular en que descansa la jurisdicción del Centro²²⁵”. Ellos dicen, y las decisiones subsiguientes lo han confirmado, que ese consentimiento de las dos partes no es necesario que se haga constar en un mismo instrumento: en particular, “un Estado receptor pudiera ofrecer en su legislación sobre promoción de inversiones, que se someterán a la jurisdicción del Centro las diferencias producidas con motivos de ciertas clases de inversiones, y el inversionista puede prestar su consentimiento mediante aceptación por escrito de la oferta²²⁶”.

221. Las Demandantes prestaron su consentimiento a la jurisdicción del Centro en relación con sus reclamaciones, las cuales son el objeto de este procedimiento, en su carta de fecha 31 de enero de 2007 notificando al Ministro de Energía y Petróleo, al Ministro de Asuntos Exteriores y a la Procuradora General de Venezuela de la existencia de una diferencia surgida en relación con las medidas adoptadas por Venezuela²²⁷.

222. Las Demandantes afirman que Venezuela prestó su consentimiento a la jurisdicción del Centro en virtud de:

- a. el Artículo 22 de la Ley de Inversiones²²⁸; y
- b. el Artículo 9 del TBI Venezuela-Países Bajos-²²⁹.

223. En su Memorial, las Demandantes invocan²³⁰:

- la Ley de Inversiones como fundamento para la jurisdicción sobre las reclamaciones realizadas por ConocoPhillips Company, un nacional de un

²²⁵ Informe de los Directores Ejecutivos del Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento acerca del Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados (“Informe de los Directores Ejecutivos acerca del Convenio”), ¶ 23.

²²⁶ Informe de los Directores Ejecutivos acerca del Convenio, ¶ 24.

²²⁷ Ex. C-36 *supra* nota al pie 198.

²²⁸ Ex. C-1 y Ex. R-12, Ley de Inversiones, Art. 22.

²²⁹ Ex. R-13, Tratado, Art. 9.

²³⁰ Memorial de las Demandantes ¶¶ 261–88.

Estado Parte del Convenio (los Estados Unidos de América), y Venezuela, también un Estado Parte del Convenio; y

- al TBI como fundamento de jurisdicción sobre las reclamos realizadas por las tres Demandantes holandesas.

224. La Demandada objeta tanto a la Ley de Inversión como al TBI como fundamentos para la jurisdicción.

B. ARTÍCULO 22 DE LA LEY DE INVERSIONES

225. El Artículo 22 de la Ley de Inversiones dispone lo siguiente:

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

Las traducciones al idioma inglés proporcionadas por las Partes son diferentes en detalles. La traducción de Venezuela es la siguiente²³¹:

Disputes arising between an international investor whose country of origin has in effect with Venezuela a treaty or agreement on the promotion and protection of investments, or disputes to which are applicable the provisions of the Convention Establishing the Multilateral Investment Guarantee Agency (OMGI–MIGA) or the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States (ICSID), shall be submitted to international arbitration according to the terms of the respective treaty or agreement, if it so provides, without prejudice to the possibility of making use, when appropriate, of the dispute resolution means provided for under the Venezuelan legislation in effect.

La traducción de las Demandantes a tal efecto²³²:

Disputes arising between an international investor whose country of origin has in effect a treaty or agreement for the promotion and protection of investments with Venezuela, or any disputes to which apply the provisions of the Convention

²³¹ Ex. R-12, Ley de Inversiones, Art. 22.

²³² Ex. C-1, Ley de Inversiones, Art. 22. Véase *supra* nota al pie 174.

Establishing the Multilateral Investment Guarantee Agency (MIGA) or the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of other States (ICSID), shall be submitted to international arbitration under the terms provided for in the respective treaty or agreement, should it so provide, without prejudice to the possibility of using, when applicable, the systems of litigation provided for in the Venezuelan laws in force.

Aunque existen pequeñas diferencias entre esas traducciones las Partes no las consideran significativas²³³. Tampoco lo hace el Tribunal.

226. Las Demandantes sostienen que Venezuela prestó su consentimiento a la jurisdicción a través del Artículo 22; Venezuela rechaza esa interpretación. Venezuela afirma asimismo que, independientemente de la cuestión del consentimiento, no existe jurisdicción sobre las reclamaciones de ConocoPhillips Company porque éste no califica como un “inversionista internacional” bajo la Ley de Inversiones y por lo tanto no se encuentra dentro del ámbito del Artículo 22²³⁴. Las Demandantes rechazan esa afirmación.

227. Las Partes están de acuerdo, tal y como lo refleja el bien establecido principio descrito en el Artículo 41(1) del Convenio del CIADI, de que “el Tribunal resolverá sobre su propia competencia”.

228. Sin embargo, las Partes disienten respecto de las siguientes cuestiones relacionadas con la interpretación del Artículo 22 de la Ley de Inversiones:

- a. el punto de partida: ¿debe el Artículo 22 establecer el consentimiento de Venezuela en forma clara e inequívoca, o debe esta disposición ser interpretada de manera objetiva y de buena fe?
- b. el derecho aplicable: ¿debe interpretarse el Artículo 22 de conformidad con el derecho venezolano o el derecho internacional o sobre otro fundamento? En el supuesto de que el derecho internacional resulte de aplicación, ¿es el derecho relacionado con la interpretación de los tratados el que debe aplicarse u otra área del derecho internacional?

²³³ Véase, por ejemplo, Tr. Día 1:92-93.

²³⁴ Memorial de la Demandada sobre Excepciones a la Jurisdicción ¶ 126.

- c. el texto del Artículo 22: a la luz de las respuestas a las dos preguntas precedentes, ¿cuál es el sentido del texto?

229. Con relación a la tercera cuestión, las Partes abordaron: las palabras y la estructura del Artículo 22, su sentido claro y corriente, su objeto y fin, su contexto, tanto inmediato como a lo largo de un período más extenso, incluida la actitud de la Demandada en relación con el arbitraje internacional y con el arbitraje en general; las opiniones de los comentaristas, incluidos aquellos de quienes se dice estuvieron involucrados en la redacción de la Ley de Inversiones; y el debate de aquellas cuestiones en decisiones de tribunales en otros casos CIADI en los que sostuvieron que el Artículo 22 no incorporaba un consentimiento unilateral por parte de Venezuela al arbitraje del CIADI²³⁵.

230. El Tribunal en este momento abordará esas cuestiones y, a la luz de sus conclusiones al respecto, en particular la tercera cuestión, a la cual las Partes le prestaron la mayor atención, determinará si la Demandada, al promulgar el Artículo 22 de la Ley de Inversiones, ha prestado su consentimiento a la jurisdicción del CIADI.

(1) El punto de partida

231. La Demandada afirma que para satisfacer el requisito del consentimiento en el Artículo 25(1) del Convenio del CIADI, la manifestación del consentimiento debe ser “clara e inequívoca” y no meramente discutible a través de lenguaje ambiguo²³⁶. En respaldo de esa proposición, cita decisiones del CIADI y comentarios del CIADI incluida una declaración de los autores de las Cláusulas Modelo del CIADI que toman nota del consentimiento: “[e]l requisito básico que toda cláusula de consentimiento debe cumplir es que debe demostrar de manera inequívoca el sometimiento a la jurisdicción del Centro de una diferencia particular o de una

²³⁵ *Mobil Corporation y otros. c. República Bolivariana de Venezuela*, Caso CIADI N° ARB/07/27, Decisión sobre Jurisdicción de fecha 10 de junio de 2012 (“*Mobil*”). Véase asimismo *Cemex Caracas Investments B.V. y Cemex Caracas II Investments B.V. c. República Bolivariana de Venezuela*, Caso CIADI N° ARB/08/15, Decisión sobre Jurisdicción de fecha 30 de diciembre de 2010 (“*Cemex*”) y *Tidewater Investment SRL y Tidewater Caribe, C.A. c. República Bolivariana de Venezuela*, Caso CIADI N° ARB/10/5, Decisión sobre Jurisdicción de fecha 8 de febrero de 2013 (“*Tidewater*”).

²³⁶ Memorial de la Demandada sobre Excepciones a la Jurisdicción ¶ 80.

clase de diferencias²³⁷”. Asimismo hace referencia a una declaración de la Corte Internacional de Justicia al efecto de que el consentimiento a la jurisdicción de esa Corte debe ser “voluntario e incuestionable²³⁸”, y a comentaristas instando a la Corte ser cautelosa al asumir jurisdicción²³⁹.

232. Las Demandantes rechazan el punto de partida de la Demandada: “la única cuestión que puede presentarse ante este Tribunal es si, en virtud del derecho internacional, el lenguaje incluido por Venezuela en el Artículo 22 puede ser interpretado de manera razonable y de buena fe como un consentimiento al arbitraje de ciertos reclamos con el significado que se le asigna en el Artículo 25 de la Convención del CIADI²⁴⁰”. En respaldo a esa afirmación las Demandantes también citan decisiones del CIADI.

(2) El derecho aplicable

233. La Demandada afirma que la Ley de Inversiones, como parte del derecho venezolano, debe interpretarse a la luz de los principios del derecho de Venezuela²⁴¹. Es un criterio firme del derecho venezolano que el consentimiento a arbitraje debe ser claro e inequívoco²⁴². Como aparecerá, también sostiene que el lenguaje claro del Artículo 22 en ningún caso proporciona el consentimiento.

²³⁷ Ex. R-61, Cláusulas Modelo que Toman Nota del Consentimiento a la Jurisdicción del Centro Internacional para el Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones, 7 I.L.M. 1159, 1162 (1968).

²³⁸ *Caso del Canal de Corfú (Objeción Preliminar)*, Sentencia, 25 de marzo de 1948, Informes de la C.I.J. de 1948, pág. 15 en p. 27.

²³⁹ Ex. R-58, Malcolm Shaw, “International Law”, (Cambridge University Press, 5th ed. 2003), 974 (“El consentimiento debe estar claramente presente, en el supuesto de que se infiera, y no ser meramente una creación técnica. La Corte ha enfatizado que dicho consentimiento debe ser ‘voluntario e incuestionable’); y Ex. R-59, Sir Hersch Lauterpacht, *THE DEVELOPMENT OF INTERNATIONAL LAW BY THE INTERNATIONAL COURT* (Frederick A. Praeger, 1958), 91 (afirmando que la Corte “reiteradamente ha puesto énfasis en la necesidad de una precaución extrema al asumir la jurisdicción, que debe ser probada por completo... No debería realizarse nada que cree la impresión de que la Corte, en un exceso de fervor, haya asumido la jurisdicción cuando no se le haya conferido”).

²⁴⁰ Réplica de las Demandantes ¶ 217.

²⁴¹ Memorial de la Demandada sobre Excepciones a la Jurisdicción ¶ 87.

²⁴² Memorial de la Demandada sobre Excepciones a la Jurisdicción ¶ 88.

234. Las Demandantes aseveran que la cuestión de si la Demandada prestó su consentimiento al arbitraje del CIADI en virtud del Artículo 22 es una cuestión de derecho internacional: “[a]l hacer referencia al consentimiento en el marco de la Convención del CIADI, la ley venezolana incorpora un *renvoi* al derecho internacional en relación con dicha cuestión²⁴³”. La cuestión de si Venezuela consintió el arbitraje del CIADI en virtud de la legislación nacional, continúan las Demandantes, es un asunto que debe ser determinado en virtud del significado que se le asigna en el Artículo 25 del Convenio del CIADI y, por lo tanto, conforme al derecho internacional y no a la ley venezolana²⁴⁴. En respaldo de sus afirmaciones, cada Parte ha remitido al Tribunal a decisiones de los Tribunales CIADI.

235. Un Tribunal CIADI analizó la gama de decisiones del CIADI acerca de la cuestión del derecho aplicable cuando se afirma que el consentimiento se prestó en virtud del derecho nacional. Proporcionó esta síntesis:

De este examen de la jurisprudencia del CIADI se desprende que en cuatro casos no se abordó la cuestión. En el caso *SPP c. Egipto*, el tribunal decidió aplicar “principios generales de interpretación de leyes”, “teniendo en cuenta normas pertinentes de interpretación de tratados y principios de derecho internacional aplicables a declaraciones unilaterales”. En el caso *CSOB c. República Eslovaca* el tribunal se pronunció basándose exclusivamente en estos últimos principios. En *Zhinvali c. Georgia* optó por el derecho interno, “con sujeción al dictado final del derecho internacional”²⁴⁵.

236. El Tribunal comentó que, en esos casos, el (supuesto) consentimiento de los Estados al arbitraje “no estaba contenido en un tratado que hubiera de interpretarse de acuerdo con la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados... sino en una oferta unilateral formulada por ese Estado en una u otra forma²⁴⁶”. “[L]a Corte Internacional de Justicia”, continuó, “tuvo ante sí ese mismo problema al interpretar declaraciones unilaterales aceptando su jurisdicción conforme al Artículo 36(2) de su Estatuto. Esos instrumentos internacionales, de

²⁴³ Réplica de las Demandantes ¶ 225.

²⁴⁴ Réplica de las Demandantes ¶ 230.

²⁴⁵ *Cemex* ¶ 76.

²⁴⁶ *Cemex* ¶ 77.

acuerdo a la Corte, “deben interpretarse en relación con el derecho internacional”²⁴⁷. Ese Tribunal dijo que compartía este análisis²⁴⁸:

Los actos unilaterales en virtud de los cuales un Estado consiente a la jurisdicción del CIADI son ofertas permanentes formuladas por un Estado soberano a inversionistas extranjeros conforme al Convenio del CIADI. Esas ofertas pueden incorporarse o no a la legislación interna, pero sea cual fuere su forma, deben interpretarse de acuerdo con el Convenio del CIADI y los principios de derecho internacional que rigen las declaraciones unilaterales de los Estados.

237. Ese Tribunal consideró posteriormente “las normas de interpretación” fijadas por la Corte Internacional de Justicia al interpretar declaraciones unilaterales aceptando la jurisdicción obligatoria de la Corte de acuerdo con el Artículo 36(2) de su Estatuto²⁴⁹. Concluyó en estos términos²⁵⁰:

[L]a Corte Internacional de Justicia interpreta ‘los términos pertinentes de una declaración, incluida una reserva que contengan, en forma natural y razonable, teniendo debidamente en cuenta la intención del Estado de que se trate’. La Corte lo hace comenzando con el texto y, si el texto no es claro, teniendo debidamente en cuenta el contexto y examinando la ‘prueba referente a la circunstancia de su preparación y a los fines que se pretendía alcanzar’. Por lo tanto la intención del Estado declarante debe prevalecer.

(3) El texto del Artículo 22

238. La labor del Tribunal en este caso es determinar si al promulgar el Artículo 22 Venezuela ha prestado su consentimiento a la jurisdicción del CIADI. ¿Ha realizado una oferta permanente a los inversionistas extranjeros en virtud del Convenio del CIADI? Sólo cuando se haya dado respuesta a ese interrogante puede surgir la necesidad de determinar la medida del consentimiento.

239. En consecuencia, el Tribunal en este momento aborda la pregunta que se acaba de plantear en referencia a los términos y la estructura del Artículo 22, su sentido corriente, su

²⁴⁷ *Cemex* ¶ 78.

²⁴⁸ *Cemex* ¶ 79.

²⁴⁹ *Cemex* ¶¶ 83–87.

²⁵⁰ *Cemex* ¶ 87.

objeto y fin y su contexto, tanto inmediato como a largo plazo conjuntamente con las demás cuestiones mencionadas en el párrafo 237 *supra*.

240. Las Demandantes hacen sus afirmaciones con relación a los términos, la estructura y el sentido corriente del Artículo 22 al poner énfasis en dos versiones diferentes del artículo. En la primera, abordan las siguientes partes de la disposición:

... las controversias respecto de las cuales sean aplicables las disposiciones del... Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados (CIADI), serán sometidas al arbitraje internacional en los términos del respectivo tratado o acuerdo, si así éste lo establece...

241. Con relación a ese texto, la primera afirmación de las Demandantes fue que la referencia expresa al Convenio del CIADI en el Artículo 22 es significativa. En virtud del principio de interpretación efectiva, “un principio fundamental de interpretación”, un texto legal debería interpretarse de modo tal que una razón y un significado puedan atribuírsele a cada palabra del texto²⁵¹. En segundo lugar, las Demandantes ponen énfasis en el lenguaje obligatorio de la disposición: determinadas categorías de controversias “serán sometidas al arbitraje internacional”. Ese lenguaje obligatorio, dicen, deben contrastarse con los términos permisivos de la disposición al final del Artículo 22 relativa a litigios en tribunales de Venezuela y del Artículo 23 respecto de los tribunales nacionales de Venezuela y los tribunales arbitrales²⁵². El tercer argumento está relacionado con la parte final de la disposición según se cita *supra* — el arbitraje será llevado a cabo “en virtud de los términos y condiciones estipulados en el tratado o acuerdo respectivo, si así lo dispone²⁵³”. No hay duda, de acuerdo a las Demandantes, de que el Convenio del CIADI prevé el arbitraje, así como las reglas para conducir el arbitraje. En respuesta al argumento de la Demandada de que “si así lo dispone” significa “si el tratado o acuerdo respectivo establece, por sus términos y condiciones, que la controversia será sometida a arbitraje internacional”, las Demandantes sostienen que la esencia de dicha interpretación sería

²⁵¹ Réplica de las Demandantes ¶ 251.

²⁵² Réplica de las Demandantes ¶¶ 252–53.

²⁵³ Réplica de las Demandantes ¶ 255.

que el Artículo 22 carece de sentido de principio a fin²⁵⁴. Ese argumento regresa al argumento de efectividad.

242. La Demandada, en respuesta al primer punto de las Demandantes acerca del principio de interpretación efectiva, afirma que ese principio no permite que se quiten palabras de la ley que están presentes o se agreguen palabras que no están presentes. La lectura de las Demandantes le denegarían efecto a las palabras “si así lo dispone”. En la opinión de la Demandada, esas palabras, para pasar a la segunda y tercera afirmaciones realizadas por las Demandantes, establecen una condición que debe cumplirse y que no se ha cumplido: el Artículo 25 del Convenio del CIADI exige que las Partes de la diferencia presten consentimiento a la jurisdicción del Centro y Venezuela no ha prestado ese consentimiento. Además, afirma la Demandada, el Artículo 22 tiene un propósito útil al enfatizar que Venezuela pretendía cumplir todos y cada uno de sus compromisos internacionales existentes que había aceptado con relación al arbitraje internacional. Esta afirmación era importante en el contexto de “la hostilidad tradicional venezolana hacia el arbitraje internacional”²⁵⁵.

243. Antes de considerar esas cuestiones contextuales a las que las Partes le prestaron considerable atención y las opiniones de los comentaristas sobre la Ley de Inversiones, incluidos aquellos que se dice han estado involucrados en la redacción de la Ley, el Tribunal plantea la segunda manera en que las Demandantes presentan al Artículo 22 en respaldo a su argumento de que, mediante esa disposición, Venezuela ha prestado su consentimiento a la jurisdicción del CIADI:

... las controversias respecto de las cuales sean aplicables las disposiciones del...
Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y
Nacionales de otros Estados (CIADI), serán sometidas al arbitraje internacional.

244. La afirmación de las Demandantes de que el Artículo 22 debería leerse en esta forma abreviada se funda en gran parte en el uso de las palabras “tratado o acuerdo” tanto al comienzo del Artículo como hacia el final de este, en contraste con la palabra “Convenio” que se utiliza dos veces con relación a textos identificados, siendo uno de ellos el Convenio del CIADI. La

²⁵⁴ Réplica de las Demandantes ¶ 258 (citando el Dictamen Jurídico de Enrique Urdaneta Fontiveros de fecha 28 de noviembre de 2008, ¶ 14).

²⁵⁵ Dúplica de la Demandada ¶ 36.

afirmación es que las palabras “tratado o acuerdo” son utilizadas como categorías abstractas, a ser diferenciadas de los dos Convenios especificados, y, en el contexto del Artículo 22, no incluye esos dos Convenios. En consecuencia, las Demandantes prosiguen, en los términos de la versión del Artículo 22 planteada *supra*, las controversias respecto de las cuales sean aplicables las disposiciones del Convenio del CIADI “serán sometidas al arbitraje internacional”. No hay necesidad de continuar leyendo. En efecto, sería un sinsentido si [a] las palabras “si así lo dispone” “se les atribuye el significado de modificación del Convenio CIADI”. Sería tonto preguntar si el Convenio CIADI dispone un arbitraje. De eso se trata el Convenio del CIADI²⁵⁶.

245. Resulta conveniente considerar en esta fase el argumento de las Demandantes fundado en el texto abreviado (como se plantea en el párrafo 243) — un argumento, que no se planteó en los dos casos anteriores respecto del Artículo 22 y que fue desarrollado principalmente en las audiencias orales.

246. Es cierto que el argumento consigue algo de respaldo de los términos literales del Artículo 22 y su posible distinción entre tratados y acuerdos por una parte y los dos Convenios especificados por la otra. Sin embargo, enfrenta lo que, en la opinión del Tribunal, constituye un obstáculo infranqueable cuando se consideran las disposiciones de esos dos Convenios. El Convenio OMGI establece procedimientos para el arreglo de cuatro tipos de diferencias²⁵⁷:

- a. toda cuestión de interpretación o de aplicación de las disposiciones del Convenio que surja entre un miembro del Organismo y el Organismo o entre sus miembros se presentará a la Junta para que ésta adopte una decisión, con derecho a apelación al Consejo del Organismo por parte de cualquier miembro. (Artículo 56);
- b. toda diferencia que se produzca en razón de un contrato de garantía o de reaseguro entre el Organismo y la otra Parte se someterá a arbitraje para laudo

²⁵⁶ Véase Tr. Día 1:98–100.

²⁵⁷ Ex. R- 62, Convenio que Establece la Agencia Multilateral de Garantías de Inversión, 11 de octubre de 1985, 24 I.L.M. 1605 (1985).

final de conformidad con las reglas que se estipulen en el contrato de garantía o de reaseguro (Artículo 58);

- c. las diferencias relativas a reclamaciones del Organismo actuando en subrogación de un inversionista se arreglarán de conformidad con i) el procedimiento estipulado en el Anexo II del Convenio, o ii) un acuerdo a celebrarse entre el Organismo y el miembro interesado acerca de uno o más métodos alternativos para el arreglo de tales diferencias. El Anexo II dispone la negociación, y, si fracasa, el sometimiento a arbitraje por cualquiera de las partes, o la conciliación si las partes están de acuerdo; la conciliación y los procesos de arbitraje están regulados en detalle, por referencia a las disposiciones paralelas en el Convenio del CIADI (Artículo 57(b)); y
- d. toda diferencia además de aquellas enumeradas en los puntos (a), (b) y (c) *supra* entre el Organismo y un miembro o un país que haya dejado de ser miembro (o una dependencia de éste) se arreglará de conformidad con el procedimiento estipulado en el Anexo II (Artículo 57(a)).

247. El detalle de esos procesos, incluido el uso del arbitraje en algunos casos pero no en otros, indica claramente que “las controversias respecto de las cuales son aplicables las disposiciones del Convenio [del OMGI]... serán sometidas al arbitraje internacional” sólo “en los términos del respectivo tratado o acuerdo, [en este caso el Convenio del OMGI²⁵⁸]”. Esa frase final, omitida en la versión abreviada de las Demandantes, no puede ser ignorada al considerar la referencia a ese Convenio en el Artículo 22. Esas palabras no se pueden quitar del texto.

248. Lo mismo aplica cuando se consideran las disposiciones para el arreglo de diferencias incluidas en el Convenio del CIADI. El primer punto es que las diferencias relativas a inversiones a las cuales se aplican las disposiciones del Convenio pueden ser sometidas a conciliación en razón del Capítulo III del Convenio en lugar de a arbitraje en razón del Capítulo IV. En segundo lugar, “[t]oda diferencia que surja entre Estados Contratantes sobre la

²⁵⁸ Ex. C-1 y Ex. R-12, Ley de Inversiones, Art. 22 (énfasis agregado).

interpretación o aplicación de este Convenio y que no se resuelva mediante negociación se remitirá, a instancia de una u otra parte en la diferencia, a la Corte Internacional de Justicia, salvo que dichos Estados acuerden acudir a otro modo de arreglo”.²⁵⁹ Al igual que con las disposiciones del Convenio del OMGI, esas disposiciones dejan en claro que no es suficiente, como lo plantea la versión abreviada del Artículo 22, decir que “las controversias respecto de las cuales sean aplicables las disposiciones del [Convenio CIADI] serán sometidas al arbitraje internacional. El sometimiento debe ser ‘en los términos del respectivo tratado o acuerdo [en este caso el Convenio del CIADI, Capítulo IV]’”.

249. Por lo tanto, el argumento de las Demandantes fundado en la versión abreviada del Artículo 22 debe fracasar.

250. En consecuencia el Tribunal regresa a la versión más completa del Artículo 22 planteada en el párrafo 225 *supra* al cual las Partes le asignan mayor importancia. Como se indicara anteriormente, al abordar el sentido del texto, las Partes le prestaron considerable atención al contexto, especialmente a la actitud de Venezuela hacia el arbitraje internacional en los últimos 100 años o más, y más recientemente.

251. El contexto más inmediato de las partes del Artículo 22 que se están considerando son la última frase de dicha disposición y los Artículos 23 y 1. La última frase hace reserva de los derechos existentes del inversionista o del Estado de iniciar procesos en virtud de la Ley Venezolana. De modo similar, el Artículo 23 reconoce el derecho del inversionista de someter una controversia que surja con relación a la aplicación de la Ley, una vez agotados los recursos administrativos, a los tribunales nacionales o los tribunales de arbitraje de Venezuela, es decir, de iniciar un proceso en forma unilateral. Según la Demandada, el claro otorgamiento o reconocimiento de dichas facultades unilaterales de iniciar procesos en virtud del derecho nacional establece un agudo contraste con las disposiciones del Artículo 22 relativas al arbitraje internacional. Con respecto al Artículo 23, las Demandantes comentan que este utiliza el término permisivo podrán por oposición al término obligatorio serán empleado en el Artículo 22²⁶⁰. La Demandada responde que esa es una interpretación engañosa del Artículo 23, que

²⁵⁹ Convenio del CIADI, Art. 64.

²⁶⁰ Réplica de las Demandantes ¶ 252.

prevé el arbitraje nacional y no internacional, a opción del inversionista; el permisivo “podrán” se convierte en obligatorio una vez que el inversionista ejerce la opción²⁶¹.

252. Son las Demandantes las que destacan el Artículo 1 de la Ley de Inversiones:

Este Decreto-Ley tiene por objeto proveer a las inversiones y a los inversionistas, tanto nacionales como extranjeros, de un marco jurídico estable y previsible, en el cual aquéllas y éstos puedan desenvolverse en un ambiente de seguridad, mediante la regulación de la actuación del Estado frente a tales inversiones e inversionistas, con miras a lograr el incremento, la diversificación y la complementación armónica de las inversiones en favor de los objetivos del desarrollo nacional²⁶².

Según alegan, el Artículo 22 debe interpretarse con el objeto de alcanzar las metas de promover y proteger la inversión extranjera expresadas en el Artículo 1²⁶³. La Demandada argumenta que es la última frase del Artículo 1, con su énfasis en la promoción del objetivo de desarrollo nacional, la que expresa el propósito de la Ley de Inversiones. Asimismo, tal disposición intencional no posee en sí misma efecto sustantivo²⁶⁴.

253. Los alegatos de las Partes acerca del contexto externo, más allá de los términos de la propia Ley de Inversiones, abordaron actitudes venezolanas tradicionales y más recientes hacia el arbitraje, tanto nacional como internacional, al igual que los antecedentes particulares a la promulgación de la Ley de Inversiones. Con respecto a esta última cuestión, prestaron mucha atención a las opiniones de varios comentaristas, incluidos algunos que, según las Demandantes, habían sido los redactores de la Ley o habían participado en su redacción. Este material no le ha resultado útil al Tribunal, ya que no conduce a un resultado claro²⁶⁵. Lo que es fundamental para el Tribunal es la redacción del Artículo 22 interpretado en su contexto inmediato de

²⁶¹ Dúplica de la Demandada ¶ 31, nota al pie 71.

²⁶² Réplica de las Demandantes ¶ 267.

²⁶³ Réplica de las Demandantes ¶¶ 267–68.

²⁶⁴ Véase Tr. Día 2:395.

²⁶⁵ Con respecto a la historia de la redacción de la Ley de Inversiones, y, en particular, a la falta de claridad que Venezuela, al adoptar el Artículo 22, tuvo la intención de darle a su consentimiento al arbitraje CIADI ante la ausencia de un tratado bilateral de inversión, *etc.*, véase *Mobil*, ¶ 131 (“El Tribunal no puede extraer de esa evolución general favorable a los TBI la conclusión de que, al adoptar el Artículo 22, haya tenido la intención de dar por anticipado su consentimiento respecto del arbitraje del CIADI a falta de tales TBI”).

conformidad con los principios de interpretación aceptados que parecen ser los mismos tanto en el derecho internacional como en el derecho venezolano²⁶⁶.

254. En ese contexto, el Tribunal regresa a los términos del Artículo 22 a fin de determinar su significado. Comienza por la diferencia entre las Partes acerca de la cuestión que consiste en determinar si el consentimiento de Venezuela debe establecerse en forma clara o inequívoca o si la disposición debe interpretarse objetivamente y de buena fe. Puesto que los Estados se encuentran sujetos a procedimientos vinculantes de resolución de controversias por terceros sólo si prestan su consentimiento respecto de ellos, y, dada la importancia de la autoridad mencionada anteriormente, en particular, tal como se encuentra en las decisiones de la Corte Internacional de Justicia y, especialmente, en el marco del CIADI, el Tribunal considera que su enfoque debería ser cuidadoso. En los términos de la Corte Internacional de Justicia al momento de considerar la primera objeción planteada en cuanto a su jurisdicción, el consentimiento debe ser “voluntario e indiscutible”²⁶⁷, y en los términos de ambos tribunales CIADI, “claro e inequívoco”²⁶⁸. El consentimiento necesario no debe presumirse, sino que debe demostrarse claramente. Como se advertirá, puede que la diferencia acerca de esta cuestión no sea significativa.

255. Ese también parece ser el caso de las posiciones inicialmente diferentes de las Partes en cuanto al derecho aplicable. Hacia el final, coincidían ampliamente en que el significado del Artículo 22 debía determinarse considerando sus términos en su contexto y a la luz de su propósito²⁶⁹. El Tribunal opina lo mismo. No debe advertirse ninguna diferencia significativa

²⁶⁶ Véase, por ej., Dúplica de la Demandada ¶ 25 (que declara que la Ley de Inversiones “no se pare[ce] a ninguno de los demás consentimientos al arbitraje contenidos en los demás tratados suscritos por Venezuela o en las Cláusulas Modelo del CIADI que contienen un consentimiento al arbitraje”).

²⁶⁷ Véase *supra* nota al pie 238.

²⁶⁸ Véase, por ej., *Plama Consortium Limited c. República de Bulgaria*, Caso CIADI N° ARB/03/24, Decisión sobre Jurisdicción de fecha 8 de febrero de 2005, ¶ 198 (“Es un principio bien establecido, tanto en el derecho nacional como internacional, que [todo acuerdo tendiente a someter una controversia a arbitraje] debería ser claro e inequívoco” [Traducción del Tribunal].). Véase, asimismo, *Wintershall Aktiengesellschaft c. República Argentina*, Caso CIADI N° ARB/04/14, Laudo de fecha 8 de diciembre de 2008, ¶ 167.

²⁶⁹ Véase, por ej., Réplica de las Demandantes ¶¶ 246–47; Dúplica de la Demandada ¶ 23, nota al pie 55; Tr. Día 14:3761 (Representación de las Demandantes); Tr. Día 14:3891-92 (Representación de la Demandada).

entre el derecho venezolano conforme al Artículo 4 del Código Civil y las decisiones de la Corte Suprema de Venezuela, el derecho reflejado en el Artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y las declaraciones que han de encontrarse en las decisiones pertinentes de los tribunales judiciales y arbitrales internacionales. Todos requieren que se preste especial atención tanto al texto como a las demás cuestiones. Sin embargo, la siguiente pregunta sigue sin respuesta: ¿en el Artículo 22 de la Ley, prestó Venezuela su consentimiento al arbitraje internacional en virtud del CIADI?

256. En lo que respecta al texto, como se recordará, la Demandada le asignó particular importancia a la frase “en los términos del respectivo tratado o acuerdo, si así este lo establece”. En su opinión, las últimas cuatro palabras imponen una condición. El tratado — en el marco del presente caso el Convenio del CIADI — según la Demandada, no “establece” en sí mismo el arbitraje internacional. Por el contrario, en su Artículo 25, el Convenio del CIADI requiere expresamente que el Estado preste su consentimiento a la jurisdicción. Dicha condición no se ha cumplido. Según las Demandantes, tal alegación fue respondida por el hecho de que el CIADI efectivamente prevé el arbitraje internacional: regula todos los elementos necesarios.

257. El Tribunal considera que esas cuatro palabras — si así éste [el tratado o acuerdo] lo establece [lo estableciera] — presentan la cuestión fundamental que ha de determinarse. En efecto, estas palabras imponen una condición - como de hecho lo aceptó el experto en derecho venezolano de las Demandantes. Según el Tribunal, dicha condición no se ha cumplido. No basta, como las Demandantes alegan, que el Convenio del CIADI prevea el arbitraje internacional. Dicho tratado debe manifestar en sí mismo el consentimiento de Venezuela al arbitraje. No obstante, el tratado no hace eso, como su Artículo 25 y su preámbulo dejan en claro. El sentido corriente de los términos del Artículo 22, y, en particular, de la condición, lleva al Tribunal a concluir que Venezuela, por ese medio, no presta su consentimiento al arbitraje internacional en virtud del Convenio del CIADI. Otras consideraciones brindan sustento a dicha conclusión.

258. Si la posición de las Demandantes fuera correcta, podría concluirse que, en el supuesto de que Venezuela, en un futuro tratado de inversión, aceptara la posibilidad del arbitraje internacional pero no prestara su consentimiento respecto de ello en dicho tratado, la Ley de

Inversiones, por medio del Artículo 22, prevería tal consentimiento sin perjuicio de la elección deliberada de los Estados parte en el tratado y la ausencia de reciprocidad que esta interpretación presentaría. Eso no puede ser correcto. Otra dificultad que podría surgir de la interpretación del Artículo 22 por parte de las Demandantes consiste en que aparentemente el consentimiento del inversionista tampoco sería necesario: el Estado tendría el derecho unilateral de iniciar el proceso contra el inversionista y la diferencia relativa a inversiones “será[] sometida a arbitraje internacional”, sin perjuicio de los términos claros del Artículo 25 del Convenio del CIADI²⁷⁰. Si esa no es una consecuencia directa de la interpretación “obligatoria”, entonces el Artículo 22 le brinda una opción al inversionista.

259. Como se recordará, las Demandantes invocan el principio de interpretación efectiva de los tratados: debe atribuirse una razón y un sentido a cada palabra del texto. En su opinión, la interpretación de la Demandada privaría de todo efecto a la referencia al CIADI del Artículo 22. Por el contrario, la Demandada alega que la interpretación propuesta por las Demandantes privaría de todo efecto a la expresión “si así este lo establece”, también incluida en el Artículo 22. El principio de interpretación efectiva no permite que un tribunal judicial o arbitral rescriba la disposición que está interpretando, en particular, escribiendo palabras fuera del texto. La Demandada también argumenta que, en su interpretación del Artículo 22, la alusión al CIADI, conjuntamente con la referencia a los demás tratados y acuerdos, efectivamente tiene un propósito útil: esta alusión dejaba en claro que Venezuela pretendía cumplir todos y cada uno de los compromisos internacionales existentes que había aceptado en relación con el arbitraje internacional, incluidos aquellos asumidos en los TBIs en particular en los que evidentemente ya había aceptado que los inversionistas podían optar por iniciar procedimientos de arbitraje internacional contra ella. Declara que esta afirmación era importante en el contexto de la hostilidad tradicional venezolana hacia el arbitraje internacional²⁷¹. La Demandada señala que otras disposiciones de la Ley de Inversiones, relativas a sectores de la actividad económica reservados por ley al Estado o a los inversionistas venezolanos, al igual que el derecho y la política que regulaban el ingreso y la permanencia de extranjeros y la legislación en materia

²⁷⁰ Dúplica de la Demandada ¶ 32.

²⁷¹ Dúplica de la Demandada ¶ 36.

laboral²⁷², no son necesarias como cuestión de derecho venezolano: no hacen más que replicar disposiciones de la constitución y otras leyes, y aparecen en una ley general que ofrece un sentido más amplio del derecho aplicable a las inversiones realizadas por inversionistas nacionales e inversionistas extranjeros. El perito de las Demandantes coincidía²⁷³. Existe otra consideración, citando la decisión adoptada en el marco del caso CIADI *Biwater Gauff*, según la cual una disposición como el Artículo 22 puede tener algún impacto al abrir el camino para que el Estado concluya tipos específicos de acuerdos de resolución de controversias sin que surjan cuestiones internas tales como la doctrina *ultra vires*, y, como tal, brinda una sensación de certeza a los inversionistas²⁷⁴.

260. Según el Tribunal, dado su amplio alcance y su naturaleza general, el Decreto de 1999 no es el tipo de ley a la que a todas sus disposiciones se les asignen necesariamente efectos jurídicos independientes. En ese aspecto, difiere de instrumentos legales de propósito único como las declaraciones que aceptan la jurisdicción obligatoria de la Corte Internacional de Justicia en virtud del Artículo 36(2) de su Estatuto. En este sentido, con relación a la cuestión de la interpretación efectiva, el Tribunal coincide con las alegaciones realizadas por la Demandada.

261. Como el Tribunal ya ha indicado, el sentido corriente de los términos del Artículo 22 le conduce firmemente a la conclusión de que Venezuela no ha prestado su consentimiento a la jurisdicción del CIADI mediante la promulgación de la citada disposición. El contexto inmediato provisto por la restricción impuesta al Artículo 22, por otras disposiciones de la Ley de Inversiones, en particular, el Artículo 23, apunta en la misma dirección. El contexto más amplio, conjuntamente con los comentarios, no afecta a dicha conclusión, como tampoco lo hacen las alegaciones basadas en el principio de interpretación efectiva. De todas maneras, ese principio brinda sustento a la conclusión.

²⁷² Véase Ex. C-1 y Ex. R-12, Ley de Inversiones, Arts. 7 y 14.

²⁷³ Tr. Día 9:2307–8.

²⁷⁴ *Biwater Gauff (Tanzania) Ltd. c. República Unida de Tanzania*, Caso CIADI N° ARB/05/22, Laudo de fecha 24 de julio de 2008, ¶ 331.

262. En este sentido, el Tribunal concluye que no goza de competencia en virtud del Artículo 22 de la Ley de Inversiones. Por consiguiente, no debe considerar la alegación de la Demandada según la cual el Tribunal carece de competencia respecto de las reclamaciones de ConocoPhillips Company en función de que ConocoPhillips Company no es un “inversionista internacional” en los términos del Artículo 22 de la Ley.

263. Otra consecuencia de la decisión según la cual Venezuela no presta su consentimiento al arbitraje internacional por medio del Artículo 22 es que el Tribunal carece de competencia respecto de la reclamación planteada por ConocoPhillips Company sobre la base de su pérdida de créditos fiscales futuros. Cabe recordar que sólo ConocoPhillips Company efectuó dicha reclamación, y no las compañías holandesas, y que ConocoPhillips Company no puede plantear reclamación alguna en virtud del TBI holandés. En cualquier caso, una vez que el presente Tribunal haya emitido su Laudo, ConocoPhillips Company tendrá la libertad de considerar toda medida que Venezuela pudiera adoptar con respecto a cualquier elemento del Laudo que influya en los créditos fiscales de los EE. UU. de ConocoPhillips Company y luego decidir si dichas medidas dan lugar a alguna reclamación ante un foro conveniente.

C. EL ARTÍCULO 9 DEL TRATADO BILATERAL DE INVERSIÓN ENTRE VENEZUELA Y LOS PAÍSES BAJOS

264. Los párrafos (1), (3), (4) y (5) del Artículo 9 establecen lo siguiente:

1. Las controversias entre una Parte Contratante y un nacional de la otra Parte Contratante respecto a una obligación de la primera bajo el presente Convenio en relación a una inversión de la última, serán sometidas, a solicitud del nacional interesado, al Centro Internacional para el Arreglo de Controversias de Inversión, a fin de ser resueltas mediante el arbitraje o la conciliación bajo la Convención para el Arreglo de Controversias de Inversión entre Estados y Nacionales de otros Estados abierta para la suscripción en Washington el 18 de marzo de 1965.

...

3. El laudo arbitral se limitará a determinar si existe un incumplimiento por la Parte Contratante de sus obligaciones bajo el presente Convenio, si tal incumplimiento de obligaciones ha causado daños al nacional interesado y, en tal caso, el monto de la compensación.

4. Cada Parte Contratante por medio de la presente otorga su consentimiento incondicional para que las controversias sean sometidas en la forma prevista en el párrafo

1 de este Artículo al arbitraje internacional de acuerdo con las disposiciones de este Artículo.

5. El laudo arbitral estará basado en:

- las leyes de la Parte Contratante respectiva;
- las disposiciones del presente Convenio o demás Convenios pertinentes entre las Partes Contratantes;
- las disposiciones de convenios especiales relacionados con la inversión;
- los principios generales del derecho internacional; y
- las normas jurídicas que pudieren ser convenidas por las partes de la controversia.

265. Las tres demandantes holandesas alegan que Venezuela ha prestado su consentimiento respecto del arbitraje ante el CIADI en virtud del Artículo 9(1) con relación a sus reclamaciones:

1) CPZ, CPH y CGP son nacionales holandesas en los términos de la definición de “nacionales” contenida en el Artículo 1(b) del TBI:

[e]l término “nacionales” comprenderá en relación a cualquiera de las Partes Contratantes ... ii) personas jurídicas constituidas bajo las leyes de dicha Parte Contratante.

2) La controversia involucra inversiones autorizadas de las tres compañías en Venezuela en los términos de los Artículos 1(a) y 9(1). Las “inversiones” comprenden “derechos derivados de acciones, bonos y demás formas de interés en empresas y sociedades conjuntas”.

3) Aquí nos encontramos ante una controversia relativa a una inversión en los términos del Artículo 9(1). Las reclamaciones planteadas en el marco del presente arbitraje comprenden la obligación de Venezuela en virtud del Tratado y del derecho internacional con relación a las inversiones de CPZ, CPH y CGP en el sector de hidrocarburos venezolano²⁷⁵.

266. La Demandada alega que ninguna de las tres compañías puede tener acceso al CIADI en virtud del Tratado holandés por dos razones:

1) las demandantes son “sociedades de conveniencia” creadas en anticipación al litigio contra la Demandada al mero efecto de tener acceso al CIADI; y

2) las inversiones invocadas por CPH y CGP son inversiones indirectas y recaen fuera del ámbito de la definición de inversión, que no se extiende a las

²⁷⁵ Véase Memorial de las Demandantes ¶¶ 284–88.

inversiones en Venezuela sujetas a la propiedad o al control indirecto de nacionales holandeses a través de uno o más intermediarios²⁷⁶.

267. La Demandada también alega que, aún en el supuesto de que tales argumentos no prosperaran, varias de las reclamaciones fracasarían, puesto que, al momento de la adopción de la medida en particular que constituía el fundamento de la reclamación, las demandantes holandesas no existían o no habían sido incorporadas a la cadena corporativa de propiedad²⁷⁷. Como se advertirá, los hechos relativos a este argumento y el argumento acerca de las “sociedades de conveniencia” se superponen.

(1) “Sociedades de Conveniencia”

268. La Demandada cita diversas decisiones CIADI en sustento de su argumento según el cual, sin perjuicio de que los demandantes en el marco de tales casos cumplían técnicamente con los requisitos de nacionalidad de los tratados pertinentes, los tribunales rechazaron las reclamaciones o consideraron la posibilidad de hacerlo. En los términos de la Demandada, el fundamento de dichos rechazos era el abuso de la forma corporativa y la descarada búsqueda de aplicación de un tratado o foro (“*treaty or forum shopping*”), lo que no debería admitirse. En función de los hechos, afirma que ConocoPhillips no perseguía ningún propósito comercial válido a efectos de esta reestructuración corporativa y el Tribunal debería concluir que no goza de competencia en virtud del TBI.

269. Las Demandantes proveen dos respuestas. La primera se relaciona con los hechos, incluido el momento de la reestructuración de su realización de las inversiones en Venezuela, que, según declaran, ocurrió antes de que surgiera la controversia. Efectuaron dichas inversiones con anterioridad a la introducción de los cambios en la ley tributaria y antes de la confiscación de las inversiones. En segundo lugar, alegan que no existe principio de derecho alguno que impida que una sociedad altere su forma creando subsidiarias o reincorporando el beneficio proveniente de la protección de la legislación de otro país²⁷⁸.

²⁷⁶ Véase Memorial de la Demandada sobre Objeciones a la Jurisdicción ¶¶ 136–181.

²⁷⁷ Véase Memorial de Contestación de la Demandada ¶¶ 124–45.

²⁷⁸ Memorial de Réplica de las Demandantes ¶¶ 294–97.

270. Esa última alegación de las Demandantes encuentra sustento, en su opinión, en la parte pertinente de la definición de “nacionales” — son “personas jurídicas constituidas bajo las leyes de dicha Parte Contratante [los Países Bajos]”. Al momento de determinar el alcance personal del TBI, las Partes no incluyeron ningún elemento de control adicional, conforme al inciso (iii) de la definición de nacionales correspondiente a personas jurídicas constituidas de conformidad con la legislación de un tercer Estado, criterio que se desarrolla en el Protocolo del Tratado, aunque sólo con respecto a esa parte específica de la definición de nacional²⁷⁹.

271. Cuatro de los casos citados por las Partes comparten dos características significativas. La primera es que la definición de “inversores”, “personas jurídicas” y “sociedades”, o su parte pertinente, persigue fundamentalmente el mismo propósito que la definición de nacionales contenida en el Artículo 1(b)(ii) del TBI²⁸⁰:

- a. el término “inversor” comprende toda entidad establecida en el territorio de Ucrania de conformidad con sus leyes y regulaciones²⁸¹.
- b. el término “nacionales” comprende a las personas jurídicas constituidas de conformidad con la legislación de dicha Parte Contratante...²⁸².
- c. el término “inversor” comprende “personas jurídicas constituidas de conformidad con la legislación de Israel que tengan su asiento permanente en el territorio del Estado de Israel” [Traducción del Tribunal]²⁸³.
- d. definición aplicable en este caso, emergente del caso *Mobil*.

²⁷⁹ Véase Ex. C-2, Tratado, Art. 1(b)(ii).

²⁸⁰ Véase *supra* ¶ 265.

²⁸¹ *Tokios Tokelès c. Ucrania*, Caso CIADI N° ARB/02/18, Decisión sobre Jurisdicción de fecha 29 de abril de 2004 (que considera el tratado bilateral de inversión entre Lituania y Ucrania).

²⁸² *Aguas del Tunari, S.A. c. República de Bolivia*, Caso CIADI N° ARB/02/3, Decisión sobre Jurisdicción de fecha 21 de octubre de 2005 (que considera el tratado bilateral de inversión entre los Países Bajos y Bolivia).

²⁸³ *Phoenix Action, Ltd. c. República Checa*, Caso CIADI N° ARB/06/5, Laudo de fecha 15 de abril de 2009 (que considera el tratado bilateral de inversión entre la República Checa e Israel).

272. La segunda característica significativa es que, en esos casos, los tribunales que se pronunciaron respecto de las objeciones a la jurisdicción no desestimaron las mismas en virtud del cumplimiento de tales requisitos formales — los cuales se cumplían, y, como la Demandada acepta, también se cumplen aquí²⁸⁴. Los tribunales pasaron a considerar si la objeción a la jurisdicción debía admitirse de manera más amplia e independiente. En el tercer caso, el tribunal efectivamente admitió la objeción. En otro caso, *Autopista Concesionada de Venezuela, C.A. (“Aucoven”) c. República Bolivariana de Venezuela*²⁸⁵, que se centró en la definición de “nacional de otro Estado Contratante” contenida en el Artículo 25(2)(b) del propio Convenio del CIADI, en forma similar, el tribunal no se limitó a la definición de control extranjero incluida por las partes en su contrato de concesión — la expresión utilizada en el Artículo 25(2)(b). Si bien aceptó que no podía descartar el criterio que las partes habían establecido, sí limitó dicha proposición en el supuesto de que el criterio resultara “inaceptable”²⁸⁶. Luego consideró cuestiones de hecho similares a las consideradas en los otros cuatro casos mencionados y que se retoman más adelante en la presente Decisión.

273. La razón principal que los tribunales han planteado para no considerar suficiente el cumplimiento de los requisitos formales o técnicos consiste en evitar el uso indebido de la facultad conferida por la ley. El tribunal del caso *Mobil* observó que “en todos los sistemas jurídicos, bien sean nacionales o internacionales, se establecen conceptos tendientes a evitar el uso impropio del derecho”²⁸⁷. Se refería a los principios de buena fe, *détournement de pouvoir* y abuso de derechos. En sustento de dicha proposición, hizo alusión a las decisiones adoptadas por la Corte Internacional de Justicia, el Órgano de Apelación de la Organización Mundial del

²⁸⁴ Dúplica de la Demandada ¶ 104.

²⁸⁵ *Autopista Concesionada de Venezuela, C.A. (“Aucoven”) c. República Bolivariana de Venezuela*, Caso CIADI N° ARB/00/5, Decisión sobre Jurisdicción de fecha 27 de septiembre de 2001.

²⁸⁶ *Aucoven*, ¶ 120.

²⁸⁷ *Mobil*, ¶ 169.

Comercio, otros tribunales internacionales y otros tribunales CIADI²⁸⁸. Una decisión relacionó esos principios amplios con el propio proceso ante el CIADI²⁸⁹:

Aquí, el Tribunal se ocupa del *principio internacional de buena fe aplicado al mecanismo de arbitraje internacional del CIADI*. El Tribunal tiene que impedir un abuso del sistema de protección de las inversiones internacionales bajo el Convenio del CIADI, para garantizar que sólo están protegidas las inversiones que se realizan en cumplimiento con el principio internacional de buena fe y no tratan de abusar del sistema. [Traducción del Tribunal]

274. Puede observarse que, además de los casos CIADI, las autoridades citadas involucran reclamaciones según las cuales los Estados han abusado de sus facultades o actuado de mala fe. En el contexto actual, se invoca la doctrina con relación a las acciones de un órgano corporativo, y no de un Estado, pero se trata de un órgano corporativo que pretende hacer uso de un procedimiento de naturaleza internacional destinado a resolver una controversia con un Estado, establecido por Estados que redactaron, concluyeron y aceptaron el Convenio. El Convenio tiene por objeto establecer un “Centro... [para] facilitar la sumisión de las diferencias relativas a inversiones entre Estados Contratantes y nacionales de otros Estados Contratantes a un procedimiento de conciliación y arbitraje de acuerdo con las disposiciones de este Convenio”²⁹⁰. Existe jurisdicción sólo si cada una de las partes en la controversia han prestado su consentimiento y, a lo largo del proceso, cada una de ellas recibe un trato equitativo, como de hecho lo requieren los principios de debido proceso y justicia natural. Según la opinión de este Tribunal, en el contexto actual dicha igualdad de posiciones es un factor adicional en sustento del creciente cuerpo de decisiones que imponen ciertos límites a la elección de forma corporativa por parte del inversionista, incluso si cumple con la definición técnica pertinente contenida en el texto del tratado.

275. Determinar si tales límites han sido quebrantados requiere un análisis exhaustivo de todas las circunstancias del caso, circunstancias a las que las partes en el presente arbitraje han

²⁸⁸ Véase *Mobil*, ¶¶ 169–76. Véase, asimismo, *Caso Relativo a Ciertas Cuestiones de Asistencia Mutua en Materia Penal (Djibouti c. Francia)*, Fallo de fecha 4 junio de 2008, ¶¶ 145–48.

²⁸⁹ *Phoenix Action, Ltd. c. República Checa*, Caso CIADI N° ARB/06/5, Laudo de fecha 15 de abril de 2009, ¶ 113 (énfasis en el original). Véase, asimismo, *Tokios Tokelés c. Ucrania*, Caso CIADI N° ARB/02/18, Opinión Disidente de Prosper Weil de fecha 29 de abril de 2004, ¶ 25.

²⁹⁰ Convenio CIADI, Art. 1(2).

prestado especial atención. El Tribunal ahora procede a dicho análisis. Lo hará teniendo en cuenta que los tribunales judiciales y arbitrales rara vez han resuelto que el principio de buena fe u otro estándar relacionado ha sido vulnerado. Se trata de un estándar elevado.

276. Los hechos relativos a la constitución de las sociedades holandesas y su incorporación a la cadena de propiedad de los proyectos aparecen anteriormente en la presente Decisión. En resumen:

- a. Los tres proyectos comenzaron en la década de 1990. Los proyectos Petrozuata y Hamaca fueron establecidos mediante sociedades estadounidenses en los años 1995 y 1997, y, si bien el proyecto Corocoro fue asumido inicialmente en 1996 a través de una sociedad holandesa (Conoco Venezuela BV), tales derechos de participación fueron transferidos tres años más tarde a una sociedad venezolana (Conoco Venezuela CA).
- b. Las sociedades holandesas fueron constituidas y obtuvieron derechos de participación en los proyectos de la siguiente manera:
 - CPZ fue constituida el día 26 de julio de 2005 y el derecho de participación pertinente le fue transferido el día 27 de julio de 2005²⁹¹;
 - CGP fue constituida el día 26 de julio de 2005 y el derecho de participación pertinente le fue transferido el día 11 de agosto de 2005²⁹²; y
 - CPH fue constituida el día 17 de julio de 2006 y el derecho de participación pertinente le fue transferido el día 22 de septiembre de 2006²⁹³.
- c. El expediente incluye notificaciones cursadas al Registro Mercantil de Venezuela con respecto a CPZ el día 3 de noviembre de 2005²⁹⁴ y el día 9 de enero de

²⁹¹ Memorial de la Demandada sobre Objeciones a la Jurisdicción, pág. 40. El día 11 de agosto de 2005, una subsidiaria de CPZ, a través de la cual CPZ era propietaria de su derecho de participación en Petrozuata, transfirió su derecho respecto de Conoco Venezuela Holding C.A. a CPZ. El efecto consistió en desplazar a Conoco Venezuela Holding, C.A. de la cadena de propiedad. Posteriormente, CPZ se convirtió en propietaria indirecta de una participación equivalente al 50,1 por ciento en Petrozuata a través de Conoco Venezuela Holding, C.A., una sociedad venezolana. *Ver supra* ¶¶ 138-140.

²⁹² Memorial de la Demandada sobre Objeciones a la Jurisdicción, pág. 44. *Ver supra* ¶ 184.

²⁹³ Memorial de la Demandada sobre Objeciones a la Jurisdicción, pág. 47. *Ver supra* ¶¶ 163-165.

2007²⁹⁵, y a PdVSA el día 25 de septiembre de 2006²⁹⁶; y con respecto a CGP el día 11 de enero de 2007²⁹⁷.

277. Dichas medidas y el momento de su adopción deben relacionarse con los elementos de las reclamaciones y otros sucesos importantes del siguiente modo:

- a. 10 de octubre de 2004: el aumento de la alícuota de regalías anunciado en la televisión venezolana fue rechazado mediante una carta de ConocoPhillips el día 22 de noviembre de 2004, luego de lo cual la queja fue retirada el día 14 de enero de 2005.
- b. 12 de abril de 2005: el Ministerio de Energía y Minas declaró la ilegalidad de los Convenios de Servicios Operativos y el inicio de la “migración” de tales convenios a una nueva forma de sociedades mixtas en virtud de la Ley de Hidrocarburos de 2001.
- c. 26 de abril de 2005: el Vice Ministro Mommer informó a ConocoPhillips que se iban a aplicar alícuotas de regalías aumentadas equivalentes al 30 por ciento a la producción de entre 120.000 y 145.000 barriles por día.
- d. Junio de 2005: el Ministro Ramírez anunció que la ley de impuesto sobre la renta sería modificada.
- e. 16 de mayo de 2006: se promulgó un impuesto a la extracción equivalente al 33½ por ciento.

²⁹⁴ Ex. C-220, Certificado del Registro Mercantil de fecha 3 de noviembre de 2005 adjunto a la Resolución de los Accionistas de Conoco Venezuela Holding, C.A de fecha 11 de agosto de 2005.

²⁹⁵ Ex. C-221, Carta de María Alejandra Pino dirigida a Marcela Miranda Montealegre de fecha 9 de enero de 2007.

²⁹⁶ Ex. C-353, Carta de J.A. Carrig y otros dirigida a Armando Giraud Torres de fecha 25 de septiembre de 2006.

²⁹⁷ Ex. C-222, Carta de María Alejandra Pino dirigida al Director de Industrialización y Tecnología de Hidrocarburos de fecha 10 de enero de 2007.

- f. 29 de agosto de 2006: se modificó la ley tributaria incrementando la alícuota del impuesto sobre la renta aplicable a las compañías productoras de petróleo extra pesado del 34 por ciento al 50 por ciento.
- g. 1 de enero de 2007: entró en vigor la ley que aumentó la alícuota del impuesto sobre la renta aplicable a las compañías de petróleo extra pesado al 50 por ciento.
- h. 8 de enero de 2007: el Presidente Chávez anunció la nacionalización de todos los proyectos que operaban fuera del marco de la Ley de Hidrocarburos de 2001.
- i. 31 de enero de 2007: ConocoPhillips le envió una carta al Gobierno venezolano notificándolo de una controversia y haciendo referencia a los sucesos descriptos en los puntos (e), (f), (g) y (h) *supra*²⁹⁸.
- j. 26 de febrero de 2007: se promulgó el Decreto Ley 5.200 que exigía la transformación de todas las asociaciones petroleras en sociedades mixtas.
- k. Febrero a junio de 2007: se llevaron a cabo negociaciones con respecto a los derechos de participación de ConocoPhillips en los proyectos.
- l. 1 de mayo de 2007: PdVSA asumió el control físico de los proyectos.
- m. 26 de junio de 2007: venció el plazo de cuatro meses para llegar a un acuerdo en virtud del punto (j) *supra* y Venezuela se hizo cargo de los derechos de participación de ConocoPhillips en los proyectos.

278. Sobre la base de esta cronología y teniendo en cuenta las cuestiones ponderadas por otros tribunales que consideraban objeciones a la jurisdicción planteadas en función del “abuso de los tratados”, el presente Tribunal realiza una serie de observaciones. La primera consiste en que las transferencias de propiedad de 2005 y 2006 no intentaron transferir ningún derecho o reclamación en virtud del CIADI o de un TBI de un propietario a otro. En efecto, al momento de las transferencias, ConocoPhillips había desistido de su única reclamación de

²⁹⁸ Véase Ex. C-36, *supra* nota al pie 198. Véase, *asimismo*, Ex. C-30 y Ex. C-30A, Carta de A. Roy Lyons, Presidente, ConocoPhillips Latin America, dirigida al Dr. Bernard Mommer, Vice Ministro de Hidrocarburos de fecha 29 de noviembre de 2006.

incumplimiento y lo había hecho en los términos más claros. No fue hasta el mes de mayo de 2006 cuando se adoptó la primera de las medidas, que posteriormente serían objeto de las cartas de ConocoPhillips notificando al gobierno venezolano de una controversia. Luego, el Tribunal considera la importancia de la fecha de dicha medida y de la fecha 29 de agosto de 2006 a efectos de la reclamación de CPH.

279. Pasando a una segunda cuestión, sucede que el único propósito comercial de la reestructuración, reconocido por el principal testigo de las Demandantes en la materia, consistía en poder tener acceso al procedimiento ante el CIADI²⁹⁹. Pero frente a ello, como ya se ha destacado, no se había planteado reclamación alguna al momento de la reestructuración, y, con sujeción a la restricción impuesta con respecto a las reclamaciones por parte de CPH acerca de las dos medidas adoptadas en 2006, no había ninguna reclamación planeada al momento de las reestructuraciones.

280. Un factor importante indica que ConocoPhillips tenía la intención de continuar llevando adelante los proyectos y que el procedimiento en virtud del TBI no estaba en vista en ese momento. Dicho factor, de mucho peso para el Tribunal, es la inversión continua de ConocoPhillips en los proyectos. Conforme a sus pruebas, que no fueron refutadas, ConocoPhillips invirtió aproximadamente USD 434 millones en los tres proyectos una vez adoptada la decisión de reestructuración a mediados de 2005³⁰⁰. La inversión total de ConocoPhillips luego de la promulgación de la Ley de Inversiones ascendía a USD 53.000 millones³⁰¹. El Tribunal opina que esta participación considerable y continua en el desarrollo y el funcionamiento de los proyectos es prueba concluyente en contra de cualquier conclusión en favor de la existencia de abuso de tratado.

281. En consecuencia, el Tribunal rechaza la objeción a la jurisdicción.

²⁹⁹ Tr. Día 3:593:6-10 (Goff).

³⁰⁰ Tr. Día 14:3782:9-14 (Representación de las Demandantes).

³⁰¹ Tr. Día 14:3783:1-2 (Representación de las Demandantes).

(2) Inversión indirecta

282. La Demandada alega que, dado que dos de las sociedades holandesas — CPH y CGP — son titulares exclusivamente de inversiones indirectas a través de subsidiarias, sus reclamaciones en virtud del Tratado deben ser desestimadas. La Demandada señala que diversos tratados bilaterales de inversión concluidos tanto por Venezuela como por los Países Bajos comprenden expresamente inversiones tanto directas como indirectas, lenguaje no empleado en el TBI Venezuela-Países Bajos. Interpretar que la presente redacción no expresa del TBI comprende las inversiones indirectas tornaría innecesaria la cuidadosa elaboración e ignoraría el límite emergente del sentido corriente de los términos del Tratado, considerado a la luz de su objeto y fin³⁰².

283. Las Demandantes invocan el “lenguaje simple del Artículo 1 del Tratado [que] contiene la definición más amplia posible de inversión: todo tipo de inversión”³⁰³. En sustento de sus alegaciones, tanto la Demandada como las Demandantes hacen referencia a las decisiones adoptadas por otros tribunales CIADI, además de otras prácticas en virtud de los tratados.

284. Con respecto a las prácticas en virtud de los tratados, el Tribunal resalta que esto demuestra que no hay una única manera de redactar definiciones. Puede que distintas formulaciones tengan precisamente el mismo efecto. Las prácticas de redacción varían. Mientras que, como la Demandada destaca, algunos de los tratados bilaterales de inversión holandeses emplean una fórmula diferente, su tratado bilateral de inversión modelo, al igual que muchos otros, utilizan exactamente la redacción que se encuentra en el tratado con Venezuela. El único caso que constituye un ejemplo directo — *Fedax* — también brinda sustento al “sentido corriente” propuesto por las Demandantes³⁰⁴.

³⁰² Memorial sobre Jurisdicción de la Demandada ¶¶ 172–181.

³⁰³ Memorial de Réplica de las Demandantes ¶ 361.

³⁰⁴ *Fedax N.V. c. República de Venezuela*, Caso CIADI N° ARB/96/3, Decisión sobre Objeciones a la Jurisdicción de fecha 11 de julio de 1997.

285. Según el Tribunal, los términos de la definición son indudablemente claros. Está escrita en términos amplios, como la Demandada efectivamente acepta³⁰⁵. En palabras de Vattel, no hay necesidad de interpretar lo que no necesita interpretación³⁰⁶.

286. En consecuencia, esta objeción a la jurisdicción con respecto a las reclamaciones de CPH y CGP fracasa.

(3) *Ratione Temporis*

287. La Demandada alega que el Tribunal carece de competencia respecto de las reclamaciones efectuadas por CPH con relación al impuesto a la extracción que fue promulgado en mayo de 2006 y a la modificación de la Ley del Impuesto Sobre la Renta promulgada en agosto de 2006 antes de que la sociedad fuera incorporada en septiembre a la cadena corporativa relativa al proyecto Hamaca. Ni las Demandantes, ni CPH en particular, impugnan el principio según el cual las sociedades holandesas no poseen reclamaciones respecto de las medidas adoptadas por Venezuela antes de que ellas hubieran adquirido el derecho de participación pertinente.

288. La ley que aumentaba el impuesto a la extracción al 33⅓ por ciento entró en vigor el día 24 de mayo de 2006, y, en este sentido, CPH no puede realizar reclamación alguna respecto de ella.

289. Si bien el aumento del impuesto sobre la renta fue promulgado antes de que CPH fuera incorporada a la cadena de propiedad en el mes siguiente, septiembre de 2006, el incremento no entró en vigor hasta el día 1 de enero de 2007³⁰⁷. ¿Cuál fecha es la decisiva? ¿La fecha de promulgación de la ley que prevé el aumento o la fecha en que entró en vigor en el marco de la ley? En principio, el Tribunal considera que el incumplimiento de una obligación no ocurre hasta tanto la ley en cuestión es efectivamente aplicada en violación de dicha obligación y eso

³⁰⁵ Memorial sobre Jurisdicción de la Demandada ¶¶ 174, 180.

³⁰⁶ Emer de Vattel, *Le Droit des Gens, ou Principes de la Loi Naturelle* (1758), ¶ 263.

³⁰⁷ Tr. Día 13:3580:21-3581:3 (Representación de la Demandada); Memorial de las Demandantes ¶ 224.

no puede suceder antes de que la ley en cuestión entre en vigor³⁰⁸. En este contexto específico, la fecha pertinente era el 1 de enero de 2007, algunos meses después de que CPH adquiriera su derecho de participación. En consecuencia, la objeción de la Demandada a la competencia del Tribunal respecto de la reclamación de CPH basada en el aumento del impuesto sobre la renta debe rechazarse.

D. CONCLUSIÓN

290. Por las razones expuestas, el Tribunal resuelve que:

- a. No goza de competencia en virtud del Artículo 22 de la Ley de Inversiones y que, en consecuencia, las reclamaciones efectuadas por ConocoPhillips Company son desestimadas; y
- b. Posee competencia en virtud del Artículo 9 del Tratado Bilateral de Inversión respecto de:
 - i. las reclamaciones planteadas por ConocoPhillips Petrozuata BV, ConocoPhillips Hamaca BV y ConocoPhillips Gulf of Paria BV con relación a los siguientes factores: 1) el aumento de la alícuota del impuesto sobre la renta que entró en vigor el día 1 de enero de 2007, y 2) la expropiación o migración; y
 - ii. las reclamaciones planteadas por ConocoPhillips Petrozuata BV y ConocoPhillips Gulf of Paria BV con relación al incremento del impuesto a la extracción en vigor a partir del día 24 de mayo de 2006.

El Tribunal recuerda que una consecuencia de la decisión adoptada *supra* relativa al Artículo 22 de la Ley de Inversiones es que no goza de competencia respecto de la reclamación efectuada por ConocoPhillips Company en función de su pérdida de créditos fiscales futuros³⁰⁹.

³⁰⁸ Véase Proyecto de Artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos, *Introduction, Text and Commentaries*, James Crawford, Cambridge University Press, en pág. 130 (Comentario del Proyecto de Art. 12).

³⁰⁹ Véase *supra* ¶ 263.

VII. CUESTIONES DE FONDO

A. LAS RECLAMACIONES POR INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE TRATO JUSTO Y EQUITATIVO: LOS ARTÍCULOS 3 Y 4 DEL TRATADO VENEZUELA-PAÍSES BAJOS

(1) Introducción

291. Las Demandantes basan sus reclamaciones de incumplimiento por parte de la Demandada de su obligación de otorgar trato justo y equitativo a sus inversiones en los requisitos incluidos a tal efecto en la Ley de Inversiones y el Tratado. Dado que el Tribunal ha resuelto que no posee competencia respecto de las reclamaciones efectuadas en virtud de la Ley de Inversiones, la presente sección de la Decisión aborda exclusivamente las obligaciones frente a las sociedades holandesas que surjan en virtud del Tratado.

292. El artículo 3 del Tratado impone a cada una de las Partes Contratantes la obligación de garantizar el trato justo y equitativo de las inversiones de nacionales de la otra Parte Contratante en los siguientes términos³¹⁰:

- 1) Cada Parte Contratante garantizará un trato justo y equitativo a las inversiones pertenecientes a nacionales de la otra Parte Contratante y no obstaculizará mediante medidas arbitrarias o discriminatorias la operación, administración, mantenimiento, utilización, disfrute o disposición de las mismas por tales nacionales.
- 2) Más particularmente, cada Parte Contratante otorgará a tales inversiones plena seguridad física y protección, la cual no será en ningún caso inferior a la otorgada a las inversiones de sus propios nacionales o a inversiones de nacionales de cualquier tercer Estado, lo que sea más favorable al nacional interesado.
- 3) Si una Parte Contratante ha otorgado ventajas especiales a los nacionales de cualquier tercer Estado en virtud de convenios que establecen uniones aduaneras, uniones económicas, uniones monetarias o instituciones similares, o en virtud de convenios internos que conducen a tales uniones o instituciones, dicha Parte Contratante no estará obligada a otorgar tales ventajas a los nacionales de la otra Parte Contratante.
- 4) Cada Parte Contratante cumplirá cualesquiera obligaciones que pudiera haber asumido respecto al trato de las inversiones pertenecientes a nacionales de la otra Parte Contratante. Si las disposiciones de las leyes de cualquiera de las Partes Contratantes, o las obligaciones bajo el derecho internacional, vigente en la

³¹⁰ Ex. C-2, Ex. R-13, Tratado, Art. 3.

actualidad o establecidas en lo sucesivo entre las Partes Contratantes, además del presente Convenio, dispusieren una reglamentación, de carácter general o específica, que acuerde a las inversiones pertenecientes a los nacionales de la otra Parte Contratante un trato más favorable que el previsto por el presente Convenio en la medida en que sea más favorable.

En un Protocolo del Tratado suscrito el mismo día que el Tratado como “parte integral” del mismo, las Partes Contratantes aceptaron lo siguiente³¹¹:

2) Artículo 3(1):

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

293. Dicha especificación detallada del estándar de trato justo y equitativo constituye una desviación del modelo de TBI de los Países Bajos, modelo seguido en muchos otros tratados holandeses. Una segunda desviación radica en el uso del término “arbitrarias” en lugar de “inadmisibles” en la segunda parte del Artículo 3(1): la obligación de no obstaculizar mediante medidas arbitrarias o discriminatorias la operación... de las inversiones por los nacionales de la otra Parte. Existe una tercera desviación, a saber, la especificación del derecho aplicable incluida en el Artículo 9(5) sobre el derecho aplicable que comienza con el derecho de la Parte Contratante en cuestión, lo que constituye un agregado respecto del modelo. No parece revestir particular importancia en el presente caso, pero debe relacionarse con la posición general de Venezuela en la negociación del TBI, que se analiza en el próximo párrafo.

294. El hecho que ambas Partes Contratantes informaran a sus legislaturas, al momento de solicitar la aprobación de la ratificación del Tratado, deja en claro que estos cambios se introdujeron a pedido de los negociadores venezolanos y a fin de responder a sus inquietudes. La carta del Ministro de Relaciones Exteriores de los Países Bajos dirigida al Parlamento holandés explicaba que³¹²:

³¹¹ *Ibidem*. Protocolo, Sección 2 (Artículo 3(1)).

³¹² Ex. R-151, Nota dirigida al Parlamento holandés adjunta al TBI Venezuela-Países Bajos de fecha 3 de junio de 1992.

La delegación venezolana tuvo problemas con la formulación [habitual] del [artículo general relativo al trato de los inversionistas]. Puesto que el cumplimiento de obligaciones en virtud de este artículo también puede ser objeto de desacuerdos entre un inversionista y un país receptor que pueden someterse a arbitraje internacional, la delegación venezolana temía que bajo la redacción de ese artículo el ámbito de aplicación de la disposición de arbitraje internacional no fuera lo suficientemente acotado y en consecuencia se abriera la posibilidad de un uso inapropiado de la misma. En aras de apaciguar estas objeciones, el término 'arbitrarias' ha sustituido a la palabra 'inadmisibles'. Asimismo, se ha incluido un texto-protocolo (sección 2) en el cual el trato básico se define en mayor profundidad como aquel que contiene ya sea el trato nacional, o el trato de la nación más favorecida, dependiendo de cuál de los dos tratos es más favorable para el inversionista. Además de eso, el trato debe cumplir con el estándar mínimo del Derecho internacional para el trato de extranjeros [Traducción del Tribunal].

La carta luego explica que el párrafo relativo al derecho aplicable fue agregado en respuesta a las “objeciones fundamentales” [Traducción del Tribunal] al arbitraje internacional presentadas inicialmente por Venezuela, sobre la base de la doctrina Calvo. El texto acordado “puede considerarse algo así como una innovación” [Traducción del Tribunal]³¹³. La Exposición de Motivos presentada ante el Congreso venezolano persigue el mismo propósito:

Tratamiento no inferior al mínimo exigido por el Derecho Internacional para el trato de nacionales extranjeros. Esto es, por definición, una obligación preexistente de las partes, independientemente del Convenio. Su inclusión expresa en el Protocolo que forma parte integrante del Convenio tiene, sin embargo, gran importancia porque precisa expresiones tales como ‘trato justo y equitativo’ y limita así la discrecionalidad de eventuales árbitros al examinar la conducta de cualquiera de las partes.³¹⁴

(2) La relación entre los Artículos 3 y 4

295. Las reclamaciones fundadas en el Artículo 3 en primer lugar se iniciaron desde lo que las Demandantes consideraron como garantías de estabilidad fiscal brindadas por la Demandada con respecto a sus inversiones en los tres proyectos. Posteriormente, como se verá, las presentaciones pusieron énfasis en lo que las Demandantes consideraron como incumplimientos por parte de la Demandada de sus expectativas razonables y legítimas en base a los marcos

³¹³ *Ibidem.*

³¹⁴ Ex. R-152 y Ex. R-229, Exposición de Motivos del Tratado holandés presentada ante el Congreso de la República de Venezuela de fecha 19 de noviembre de 1991.

regulatorios, incumplimientos causados por diversos aumentos en el impuesto sobre la renta y regalías o sobre el impuesto de extracción.

296. La Demandada cuestiona los fundamentos fácticos y jurídicos de las aserciones que esgrimieron las Demandantes en virtud del Artículo 3. La Demandada declara asimismo que, como una cuestión de interpretación del TBI, los diversos cambios en las alícuotas tributarias y de regalías que introdujo no recaen dentro del alcance del Artículo 3; en cambio deben ser evaluados por referencia al Artículo 4. Por una cuestión de conveniencia y lógica esa afirmación se considera en primer lugar.

(3) El efecto del Artículo 4

297. La Demandada asevera que la obligación de trato “justo y equitativo” impuesta por el Artículo 3 del Tratado holandés no se aplica a las medidas tributarias y fiscales. El Artículo 4, dice, plantea un estándar de tratamiento específico con respecto a las medidas tributarias y fiscales³¹⁵.

El Artículo 4 establece lo siguiente:

En relación a los impuestos, derechos, cargas y desgravámenes, o exenciones fiscales, cada Parte Contratante otorgará a los nacionales de la otra Parte Contratante respecto a sus inversiones en su territorio, un trato no menos favorable que el acordado a sus propios nacionales o a los de un tercer Estado, cualquiera que sea más favorable a los nacionales interesados. No obstante, a tal fin, no se tomará en cuenta ninguna ventaja fiscal especial otorgada por tal parte:

- a) bajo un convenio para evitar la doble tributación; o
- b) en virtud de su participación en una unión aduanera, unión económica, o institución similar; o
- c) sobre la base de la reciprocidad con un Tercer Estado.

En esos términos expresos, continúa el argumento de la Demandada, “los inversionistas extranjeros en Venezuela tienen derecho a ser tratados de la misma manera que los nacionales venezolanos y los nacionales de terceros Estados³¹⁶”. [Traducción del Tribunal] En tanto y en

³¹⁵ Memorial de Contestación de la Demandada ¶ 217.

³¹⁶ Memorial de Contestación de la Demandada ¶ 218.

cuanto sus medidas tributarias y fiscales fueron aplicadas a las compañías holandesas de manera no discriminatoria, lo que no se encuentra controvertido en el caso que nos ocupa, no hay violación alguna de sus obligaciones en virtud del Tratado con relación a esas medidas³¹⁷.

298. Las Demandantes contestan que la Demandada no está liberada de responsabilidad en virtud del Artículo 4 del Tratado. No se trata, afirman, de una disposición fiscal del tipo “*carve-out*”. La Demandada, prosiguen, malinterpreta el lenguaje claro del Artículo 4 para sugerir que las Demandantes holandesas no pueden hacer una reclamación por tratamiento justo y equitativo en relación con cualquier medida impositiva y fiscal conforme al Tratado. De acuerdo a las Demandantes, el Artículo 4 simplemente establece que un inversionista extranjero no podrá presentar demanda por discriminación, ya sea conforme al tratamiento nacional o la norma de tratamiento de la nación más favorecida (NMF) debido a disposiciones más favorables en tratados fiscales o uniones económicas que ya sea los Países Bajos o Venezuela hayan celebrado con Estados terceros³¹⁸.

299. La Demandada afirma además que las medidas impositivas y fiscales de tratamiento especial en el Tratado Holandés son coherentes con la abrumadora autoridad tratada en su Memorial de Contestación, reconociendo que los impuestos constituyen un derecho soberano por excelencia. No es inusual, de acuerdo a la Demandada, que los tratados de inversión excluyan cuestiones impositivas de la norma de trato justo y equitativo. Cita a una serie de ejemplos y fallos de tribunales que aplican disposiciones que realizan dichas exclusiones.

300. Las Demandantes responden que una verdadera disposición fiscal del tipo “*carve-out*”, en cuestión en varios de esos casos, exentaría medidas impositivas de la protección que ofrece un tratado en términos tales como los establecidos en el Artículo X del Tratado Bilateral de Inversión de EE.UU.-Ecuador³¹⁹:

³¹⁷ Memorial de Contestación de la Demandada ¶¶ 217-18.

³¹⁸ Réplica de las Demandantes ¶¶ 472-5.

³¹⁹ Réplica de las Demandantes ¶ 474, nota al pie 788 (citando Ex. C-209, *Tratado entre Estados Unidos de América y la República de Ecuador para la Promoción y la Protección Recíproca de las Inversiones*, suscripto el 27 de agosto de 1993 (y que entró en vigor el 11 de Mayo de 1997)).

(1) En lo relativo a sus normas tributarias, cada Parte deberá esforzarse por actuar justa y equitativamente en el trato de las inversiones de los nacionales y las sociedades de la otra Parte.

(2) No obstante, las disposiciones de este Tratado, y en particular el Artículo VI y VII [que se refiere a dirimir disputas], serán aplicables a asuntos impositivos únicamente en relación con lo siguiente: (a) expropiación, de conformidad con el Artículo III; (b) transferencias, de acuerdo con el Artículo IV; o (c) la observancia y ejecución de términos de un Contrato de Inversión o autorización, conforme se hace referencia en el Artículo VI (1) (a) o (b), hasta el grado en que no estén sujetos a las disposiciones para dirimir disputas de alguna Convención para evitar doble imposición entre las dos Partes, o que hubieran surgido conforme a dichas disposiciones para dirimir y no se resuelven dentro de un período razonable de tiempo.

Esta disposición se encontraba en discusión en *Duke Energy*, uno de los casos tratados por las Partes³²⁰.

(4) El sentido corriente y el fin del Artículo 3 y el Artículo 4

301. El Tribunal comienza con el sentido corriente de los términos del Artículo 3 y el Artículo 4. Le presta particular atención a las diferencias entre ellos. El Artículo 3 es el más general en alcance ocupándose del “trato de las inversiones”; el Artículo 4 trata cuestiones más específicas: “impuestos, derechos, cargas, y... desgravámenes y exenciones fiscales”.

302. El párrafo (1) del Artículo 3 comienza por exigirle a cada Parte Contratante “garantizar trato justo y equitativo a las inversiones pertenecientes a nacionales de la otra Parte Contratante”. Esa obligación es el objeto del Protocolo del Acuerdo en el cual las Partes Contratantes acuerdan que el trato de las inversiones será considerado como justo y equitativo si obedece al trato nacional y al trato de NMF, así como al estándar mínimo para el trato de nacionales extranjeros en virtud del derecho internacional. El párrafo (2) del Artículo 3 “más particularmente” exige que se les otorgue a dichas inversiones plena seguridad física y protección la cual no será inferior a aquella otorgada a las inversiones nacionales o en función de la NMF. El párrafo (3) dispone las excepciones a la obligación del trato de NMF, cuyos detalles el Tribunal considerará posteriormente. Por último, el párrafo (4) del Artículo 3 exige el

³²⁰ Véase Réplica de las Demandantes ¶ 475, nota al pie 790 (citando *Duke Energy Electroquil Partners & Electroquil S.A. c. República de Ecuador*, Caso CIADI N° ARB/04/19, Laudo de fecha 18 de agosto de 2008 en ¶¶ 171–89).

cumplimiento de cualquier otra obligación que una Parte Contratante pueda tener con respecto al trato de las inversiones de los nacionales de la otra Parte, en el supuesto de que dichas obligaciones exigieran un trato más favorable que aquel dispuesto en el Tratado. Al igual que las Partes, el Tribunal no considera a este párrafo de relevancia en este caso.

303. El Artículo 4 exige que cada Parte Contratante “en relación a los impuestos, derechos, cargas y desgravámenes, o exenciones fiscales” le otorgue a los nacionales de la otra Parte Contratante un trato nacional o de NMF; sin embargo, por contraste con el Artículo 3, no dice nada respecto del “trato justo y equitativo”. Esa obligación más específica está sujeta a tres excepciones particulares, dos de las cuales no están incluidas en el Artículo 3(3) y que también se considerarán posteriormente.

304. Para sintetizar, existen tres diferencias significativas entre el Artículo 3 y el Artículo 4, a saber:

- a. El Artículo 3 impone obligaciones relativas al trato de las inversiones de nacionales de otra Parte Contratante en general en tanto el Artículo 4 impone obligaciones “con respecto a impuestos” y cargas relacionadas impuestas a los nacionales de la Parte Contratante.
- b. El Artículo 3 exige trato justo y equitativo y trato nacional y de NMF (este último repetido en el Protocolo), en tanto el Artículo 4 sólo exige trato nacional y de NMF.
- c. El Artículo 4 incluye excepciones que no están incluidas en el Artículo 3(3).

305. Las Demandantes señalan que el Tratado no establece vínculo directo alguno entre el Artículo 3 y el Artículo 4. Por lo tanto la obligación de trato justo y equitativo del Artículo 3(1) no está expresamente “sujeta al Artículo 4”, como tampoco comienza el Artículo 4 con las palabras “sin perjuicio del Artículo 3(1)”, (sólo) se debe otorgar trato nacional o de NMF con

respecto a los impuestos y cargas. El Artículo 4 no es, en su opinión, una disposición del tipo “*carve-out*” como la que citaron de otros TBIs³²¹.

306. De acuerdo a la Demandada, los autores en este caso no utilizaron el enfoque “*carve-out*” porque no fue necesario. En cambio en disposiciones consecutivas trataron el caso general en el Artículo 3 y el caso específico en el Artículo 4. La disposición específica, continúa su argumento, dentro de su área de operación, excluye a la disposición general. ¿Qué función cumpliría la disposición especial si las cuestiones que regula debieran recaer también dentro de los términos más amplios del Artículo 3(1) con sus obligaciones más amplias, especialmente la obligación de garantizar trato justo y equitativo? La Demandada resalta también la importancia en este contexto, como en otros, del cuidado que las Partes del Tratado, y en especial la propia Demandada, tuvieron al redactar el Artículo 3 y el Protocolo a fin de evitar que se hiciera una lectura amplia de la obligación de otorgar trato justo y equitativo³²².

307. Las Demandantes contestan que el Artículo 4 cumple una función al colocarse junto a la obligación de trato justo y equitativo en el Artículo 3 e independientemente de este. La superposición que ellos ven es sólo relativa al trato discriminatorio en base a la nacionalidad con respecto a los impuestos; sólo en ese caso el Artículo 3(3) deferiría al Artículo 4. El Artículo 4 no ocupa el ámbito respecto de todas las cuestiones del Tratado relativas a impuestos³²³.

(5) Las excepciones al Artículo 3 y al Artículo 4

308. El Tribunal aborda ahora el detalle de los dos grupos de excepciones comprendidas en el Artículo 3(3) y en el Artículo 4 a las obligaciones que cada uno de esos artículos impone. El Artículo 3(1), leído conjuntamente con el Protocolo, exige, entre otras cosas, el trato nacional o de NMF. El Artículo 3(2) exige también ese trato. El Artículo 3(3) posteriormente establece las siguientes excepciones a las obligaciones de trato de NMF:

Si una Parte Contratante ha otorgado ventajas especiales a los nacionales de cualquier tercer Estado en virtud de convenios que establecen uniones aduaneras,

³²¹ Véase ¶ 300 *supra*.

³²² Véase Dúplica de la Demandada ¶¶ 377-380.

³²³ Véase Tr. Día 14:3789-3790; Réplica de las Demandantes ¶ 473.

uniones económicas, uniones monetarias o instituciones similares, o en virtud de convenios internos que conducen a tales uniones o instituciones, dicha Parte Contratante no estará obligada a otorgar tales ventajas a los nacionales de la otra Parte Contratante.

Esa lista debe ser comparada con aquella comprendida en el Artículo 4, que establece excepciones a las obligaciones de no discriminación que impone con respecto a las cuestiones impositivas y fiscales. Además de las excepciones respecto de las uniones aduaneras, uniones económicas o instituciones similares, el Artículo 4 comprende una excepción adicional: excluye del efecto de las obligaciones de no discriminación las ventajas fiscales especiales otorgadas a un tercero mediante convenios destinados a evitar la doble tributación o sobre la base de la reciprocidad.

(6) Interpretación efectiva

309. Si el párrafo (1) del Artículo 3 (leído conjuntamente con el Protocolo) y el párrafo (2) de ese artículo se aplicaran de manera general a las medidas impositivas, los requisitos de trato de NMF de las disposiciones exigirían que el beneficio de esos acuerdos impositivos con terceros Estados o esa reciprocidad se otorgase a la otra Parte del TBI. Como se observara³²⁴, las Demandantes, reconociendo ese punto, sostienen que en esa medida, pero sólo en esa medida, el Artículo 4 haría caso omiso del Artículo 3(3). Pero, siguiendo esa lectura, el resto del Artículo 4 no tendría efecto alguno y la disposición no impondría ninguna obligación. Eso sería así sin perjuicio de los términos expresamente imperativos del Artículo 4: cada Parte Contratante, declara, “otorgará” trato nacional y de NMF. Este Artículo repetiría innecesariamente esas obligaciones que ya se encuentran en el Artículo 3 conjuntamente con las disposiciones relacionadas del Protocolo. Constituye un principio firme para la interpretación de las disposiciones de un tratado que en la medida de lo posible las mismas deben interpretarse de modo que no queden desprovistas de efecto³²⁵. Además, si los autores hubieran planeado la lectura propuesta por las Demandantes, la manera directa de conseguirlo habría sido simplemente incluir la excepción de doble tributación en el Artículo 3 y no haber incluido el

³²⁴ Véase *supra* ¶ 307.

³²⁵ Véase, por ejemplo, *Corfu Channel Case (Fondo)*, Sentencia, 9 de abril de 1949, Informes de la C.I.J. de 1949, pág. 4 en p. 24; *Causa relativa a la aplicación de la Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial (Georgia c. Federación Rusa)*, *Objeciones Preliminares*, Sentencia, 1 de abril de 2011, ¶ 133.

Artículo 4. La interpretación de las Demandantes transformaría una disposición, que en apariencia impone obligaciones definidas a las Partes Contratantes con excepciones establecidas minuciosamente [cuando ejercen sus facultades de imponer impuestos y cargas], en nada más que una disposición que agrega más excepciones a una obligación impuesta por otro artículo que en sí ya contiene excepciones específicas, incluidas asimismo en la disposición impositiva. Eso sería una redacción notablemente extraña.

(7) El contexto más amplio

310. La improbabilidad de la lectura del Artículo 4 propuesta por las Demandantes de que simplemente establece mayores límites a la obligación de no discriminación de las Partes además de aquellos que ya se encuentran en el Artículo 3(3) se ve incrementada por dos cuestiones contextuales: la primera específica a una de las Partes Contratantes del Tratado; y la segunda, más general. La primera es que el modelo de tratado bilateral de inversión holandés incluye el Artículo 3 y el Artículo 4 esencialmente en la misma forma en que aparecen en el Tratado Venezuela-Países Bajos, con las reservas, que ya se han observado, de la inclusión del Protocolo relacionado con el Artículo 3(1) y el reemplazo de la palabra “inadmisible” por “arbitrario”. Además, ese formato y ese lenguaje han sido adoptados en la mayoría de los casi cien tratados bilaterales de inversión que los Países Bajos han suscripto. En varios de esos tratados bilaterales de inversión suscriptos por los Países Bajos que no contienen una disposición separada sobre tributación del tipo del estándar Artículo 4, como aquellos suscriptos con Chile, la República Popular China, la República Checa, Hungría, India, Líbano, México, Mongolia, la Federación Rusa, y Eslovaquia, la excepción en relación al convenio de doble tributación está comprendida en la disposición general que exige protección justa y equitativa y no discriminación la cual en otros respectos por lo demás adopta la forma estándar del Artículo 3³²⁶. Esa redacción es una forma directa de obtener el resultado que pretenden las Demandantes.

³²⁶

Convenio para el estímulo y protección recíproca de las inversiones entre el Reino de los Países Bajos y la República de Chile, 30 de noviembre de 1998; Convenio para el estímulo y protección recíproca de las inversiones entre el Gobierno de la República Popular China y el Reino de los Países Bajos, 26 de noviembre de 2001; Convenio para el estímulo y protección recíproca de las inversiones entre el Reino de los Países Bajos y la República Federal Checa y Eslovaca, 29 de abril de 1991; Convenio entre el Reino de los Países Bajos y la República Popular de Hungría para

311. El segundo punto contextual es que, en al menos cinco tratados bilaterales de inversión modelo que no contienen una disposición impositiva separada, los convenios de doble tributación se encuentran expresamente excluidos de la aplicación de obligaciones de no discriminación; véase, por ejemplo, los tratados bilaterales de inversión modelos de la República Popular China (Artículo 8(3)), Francia (Artículo 4), Alemania (Artículo 3), India (Artículo 4) y el Reino Unido (Artículos 3 y 7)³²⁷.

312. Las Partes remitieron al Tribunal a una serie de decisiones en las cuales los inversionistas incoaron reclamaciones que los Estados receptores expresaron se relacionaban con la tributación y en términos del tratado bilateral de inversión correspondiente recaían fuera del alcance de su protección. Algunas de las decisiones confirman la proposición, que ambas Partes aceptan, de que la facultad de imponer tributos es un principio comprendido en las facultades regulatorias consuetudinarias o soberanas del Estado.

313. Esa proposición se ve reflejada en muchos tratados mediante la exclusión de su cobertura de las cuestiones impositivas, algunas veces con excepciones a esa exclusión, por ejemplo cuando las medidas impositivas equivalen a una expropiación. Esas exclusiones se encuentran por ejemplo en los tratados bilaterales de inversión modelo de Canadá (Artículo 16), los Estados Unidos (Artículo 21), el Tratado Estados Unidos-Ecuador citado anteriormente (Artículo X), el Tratado sobre la Carta de la Energía (Artículo 21) y el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (Artículo 2103)³²⁸. Las exclusiones deben relacionarse asimismo con un cuerpo muy

el estímulo y protección recíproca de las inversiones, 2 de septiembre de 1987; Convenio entre la República de India y el Reino de los Países Bajos para el estímulo y protección de las inversiones, 6 de noviembre de 1995; Convenio para el estímulo y protección recíproca de las inversiones entre la República del Líbano y el Reino de los Países Bajos, 2 de mayo de 2002; Convenio sobre promoción, estímulo y protección recíproca de las inversiones entre el Reino de los Países Bajos y los Estados Unidos de Mexicanos, 13 de mayo de 1998; Convenio para el estímulo y protección recíproca de las inversiones entre el Reino de los Países Bajos y Mongolia, 9 de marzo de 1995; Convenio para el estímulo y protección recíproca de las inversiones entre el Reino de los Países Bajos y la Federación Rusa, 5 de octubre de 1989.

³²⁷ TBI modelo de China de 2003; TBI modelo de Francia de 2006; TBI modelo de Alemania de 2008; TBI modelo de India de 2003; TBI modelo del Reino Unido de 2005, modificado en 2006.

³²⁸ Ex. R-143, TBI modelo de Canadá de 2004; Ex. R-142, TBI modelo de los Estados Unidos de 2004; Ex. R-146, Tratado entre los Estados Unidos de América y la República de Ecuador sobre Fomento y Protección Recíproca de Inversiones, 27 de agosto de 1993; Ex. R-140, Tratado sobre la Carta de la Energía; Ex. R-141, TLCAN.

amplio de tratados que trata específicamente las cuestiones de tributación — un campo separado, extenso y altamente técnico. Todos los casos a los que las Partes hicieron referencia, como también lo reconocen, esencialmente versan sobre la manera específica en que las cuestiones tributarias son reguladas por el tratado de inversión en cuestión. Esas disposiciones son notablemente diferentes a aquellas que nos ocupan en este caso. En particular, todas ellas abordan en forma expresa la relación entre los compromisos de las Partes y las cuestiones impositivas al disponer, por ejemplo, que ninguna parte del Acuerdo en cuestión es aplicable a la tributación o que sólo determinadas disposiciones, especialmente la prohibición de expropiación, son de aplicación. Las Demandantes ponen énfasis en los términos expresos de esas disposiciones en contraste con el silencio de los Artículos 3 y 4 del Tratado holandés respecto de esa cuestión. Ese silencio, afirman, indica que las dos disposiciones deben operar en forma conjunta.

314. Debido a las diferentes formulaciones de las disposiciones tributarias controvertidas en esos casos respecto de las disposiciones en cuestión en este caso, el Tribunal no las considera útiles excepto por su reconocimiento del carácter especial de la facultad de tributación del Estado.

(8) Conclusión respecto del alcance del Artículo 3 y del Artículo 4

315. Lo que es crítico para el Tribunal es el lenguaje y la estructura del Artículo 3 y del Artículo 4. El lenguaje y la estructura llevan al Tribunal a la conclusión de que las cuestiones de tributación, derechos, cargas, desgravámenes y exenciones fiscales están sujetas solamente a las obligaciones establecidas en el Artículo 4 y no a la obligación de trato justo y equitativo redactada de manera más general comprendida en el Artículo 3. Esta conclusión, en síntesis, se desprende de tres características de las disposiciones. En primer lugar, el Artículo 3 impone una obligación de trato aparentemente general con respecto a las inversiones, pero está seguida inmediatamente por una disposición, el Artículo 4, que trata específicamente la tributación y las medidas relacionadas con respecto a las inversiones. En segundo lugar, el Artículo 3 impone la obligación amplia y absoluta de trato justo y equitativo (aunque con las reservas del Protocolo), en tanto el Artículo 4 impone sólo las obligaciones supeditadas de trato nacional y de NMF,

obligaciones que ya se encuentran incluidas en el Artículo 3 conjuntamente con el estándar de trato justo y equitativo. Esa repetición por sí misma indica que cada disposición es independiente. Eso surge también de la tercera característica de los dos Artículos. En tanto el Artículo 3(3) exime de la obligación de trato de NMF expresada en el Artículo 3 a las ventajas especiales otorgadas a nacionales de un tercer estado en virtud de convenios que establecen uniones aduaneras, uniones económicas y entidades similares, no excluye, por comparación con el Artículo 4, “ventajas fiscales especiales” otorgadas en virtud de convenios de doble tributación o sobre la base de la reciprocidad con un tercer Estado.

316. La determinación del significado de las disposiciones debe tener en cuenta asimismo tanto la preocupación de Venezuela de limitar sus obligaciones en virtud del Artículo 3 como el carácter especial de la facultad del Estado de imponer tributos. Otras cuestiones contextuales significativas que respaldan la interpretación son, en primer lugar, la coherencia estrecha del lenguaje del Tratado venezolano y el de muchos otros tratados bilaterales de inversión de los Países Bajos³²⁹. Una segunda cuestión contextual es la manera en la cual los tratados bilaterales de inversión modelo de varios otros Estados abordan la tributación – algunos excluyen expresamente en gran parte o completamente las cuestiones de tributación. Si no realizan esa exclusión expresa, sino que dejan las cuestiones de tributación dentro del alcance de las obligaciones generales de trato justo y equitativo y trato de NMF, realizan excepciones expresas para los convenios de doble tributación y otros convenios fiscales.

317. En consecuencia, el Tribunal concluye que las modificaciones introducidas a la legislación venezolana cuestionadas por las Demandantes con respecto a “impuestos, derechos, cargas, y desgravámenes y exenciones fiscales” no recaen dentro del ámbito del Artículo 3. Como se observara anteriormente³³⁰, las Demandantes no aseveran que alguna de esas modificaciones viole las prohibiciones de no discriminación comprendidas en el Artículo 4.

³²⁹ Véase *supra* ¶ 310.

³³⁰ Véase *supra* ¶ 307.

(9) ¿Recaen las medidas adoptadas por Venezuela respecto de impuestos y regalías dentro del Artículo 4 del TBI?

318. Una de las medidas cuestionadas por las Demandadas, a saber, la Ley de Reforma Parcial de la Ley de Impuesto Sobre la Renta de fecha 29 de agosto de 2006³³¹, modifica la Ley de Impuesto Sobre la Renta al aumentar la alícuota aplicable del impuesto sobre la renta del 34 por ciento al 50 por ciento. No puede existir duda alguna de que esa es una medida con respecto a “impuestos”. Pero, ¿deben las regalías, a saber, aquellas modificadas en la Ley de Reforma Parcial del Decreto N° 1.510 con Fuerza de Ley Orgánica de Hidrocarburos de fecha 16 de mayo de 2006³³², considerarse de manera diferente? Esa misma interrogante surgiría asimismo con respecto al aumento de las regalías anunciado el 10 de octubre de 2004³³³, si fuera pertinente no obstante el retiro de la reserva de sus derechos por parte de las Demandantes el día 14 de enero de 2005³³⁴.

319. El Tribunal considera, en primer lugar, las disposiciones de relevancia de la legislación venezolana, los convenios celebrados en términos de ésta y la adhesión de los participantes de dichos convenios, en segundo lugar, la manera en que las Demandantes presentaron sus reclamos relacionados con esas dos medidas y, finalmente, su interpretación de la frase al comienzo del Artículo 4: “impuestos, derechos, cargas, y... desgravámenes y exenciones fiscales”.

³³¹ Ex. C-43, *Ley de Reforma Parcial de la Ley de Impuesto Sobre la Renta*, Gaceta Oficial N° 38.529, publicada el 25 de septiembre de 2006

³³² Ex. C-42, *Ley de Reforma Parcial del Decreto N° 1.510 con Fuerza de Ley Orgánica de Hidrocarburos*, Gaceta Oficial N° 38.443, publicada el 24 de mayo de 2006.

³³³ Ex. C-193, *Aló Presidente N° 207*, 10 de octubre de 2004 (disponible en www.alopresidente.gob.ve).

³³⁴ Ex. C-29, Carta de William B. Berry, Vicepresidente Ejecutivo de Exploración y Producción, ConocoPhillips, al Dr. Rafael Ramírez, Ministro de Energía y Minas, de fecha 14 de enero de 2005.

(a) Las disposiciones pertinentes de la legislación venezolana y los convenios relacionados

320. El Artículo 1 de la Ley de Hidrocarburos, agregado en 1967³³⁵, bajo la Parte titulada “Del régimen de regalías e impuestos”, fijó la “alícuota de producción” en 16 $\frac{2}{3}$ por ciento. Se facultó al Poder Ejecutivo a reducir el impuesto a fin de hacer posible la producción comercial y a aumentar la alícuota de producción previamente reducida a la alícuota original cuando considerara que ya no existían razones para reducirla. El Artículo 41 y todas las demás disposiciones en esa Parte utilizan la palabra “impuesto” para hacer referencia a la regulación y al cálculo de la regalía, así como para hacer referencia a otros impuestos.

321. El Artículo 1 del Convenio de Regalía de las Asociaciones Estratégicas de la Faja Petrolífera del Orinoco entre el Ministerio de Energía y Minas³³⁶ y PdVSA de fecha 29 de mayo de 1998 dispone lo siguiente³³⁷:

El objeto de este Convenio es establecer las bases para el cálculo del impuesto de explotación previsto en el Artículo 41 de la Ley de Hidrocarburos (en lo sucesivo la “Regalía”) y aplicable a la explotación de los crudos extra pesados de la Faja Petrolífera del Orinoco que llevan a cabo los participantes, en las asociaciones o proyectos antes indicados (en lo sucesivo la “Asociación”) con fundamento en el Artículo 5 de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y Comercio de Hidrocarburos en las áreas que al efecto determine el Ministerio.

La carta de presentación del Ministro a PdVSA de fecha 11 de junio de 1998, (que adjuntaba 11 copias del Convenio) establece que los Convenios “se aplicarán en las Asociaciones Estratégicas aprobadas por el soberano Congreso de la República para explotar y mejorar crudo de la Faja Petrolífera del Orinoco”. La carta concluye diciendo que “es importante que los participantes de las asociaciones indiquen por escrito su ‘voluntad de adherirse a estos Convenios’”. Los Convenios de Regalías deberían tener una vigencia de hasta nueve años³³⁸.

³³⁵ Ex. C-50, *Ley de Reforma Parcial de la Ley de Hidrocarburos*, Gaceta Oficial Extraordinaria N° 1.149, publicado el 15 de septiembre de 1967.

³³⁶ El nombre del Ministerio de Energía y Minas fue cambiado en 2005 a Ministerio de Energía y Petróleo y de nuevo, en 2007, a Ministerio del Poder Popular para la Energía y el Petróleo. Véase Réplica de las Demandantes, ¶¶ 17g, nota al pie 8.

³³⁷ Ex. C-13, *Convenio de Regalía de la Faja del Orinoco* Art. 1.

³³⁸ *Íbidem.*, Art. 9.

322. La adhesión formal de Petrozuata y con respecto a Hamaca aceptan el Convenio de mayo de 1998 “para el cálculo de la alícuota de explotación” establecidas en el Artículo 1 de la Ley de Hidrocarburos. Las cartas hacen referencia al hecho de que la institución es parte del Convenio de Asociación correspondiente aprobado por el Congreso de la República de Venezuela en 1993 y 1997, respectivamente³³⁹.

323. Otro convenio estableciendo “el procedimiento para el Pago del Impuesto de Explotación (Regalía) del crudo extra pesado producido y del azufre extraído por Petrozuata, C.A.” y haciendo referencia al Convenio de mayo de 1998 fue suscripto el día 14 de enero de 2002³⁴⁰. El día 29 de abril 2002, Conoco Venezuela, al informar al Ministerio de su intención de adherirse al convenio correspondiente con respecto al área de Corocoro, hizo referencia al “Impuesto de Explotación (‘Regalía’)” debido a la Nación con respecto al petróleo crudo desarrollado por la compañía³⁴¹.

324. El Tribunal considera esas referencias constantes en los documentos a “impuesto” en relación con la regalía significativas. La legislación venezolana, los convenios y las adhesiones tratan a los pagos de regalías como un impuesto.

³³⁹ Ex. C-14 y Ex C-14A, Carta de María Lizardo Gramcko, Presidente, Petrolera Zuata, Petrozuata, C.A. a Edwin Arrieta, Ministro de Energía y Minas, de fecha 8 de octubre de 1998; y Ex. C-15, Carta de Carlos Bustamante, Vicepresidente de Negocios y Relaciones del Nuevo Gobierno, Phillips Petroleum Company Venezuela Limited, a Edwin Arrieta, Ministro de Energía y Minas, de fecha 29 de octubre de 1998.

³⁴⁰ Ex. C-174, Procedimiento para el Pago del Impuesto de Explotación (Regalía).

³⁴¹ Ex. C-20 y Ex. C-20A, *Convenio de Regalía de los Convenios de Asociación para la Exploración a Riesgo de Nuevas Áreas y la Producción de Hidrocarburos bajo el Esquema de Ganancias Compartidas entre el Ministerio de Energía y Minas y Petróleos de Venezuela, S.A.*, de fecha 5 de diciembre de 1995; Carta de Roger Ramshaw de Conoco Venezuela C.A. al Ministerio de Energía y Minas, de fecha 29 de abril de 2002.

(b) La presentación del caso de las Demandantes con respecto a las medidas pertinentes

325. El Tribunal pasa a considerar la sección de la Solicitud de Arbitraje de las Demandantes titulada de la siguiente manera:

En 2005 y 2006, Venezuela abrogó sus compromisos respecto del régimen fiscal aplicable a las Asociaciones de Petrozuata y Hamaca (Énfasis agregado.)

En la Solicitud de Arbitraje, se especifican los incumplimientos de la siguiente manera³⁴²:

[...] Más significativamente, el día 16 de mayo de 2006, la Asamblea Nacional de Venezuela implementó un ‘impuesto de extracción’ de un tercio del valor de todos los hidrocarburos extraídos. Este impuesto de extracción funciona de manera idéntica a una regalía. En efecto, la ley dispone específicamente que los pagos de regalías puedan acreditarse contra las sumas adeudadas por el impuesto de extracción. Por lo tanto, en tanto Venezuela había utilizado originalmente la promesa de una regalía de nueve años del uno por ciento y una regalía máxima de 16,66 por ciento a fin de inducir a ConocoPhillips a invertir en Venezuela, el impuesto de extracción exigía que ConocoPhillips pagara en esencia una regalía de 33,33 por ciento por todo el petróleo extra pesado producido.

El desmantelamiento del régimen fiscal prometido a ConocoPhillips se completó poco tiempo después cuando, el día 29 de agosto de 2006, la Asamblea Nacional aprobó una modificación a la ley de impuesto sobre la renta que aumentó la alícuota tributaria para los proyectos de petróleo extra pesado, incluyendo a las Asociaciones de Petrozuata y Hamaca, del 34 al 50 por ciento, en vigor a partir del día 1 de enero de 2007. [Traducción del Tribunal]

326. En la parte pertinente de su Memorial, titulada “Abrogación total por parte de Venezuela de sus compromisos fiscales para con ConocoPhillips en 2005 y 2006”, [Traducción del Tribunal] las Demandantes, luego de referirse al aumento de la alícuota del impuesto sobre la renta³⁴³, hicieron referencia al “siguiente ‘paso’ confiscatorio: el Impuesto de Extracción³⁴⁴”. [Traducción del Tribunal]. En su descripción de esa medida, mencionan el anuncio del

³⁴² Solicitud de Arbitraje ¶¶ 70, 72 (énfasis agregado).

³⁴³ Memorial de las Demandantes ¶ 218.

³⁴⁴ Memorial de las Demandantes en pág. 110.

Presidente de Venezuela de un nuevo “Impuesto de Extracción” y la rápida aprobación de este por parte de la Asamblea Nacional. El Memorial reza lo siguiente³⁴⁵:

El nuevo Impuesto de Extracción introdujo un aumento *de facto* en el régimen tributario de producción (regalía). El nuevo impuesto funcionó de manera idéntica a la regalía exigida en virtud del impuesto de producción dado que; *a*) se calculó sobre el valor de los hidrocarburos líquidos extraídos; *b*) el contribuyente tenía el derecho de deducir cualquier suma abonada como regalía del Impuesto de Extracción adeudado; y *c*) el método de cálculo era el mismo que el establecido en la Nueva Ley de Hidrocarburos para calcular los pagos de regalías en efectivo. El Ministro Ramírez, el Viceministro Mommer y el Presidente Chávez han afirmado que la introducción del Impuesto de Extracción aumentó la alícuota de regalía efectiva al 33 1/3 por ciento. Para los Proyectos de Petrozuata y Hamaca, esto significó que dentro de un período de 18 meses, la alícuota de regalía aplicable había sido llevada del uno por ciento al 33 1/3 por ciento. [Traducción del Tribunal]

Las Demandantes concluyen esta parte del Memorial citando un discurso del Presidente de Venezuela de fecha 29 de julio de 2007 en el cual, en las palabras de las Demandantes, describió “el Impuesto de Extracción como otro ‘paso’ en su plan de administración de confiscar los intereses de ConocoPhillips³⁴⁶”. El Memorial, haciendo nuevamente referencia al aumento del Impuesto Sobre la Renta, establece que, con esa modificación, “Venezuela logró el desmantelamiento total y definitivo del régimen fiscal garantizado a ConocoPhillips respecto de los Proyectos de Petrozuata y Hamaca”. [Traducción del Tribunal] El Memorial luego hace referencia a la carta de protesta de fecha 29 de noviembre de 2006 enviada por ConocoPhillips al Viceministro de Hidrocarburos³⁴⁷. La carta incluía este pasaje³⁴⁸:

En particular, observamos que en meses recientes, el gobierno de Venezuela ha (i) enmendado la Ley Orgánica de Hidrocarburos (enmiendas publicadas en la Gaceta Oficial de fecha 24 de Mayo de 2006), creado un impuesto de extracción de 33,33% aplicable a todos los hidrocarburos extraídos por ConocoPhillips, (ii) aumentado, con fecha efectiva desde el 1 de enero de 2007, el impuesto sobre la renta de 34% a 50%; y (iii) adoptado las Resoluciones Nos. 313 y 314 del Ministerio de Energía y Petróleo (publicadas en la Gaceta Oficial de fecha 14 de

³⁴⁵ Memorial de las Demandantes ¶ 221.

³⁴⁶ Ex. C-4, Transcripción de *Aló Presidente 288: Desde la Faja Petrolífera del Orinoco*, Hugo Chávez Frías, Presidente de la República Bolivariana de Venezuela (29 de julio de 2007) en pág. 8-10.

³⁴⁷ *Ver supra* nota al pie 298.

³⁴⁸ *Íbidem*.

noviembre de 2006), que implican la imposición de regalías de 30% sobre el gas asociado, condensados, hidrocarburos líquidos, sulfuro y coque producido por ConocoPhillips en Venezuela.

Estos cambios, entre otros, afectan y continuarán afectando en forma negativa las expectativas legítimas de ConocoPhillips, generadas por las garantías ofrecidas por el Estado Venezolano.

327. En su Réplica, las Demandantes continúan tratando las alícuotas impositivas y de regalías en conjunto, como “incentivos fiscales” o como partes de un “régimen fiscal” o como “garantías fiscales”³⁴⁹. Citan la recomendación de la Comisión Bicameral de 1993 de que el Proyecto Petrozuata debía estar sujeto a un impuesto sobre la renta y alícuotas de regalías reducidas a fin de atraer la inversión³⁵⁰.

328. En su alegato oral, las Demandantes agruparon de manera similar el impuesto sobre la renta y las alícuotas de regalía. Se hace referencia a las modificaciones introducidas a esas alícuotas en la década de 1990, siguiendo las recomendaciones de la Comisión Bicameral de 1993, como a los “incentivos fiscales” o el “régimen fiscal” necesario para inducirlos a realizar las grandes inversiones necesarias para los proyectos; en particular, se hace referencia a los cambios en las regalías como a las medidas “fiscales” y las Demandantes aseveran que fueron esas medidas fiscales y ese régimen fiscal los que fueron “desmembrados” en 2005-2006.³⁵¹

329. La Demandada en su alegato trató de manera similar las modificaciones a las alícuotas impositivas y de regalías desde el punto de vista de las disposiciones del TBI sin hacer distinción entre ellas. Dada la manera en que las Demandantes presentaron sus reclamaciones, la Demandada no tenía ninguna razón para realizar distinción alguna. La Demandada sostiene

³⁴⁹ Réplica de las Demandantes, títulos en págs. 17, 27, 216, 225, 283; Réplica de las Demandantes ¶¶ 44, 45 (asimismo garantías fiscales) y 400.

³⁵⁰ Réplica de las Demandantes ¶ 23. Véase, por ejemplo, Réplica de las Demandantes ¶¶ 434, 437.

³⁵¹ Véanse por ejemplo, Tr. Día 1:24:8-9;; Tr. Día 1:45 13-19; Tr. Día 1:54: 12-55:2; Tr. Día 1:135:9-13; Tr. Día 1:137:7-17; Tr. Día 1:151:16–153:17; Tr. Día 1:158:9-17; Tr. Día 1:161:13; Tr. Día 1:162:20-21; Tr. Día 1:163:14–164:1; Tr. Día 1:164:16–165:4; Tr. Día 1:200:18–201:9; Tr. Día 1:233:13-19; Tr. Día 1:235:5-235:15; Tr. Día 1 243:20-244:10; Tr. Día 1:272:7–17; Tr. Día 13:3331:11; Tr. Día 13:3335:14; Tr. Día 13:3342:18; Tr. Día 13:3360:5; Tr. Día 13:3361:12 (régimen fiscal diseñado a medida); Tr. Día 13:3336:21; Tr. Día 13:3344:7–3345:14. Hacen asimismo referencia a la medida de mayo de 2006 como a un Impuesto a la Extracción. Véanse, por ejemplo, Tr. Día 1:54:13; Tr. Día 1:128:5-21; Tr. Día 1:138:15-18; Tr. Día 1:190:1; Tr. Día 13:3365:10-14; Tr. Día 13:3380:21; Tr. Día 13:3481:15; Tr. Día 13:3483:3;; Tr. Día 14:3793:10.

que esas modificaciones constituyeron “impuestos y medidas fiscales”, las cuales, en el supuesto de estar regidas por el Artículo 4, no violaron esa disposición en tanto las modificaciones no eran discriminatorias³⁵². En su opinión, establecida en su Dúplica, “puesto que las reclamaciones de las Demandantes sobre trato justo y equitativo se refieren únicamente a los cambios en las tasas de impuestos y de regalías, las disposiciones del Artículo 4 rigen³⁵³”. En la alternativa, argumentó que, si las medidas no estuvieran regidas exclusivamente por el Artículo 4, los “impuestos y medidas fiscales” en ningún caso violaban el estándar de trato justo y equitativo establecido en el TBI³⁵⁴. Es decir que la Demandada, en su visión del Artículo 4, no arguye que las regalías constituyan “impuestos” de acuerdo a una definición específica de la palabra.

(c) La conclusión del Tribunal de que las medidas pertinentes recaen dentro del Artículo 4

330. La posición de las Partes según fueran presentadas por ellas durante el curso del proceso arbitral indican que las medidas impositivas y de regalías constituyen un “régimen fiscal”. Esa interpretación de la frase de apertura en el Artículo 4 está respaldada por el primer significado de “fiscal” en el *Oxford English Dictionary*:

“del fisco o tesoro de un Estado o Príncipe o perteneciente a estos; perteneciente a los ingresos públicos” [Traducción del Tribunal].

Para ir al sustantivo, la definición aplicable de “fisco” es el tesoro del Estado. Las regalías como aquellas en cuestión en este caso son pagaderas al Estado. Las regalías, conjuntamente con los impuestos, forman parte de los ingresos públicos.

331. Puede observarse asimismo que desde el punto de vista de las definiciones jurídicas estándares de impuesto, como aquellas en el *Black’s Law Dictionary* y los escritos sobre impuestos y derecho constitucional de Thomas M Cooley, las regalías como las de este caso pueden revestir el carácter de impuestos. Esas definiciones implican una carga impuesta por el Estado en virtud de su soberanía para producir ingresos públicos para el sustento del gobierno y

³⁵² Memorial de Contestación de la Demandada ¶¶ 217-26.

³⁵³ Dúplica de la Demandada ¶ 392.

³⁵⁴ Memorial de Contestación de la Demandada ¶¶ 227-35.

para todas las necesidades públicas. Sin embargo, el Tribunal no necesita decidir esa cuestión en tanto las regalías parecen recaer sin lugar a duda dentro de la frase sinóptica utilizada al comienzo del Artículo 4 y en particular dentro de “exenciones fiscales”.

332. En consecuencia, el Tribunal concluye que las medidas adoptadas en mayo y agosto de 2006 no recaen dentro del alcance del Artículo 3. Se desprende que no es necesario que el Tribunal pase a considerar si esas medidas violaron el estándar de trato justo y equitativo establecido en esa disposición y desarrollado en el Protocolo al TBI. Como se observara anteriormente, las Demandantes aceptan que las medidas no violaron el Artículo 4.

B. RECLAMACIONES POR INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE NO EXPROPIAR EN VIRTUD DEL ARTÍCULO 6 DEL TRATADO VENEZUELA-PAÍSES BAJOS

333. El Tribunal ha determinado en la sección anterior de esta Decisión que las Demandantes holandesas no pueden fundar sus reclamaciones en el estándar de Tratamiento Justo y Equitativo incluido en el Artículo 3 del TBI. En consecuencia aborda en este momento el Artículo 6 del TBI que las Demandantes afirman ha sido también violado por la Demandada. Dispone lo siguiente:

“Artículo 6

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

- (a) dichas medidas se tomarán en el interés público y de acuerdo con el debido procedimiento jurídico;
- (b) las medidas no serán discriminatorias o contrarias a ningún compromiso asumido por la Parte Contratante que las tome;
- (c) las medidas se tomarán previa justa compensación. Tal compensación representará el valor del mercado de las inversiones afectadas inmediatamente antes de tomarse las medidas o antes de que las medidas inminentes se hagan de conocimiento público, cualquiera que ocurra antes; incluirá intereses a una tasa comercial normal hasta la fecha de pago, y a fin de hacerse efectivo para los reclamantes, será pagada y hecha transferible sin demora indebida, al país designado por los reclamantes interesados y en la moneda del país del que los

reclamantes interesados son nacionales o en cualquier moneda de libre convertibilidad aceptada por los reclamantes”.

334. Las presentaciones y pruebas de las Partes en relación con esta disposición plantearon numerosas cuestiones. En esta etapa, el Tribunal propone dictar decisiones respecto de cuatro de ellas:

(1) la fecha de la valoración que debe realizar; ¿es la fecha de la expropiación, 26 de junio de 2007, o la fecha del Laudo?

(2) ¿fueron las medidas adoptadas por la Demandada al expropiar o nacionalizar las inversiones ilícitas y en violación del Artículo 6 (b) por ser contrarias a cualquier compromiso asumido por la Demandada?

(3) ¿las medidas adoptadas por la Demandada entre los años 2004 y 2007 equivalen a una única expropiación y, en consecuencia, fue la expropiación ilícita, realizándose el calculo de la valoración de las inversiones mediante la aplicación de la alícuota original de regalía y del impuesto sobre la renta?

(4) ¿negoció la Demandada de buena fe en las negociaciones que mantuvo con las Demandantes en lo que se refiere a la compensación adeudada con respecto a la expropiación de las inversiones de las Demandantes de conformidad con el estándar establecido en el Artículo 6 (c) de valor de mercado de las inversiones inmediatamente antes de tomarse las medidas o antes de que las medidas inminentes se hagan de conocimiento público, cualquiera que ocurra antes, y en consecuencia, fueron lícitas sus acciones?

335. Las Demandantes, citando su Memorial, no han impugnado y en el arbitraje no impugnan la prerrogativa soberana de la Demandada de nacionalizar. No obstante, continúan, la Demandada debe ejercer esa prerrogativa de manera lícita³⁵⁵. Sostienen, en pocas palabras, que las expropiaciones fueron ilícitas por una o más de las razones indicadas en las preguntas (2)-(4)

³⁵⁵ Memorial de las Demandantes ¶ 19.

en el párr. 334 *supra*, y que a raíz de esa ilicitud se debe determinar el valor a la fecha del Laudo. La Demandada sostiene que las expropiaciones fueron lícitas y que, sea la expropiación lícita o no, la fecha de valoración es la fecha de la expropiación.

336. Es conveniente considerar la cuestión de la fecha de valoración con anterioridad a las tres cuestiones de licitud: si la fecha de valoración es la fecha de la expropiación, sea esta lícita o no, el Tribunal no necesitaría considerar esas tres cuestiones.

(1) La fecha de valoración de la inversión tomada por la Demandada

337. Las Demandantes sostienen, en base a principio y autoridades, que si la expropiación es ilícita la fecha del laudo y no la de la expropiación es en general la fecha de valoración³⁵⁶. Tal afirmación está respaldada por el hecho de que “debido a mejores condiciones de mercado en el sector de energía, los [tres proyectos] se han apreciado desde la acción final de apropiación por parte de Venezuela el día 26 de junio de 2007”³⁵⁷ [Traducción del Tribunal]. Las Demandantes afirman que el Tratado nada dice acerca del estándar de reparación por las expropiaciones realizadas de otro modo que no sea de conformidad con las condiciones especificadas en el Artículo 6 del TBI; “en estas circunstancias”, prosiguen, “está bien determinado que los tribunales deben recurrir al derecho internacional consuetudinario para decidir sobre el estándar de reparación aplicable”³⁵⁸ [Traducción del Tribunal]. Las Demandantes citan una serie de autoridades en respaldo de esta afirmación. La primera en el tiempo es la Sentencia del Corte Permanente de Justicia Internacional en el caso de la *Fábrica Chorzów* (Fondo) PCIJ Pubs A17, donde la expropiación en cuestión fue ilícita; fue en violación de las obligaciones de Polonia:

El acto de Polonia que el tribunal ha considerado contrario a la Convención de Ginebra no constituye una expropiación — en cuyo caso para volverla lícita sólo habría bastado el pago de una compensación justa; se trata de una incautación de bienes, derechos e intereses que no podían ser expropiados ni siquiera mediante el pago de una compensación, excepto bajo las condiciones excepcionales fijadas por el Artículo 7 de dicha Convención. Tal como la Corte declaró en forma expresa en la Sentencia N° 8, la reparación es en este caso la consecuencia no de la aplicación de

³⁵⁶ Memorial de las Demandantes ¶¶ 405-410.

³⁵⁷ Memorial de las Demandantes ¶ 410.

³⁵⁸ Memorial de las Demandantes ¶ 388.

los Artículos 6 a 22 de la Convención de Ginebra, sino de actos contrarios a esos artículos. [Traducción del Tribunal] (A N° 17, pág. 46.)

El Tribunal continuó en términos de principios:

El principio esencial comprendido en la noción real de un acto ilícito — un principio que parece estar establecido por la práctica internacional y en particular por las decisiones de los tribunales arbitrales — es que la reparación debe, en tanto sea posible, extinguir todas las consecuencias del acto ilícito y reestablecer la situación que, sin duda, habría existido si no se hubiera cometido dicho acto. La restitución en especie, o, de no ser posible, el pago de una suma correspondiente al valor que tendría la restitución en especie; el otorgamiento, si fuera necesario, de una indemnización en concepto de daños y perjuicios por la pérdida sostenida que no estuviera cubierta por la restitución en especie o el pago en lugar de esta — estos son los principios que deberían servir para determinar el monto de la compensación adeudada por un acto contrario al derecho internacional. [Traducción del Tribunal] (A N° 17, pág. 47; véase asimismo pág. 29.)

En una etapa más temprana del caso, había afirmado lo siguiente:

Constituye un principio del derecho internacional que la violación de un compromiso conlleva una obligación de reparar en forma suficiente. Por lo tanto la reparación es un complemento indispensable a la no aplicación de un convenio y no hay necesidad de que esto esté establecido en el propio convenio. [Traducción del Tribunal] (A N° 9, pág. 21.)

338. Las Demandantes buscan respaldo en decisiones de otros tribunales CIADI en el mismo sentido, el Tribunal de Reclamaciones de Irán-Estados Unidos, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y tribunales internacionales *ad hoc*, escritos doctrinarios y los Artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre Responsabilidad de los Estados por Hechos Internacionalmente Ilícitos (2001). El Artículo 31 (1) de ese texto, bajo el encabezamiento de Reparación, dispone que:

El Estado responsable está obligado a reparar íntegramente el perjuicio causado por el hecho internacionalmente ilícito.

339. En respaldo de esta disposición, la Comisión citó pasajes de la sentencia en el caso *Chorzów* incluidos aquellos citados *supra*. “La reparación íntegra” puede adoptar la forma de restitución, de indemnización y de satisfacción ya sea de manera única o combinada, (Artículo 34). En virtud del Artículo 36 (2) “La indemnización cubrirá todo daño susceptible de valoración financiera, incluido el lucro cesante en la medida en que éste sea comprobado.” Esos Artículos de la CDI, respaldados en sus comentarios por referencia a autoridades, han sido

frecuentemente citados en decisiones posteriores, incluidos laudos y decisiones del CIADI, como codificando o declarando el derecho internacional consuetudinario, por ejemplo, *ADC c. Hungría*³⁵⁹, *LG&E c. la República Argentina*³⁶⁰; *CMS Gas Transmission Company c. República Argentina*³⁶¹; y *Siemens AG c. República Argentina*³⁶², y otras decisiones y laudos sintetizados en los Informes de la Secretaría de Naciones Unidas A/62/62, párrs. 103-115, y A/65/76, párrs. 28-43). Algunos de esos casos, además de citar los artículos de la CDI y *Fábrica Chorzów*, hacen referencia a un cuerpo consistente de decisiones anteriores incluidas *Texaco c. Libia* (1977)³⁶³ y *Amoco c. Irán* (1987)³⁶⁴.

340. La Demandada pone énfasis en los términos del Artículo 6 del TBI: esa disposición exige que la compensación por expropiación se realice de acuerdo al valor de mercado a la fecha de la expropiación³⁶⁵. Del caso de la *Fábrica Chorzów*³⁶⁵ se refiere en particular a la proposición de que “en un caso normal, el incumplimiento en el pago de la compensación no modifica la fecha de valoración”³⁶⁶ [Traducción del Tribunal]. Esa, afirma, es la enseñanza de básicamente la totalidad de las decisiones. Cita al Tribunal en el marco del caso *LIAMCO* que, luego de debatir el caso de la *Fábrica Chorzów*, aseveró lo siguiente:

en una expropiación lícita donde el único hecho ilícito fue el incumplimiento en el pago del precio justo de lo que se había expropiado, la compensación adeudada

³⁵⁹ *ADC Affiliate Limited y ADC & ADMC Management Limited c. República de Hungría* (Caso CIADI No. ARB/03/16), Laudo de 2 de octubre de 2006 ¶¶ 484-499.

³⁶⁰ *LG&E Energy Corp., LG&E Capital Corp. y LG&E International Inc. c. República Argentina* (Caso CIADI No. ARB/02/1) Laudo de 25 de julio de 2007 ¶ 31.

³⁶¹ *CMS Gas Transmission Company c. República Argentina* (Caso CIADI No. ARB/01/8), Laudo de 25 de Septiembre de 2007 ¶¶ 399-405.

³⁶² *Siemens A.G. c. República Argentina* (Caso CIADI No. ARB/02/8), Laudo de 6 de Febrero de 2007 ¶¶ 349-355.

³⁶³ Memorial de las Demandantes, nota al pie 584 y CL-33, *Texaco Overseas Petroleum Co. and California Asiatic Oil Co. c. República Árabe de Libia*, Award on the Merits dated January 19, 1977, 17 International Legal Materials 1 (1978) ¶ 102 (citando escritos académicos relevantes).

³⁶⁴ Memorial de las Demandantes, nota al pie 584 y CL-36, *Amoco International Finance Corp. c. República Islámica de Irán*, 15 IRAN-U.S. C.T.R., 189, Laudo Parcial No. 310-56-3 del 14 de julio de 1987 ¶¶ 196-206.

³⁶⁵ Dúplica de la Demandada, nota al pie 983 y ¶ 544.

³⁶⁶ Véase Tr. Día 2:513:3-6.

debería ser el valor del proyecto al momento de la confiscación³⁶⁷. [Traducción del Tribunal]

341. Asimismo, hace referencia a la decisión del Tribunal CIADI en el caso *Santa Elena c. Costa Rica*³⁶⁸ en el que el Tribunal determina el valor de la propiedad expropiada a la fecha de su apropiación. Las Demandantes, en respuesta, afirman que los casos *Santa Elena* y *LIAMCO* conllevaron expropiaciones lícitas, en tanto las expropiaciones en este caso fueron ilícitas (haciendo asimismo referencia a *Vivendi c. Argentina*³⁶⁹).

342. El Tribunal, volviendo a los términos del TBI, no considera que la medida de la compensación adeudada con respecto a una expropiación ilícita de una inversión, por ejemplo porque resulta violatoria de un “compromiso” en los términos del Artículo 6(b), deba estar determinada en virtud del Artículo 6(c): esa disposición establece una condición que debe cumplirse en el supuesto de que la expropiación sea de conformidad con el Artículo 6 en todos los demás aspectos. Así, en el caso *Chorzów*, el Tribunal no determinó una reparación de conformidad con las disposiciones de la Convención ante sí, porque correspondía a una confiscación en violación de esas disposiciones. Decidió de conformidad con el “principio esencial” citado anteriormente, que es un principio del derecho internacional consuetudinario, que no está subordinado a las disposiciones de la Convención. Los demás casos citados deben también ser entendidos de esa manera. Luego, los casos citados por la Demandada en los que el Tribunal fijó la compensación por referencia al valor de la propiedad al momento de la expropiación son casos en los que la expropiación fue lícita y el único hecho supuestamente ilícito fue el incumplimiento en el pago del valor de la inversión a ser fijado, ya sea en los términos del tratado pertinente o del derecho internacional consuetudinario, al momento de la expropiación³⁷⁰; en el caso *Santa Elena*, las presentaciones de valoración de las Partes y la

³⁶⁷ *Libyan American Oil Company (LIAMCO) c. Gobierno de la República Árabe de Libia*, Laudo de 12 de abril, 19n, 20 International Legal Materials 1, pág. 34-37, 156-160 (1981)

³⁶⁸ *Compañía del Desarrollo de Santa Elena S.A. c. República de Costa Rica* (Caso CIADI No ARB/96/1), Laudo de 17 de febrero de 2000 ¶¶ 35, 38, 77 y 95.

³⁶⁹ *Compañía de Aguas del Aconquija S.A. y Vivendi Universal S.A. c. República Argentina* (Caso CIADI No. ARB/97/3), Laudo de 20 de agosto de 2007 ¶¶ 8.2 1-8.2.7.

³⁷⁰ *LIAMCO, Santa Elena, Gobierno del Estado de Kuwait c. The American Independent Oil Company (Aminoil)*, 21 International Legal Materials 976 (1982), Laudo de 24 de mayo de 1982,

evaluación del tribunal estaban exclusivamente relacionadas con la fecha de apropiación; asimismo, la Demandada hace referencia al caso *Mondev c. Estados Unidos de América*³⁷¹, pero allí también el dictum guarda relación con una expropiación lícita.

343. El Tribunal, sobre la base de los principios y autoridades analizadas *supra*, concluye que si la expropiación fue ilícita, la fecha de valoración es en general la fecha del laudo. En consecuencia el Tribunal procede a abordar los alegatos de las Partes respecto de la licitud de la apropiación de las inversiones, según se enumerara en el párr. 334 (2)-(4) *supra*.

(2) ¿La apropiación de las inversiones de las Demandantes por parte de la Demandada violó un “compromiso” en los términos del Artículo 6(b) del TBI?

344. El Tribunal recuerda que el Artículo 6 dispone que ninguna de las Partes Contratantes tomará medida alguna para expropiar o nacionalizar las inversiones de nacionales de la otra Parte Contratante salvo que, entre otras cosas,

(b) “las medidas no sean discriminatorias o contrarias a ningún compromiso asumido por la Parte Contratante que las tome”.

345. En la última etapa de las audiencias el argumento de las Demandantes se había apartado de las presentaciones realizadas en los escritos y en la apertura de las audiencias de que la Demandada había derogado garantías fiscales³⁷². Incluso en ausencia de una estabilización expresa, sus representantes argumentaron que el derecho internacional proporcionaba una protección para “los compromisos celebrados por un país para inducir inversiones, cuando el compromiso es utilizado por el inversionista”³⁷³. Los representantes legales citaron casos de arbitraje en materia de inversión que demostraban que el Estado no tiene un borrador mágico que puede borrar los términos sobre la base de que no existían expectativas legítimas excepto que exista un acuerdo de estabilización. Se citaron numerosos casos en respaldo de la proposición de que:

Antoine Goetz y otros c. Republica de Burundi (Caso CIADI No. ARB/95/3) (2004) 6 ICSID Reports 5, ¶¶ 120-137.

³⁷¹ *Mondev International Ltd. c. Estados Unidos de America* (Caso CIADI No. ARB(AF)/99/2), Laudo de 11 de octubre de 2002 ¶ 71.

³⁷² Réplica de las Demandantes, IV.B.1.

³⁷³ Véase Tr. Día 13:3459.

toda vez que existe una relación [, una relación] específica y una relación negociada entre el Estado y el inversionista extranjero [sobre la base de la cual ocurre la inversión, el inversionista extranjero cambia su posición], se compromete y realiza inversiones, la consencuencia no es un tratado [ni] una reversión del principio de soberanía, sino que hay [una legítima expectativa que debe ser respetada]³⁷⁴

346. La representación de la Demandada afirmó que esos casos no avalaban la posición de las Demandantes jurídica ni fácticamente. Citó asimismo otros casos los que, en su opinión, respaldaban la posición de la Demandada³⁷⁵.

347. Los casos en los que las demandantes particulares alegaron violaciones de sus expectativas legítimas o razonables se dirigieron a las obligaciones de tratamiento justo y equitativo incluidas en el tratado pertinente o alas disposiciones que requieren decisiones de conformidad con el “derecho internacional” entre otras fuentes. Dada la resolución del Tribunal de que las reclamaciones respecto de las medidas tributarias no recaen dentro del alcance de la disposición de tratamiento justo y equitativo del Artículo 3 sino dentro del Artículo 4 correspondiente a la tributación y a cuestiones relacionadas, de la cual no se alega violación alguna, esos casos carecen de relevancia. En cambio, lo que debe determinarse en este caso es si Venezuela ha asumido “un compromiso” que ha violado al apropiarse de los activos de las Demandantes.

348. El Tribunal entiende que la palabra “compromiso” conlleva su sentido corriente de una promesa. En el contexto de un acuerdo internacional vinculante, la promesa es jurídicamente vinculante para la persona que la ha hecho. Ese significado obtiene más respaldo en la cuidadosa particularidad de las declaraciones de obligaciones comprendidas en las disposiciones sustantivas del acuerdo y su protocolo, siendo que las mismas, como ya se observara, se apartan de manera importante del modelo de tratado de inversión de los Países Bajos.

349. ¿Han demostrado las Demandantes, sobre la base de las pruebas presentadas ante el Tribunal, que la Demandada asumió compromisos ante las Demandantes o sus antecesoras con respecto a las medidas fiscales y otras medidas relacionadas que se vieron violadas por los

³⁷⁴ Véase Tr. Día 13:3461.

³⁷⁵ Véase Tr. Día 13: 3628-3633.

cambios introducidos en dichas medidas y por la expropiación de los activos de las Demandantes?

350. Las Demandantes, a través de su representación en las últimas etapas de la audiencia, efectivamente dieron la respuesta, negativa, a esa pregunta. Como se destacara *supra*, su argumento ya no lo era en términos de garantías o disposiciones expresas en materia de estabilización, sino que se realizaba por vía de referencia a las expectativas legítimas o razonables, con, como máximo, alusiones de pasada y carentes de sustento a los "compromisos"³⁷⁶. Sin embargo, dichas expectativas no pueden en sí mismas establecer un compromiso del tipo contemplado en el Artículo 6(b). En el mejor de los casos, podrían encontrarse dentro del ámbito de aplicación de la causa justa y equitativa prevista en el Artículo 3, pero, por las razones expuestas, eso no se encuentra a disposición de las Demandantes en el caso que nos ocupa.

351. En todo caso, tal y como el contra-interrogatorio de los testigos de las Demandantes por vía de referencia al registro documental demostrara tan claramente, no hay compromiso alguno que pueda encontrarse en el expediente³⁷⁷.

352. Por lo tanto, esta parte de la reclamación no prospera.

(3) ¿Constituyeron las medidas adoptadas por la Demandada entre 2004 y 2007 una expropiación única, y, en consecuencia, fue la expropiación ilícita, con la valuación de las inversiones a efectuarse mediante la aplicación de la alícuota de regalías y la alícuota del impuesto sobre la renta originales?

353. Las Demandantes alegan que la Demandada debe compensarlas por el valor de sus inversiones excluyendo el efecto de la totalidad de sus medidas ilícitas y expropiatorias³⁷⁸. Según afirman, la "expropiación única" se encuentra establecida como cuestión de hecho por las declaraciones realizadas por el Presidente Chávez el día 29 de julio de 2007 y por el Ministro Ramírez el día 8 de febrero de 2008. Cada una de las cinco medidas progresivas, que consistían

³⁷⁶ Véase Tr. Día 13: 3373-3374 y Tr. Día 14:3821.

³⁷⁷ Véase Tr. Día 13:3608-3616.

³⁷⁸ Réplica de las Demandantes, IV; Memorial de las Demandantes, IV A.

en violaciones incrementales del régimen fiscal prometido, se encontraban interconectadas por vía de diseño. La naturaleza interconectada de las acciones de la Demandada no fue detallada por nadie menos que el Presidente Chávez en el discurso en el que dio a conocer el plan puesto en práctica años antes que los proyectos comenzaran a operar en el ámbito comercial³⁷⁹. Las Demandantes concluyen su análisis de los hechos de este modo:

Al pedir al Tribunal que considere las medidas de Venezuela del 2004 al 2007 como una confiscación única, ConocoPhillips ha solicitado que el Tribunal considere esas medidas de la misma manera que el Presidente Chávez y el Ministro Ramírez las han descrito públicamente: dándole a Venezuela progresivamente una parte más grande de las inversiones de ConocoPhillips hasta que finalmente las “enterró.” Se puede entender que Venezuela prefiera que el Tribunal considere únicamente las inversiones de ConocoPhillips en la etapa del entierro para ser recompensada con un descuento por expropiar las inversiones de ConocoPhillips. Tribunal considere únicamente las inversiones de ConocoPhillips en la etapa del entierro para ser recompensada con un descuento por expropiar las inversiones de ConocoPhillips³⁸⁰.

354. Desde el punto de vista jurídico, las Demandantes alegan que los casos que citan apoyan la proposición según la cual el tribunal no se concentra simplemente en el último acto definitivo a fin de evaluar la responsabilidad y la naturaleza de la expropiación³⁸¹. Puesto que las medidas estaban interconectadas, el valor de las participaciones confiscadas de las Demandantes debe medirse de acuerdo con el valor de las inversiones aplicando la alícuota de regalías y la alícuota del impuesto sobre la renta que la Demandada había garantizado en aras de promover las inversiones³⁸².

355. La Demandada argumenta que ninguno de los diez casos que las Demandantes citan en sustento de su “novedosa teoría” efectivamente lo hacen³⁸³. Según afirma, una revisión detallada de cada uno de los casos demuestra la medida en que las Demandantes han distorsionado los precedentes en su intento de fabricar un fundamento jurídico para sus reclamaciones³⁸⁴. De hecho, varios de los casos sustentan la conclusión opuesta en virtud de la

³⁷⁹ Memorial de las Demandantes ¶ 297.

³⁸⁰ Réplica de las Demandantes ¶ 424.

³⁸¹ Réplica de las Demandantes ¶ 426.

³⁸² Memorial de las Demandantes ¶ 305.

³⁸³ Memorial de Contestación de la Demandanda ¶ 245-266.

³⁸⁴ Memorial de Contestación de la Demandanda ¶ 246.

cual los daños y perjuicios fueron calculados en la fecha de la expropiación de conformidad con la ley modificada. En su Dúplica, la Demandada señala que las Demandantes en su Réplica ni siquiera trataron de rehabilitar o justificar su retrato impreciso de los casos que citaron³⁸⁵. En la Dúplica, la Demandada ofrece una revisión adicional de los casos citados por las Demandantes³⁸⁶.

356. Asimismo, la Demandada alega que, a través de este argumento, las Demandantes esperan imponer responsabilidad por las medidas que eran en sí mismas completamente lícitas³⁸⁷. Todas esas medidas adoptadas entre 2004 y 2006 eran no discriminatorias y no confiscatorias, y ninguna de ellas privó a las Demandantes de los “frutos” de su inversión ni las obligó a abandonar sus participaciones³⁸⁸.

357. La Demandada también argumenta que la teoría de la “expropiación única” de las Demandantes no posee fundamento de hecho alguno. Los discursos que citan no eran una especie de confesión de un plan único existente años antes del Decreto del mes de febrero de 2007. En su lugar, no eran más que una revisión de las medidas adoptadas. La historia demuestra lo opuesto de lo que las Demandantes alegan. No fue hasta el mes de enero de 2007 que se adoptó la decisión de exigir la migración:

Hasta entonces, la política imperante había consistido en corregir lo que el Gobierno consideraba irregularidades en las asociaciones y garantizar la justicia en el régimen de regalías e impuestos. La mera especulación de las Demandantes de que el Gobierno tuvo otra cosa en mente todo el tiempo se desvanece ante el expediente completo del caso³⁸⁹ [Traducción del Tribunal].

358. Al momento de la apertura de las audiencias, la representación de las Demandantes reprodujeron un video del discurso del Presidente Chávez y recordó los discursos del Ministro Ramírez³⁹⁰. La representación también hizo referencia a los casos citados en los escritos, pero

³⁸⁵ Dúplica de la Demandada ¶ 453 haciendo referencia a la Réplica de las Demandantes ¶ 426.

³⁸⁶ Dúplica de la Demandada ¶ 454-470.

³⁸⁷ Dúplica de la Demandada ¶ 451.

³⁸⁸ Dúplica de la Demandada ¶ 468.

³⁸⁹ Memorial de Contestación de la Demandada ¶ 268; Dúplica de la Demandada ¶ 472-474.

³⁹⁰ Véase Tr. Día 1:65, 213-4, 252.

sin responder a la revisión de esos casos por parte de la Demandada³⁹¹ La representación de la Demandada aludió a esa revisión y su interpretación de los casos. Asimismo, citando autoridades pertinentes, argumentó que se presume que los funcionarios del gobierno actuaban de buena fe³⁹². La Demandada retomó la cuestión de la buena fe en las últimas rondas³⁹³, cuando de otro modo la cuestión sólo era objeto de atención limitada.

359. El tribunal recuerda que ha resuelto que las impugnaciones por parte de las Demandantes de los cambios en la ley en materia de impuestos y regalías no prosperen. Estos cambios no se introdujeron en violación del Artículo 4, que excluye la aplicación del Artículo 3 de su ámbito de aplicación. En este sentido, por esa sola razón, la alegación de la expropiación única, en tanto que caracterizaría tales cambios como ilícitos y los tornaría relevantes a efectos del cálculo de daños y perjuicios, no debe prosperar.

360. De acuerdo con ello, el Tribunal no considera necesario resolver las demás cuestiones de hecho y de derecho planteadas en relación con este argumento.

(4) En el curso de las negociaciones en materia de compensación, ¿negoció la Demandada de buena fe por vía de referencia al estándar consagrado en el Artículo 6(c) del TBI?

361. El Artículo 6 prevé que ninguna de las Partes Contratantes tomará medida alguna para expropiar o nacionalizar las inversiones de nacionales de la otra Parte Contratante, excepto, entre otras cosas, que:

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

³⁹¹ Véase Tr. Día 1:213-4.

³⁹² Véase Tr. Día 2:480-481.

³⁹³ Véase Tr. Día 13:3650-3651.

362. De conformidad con la interpretación general de tales disposiciones estándar, los requisitos de pago inmediato e intereses reconocen que el pago no es necesario al momento preciso de la expropiación. No obstante, también es comunmente aceptado que las Partes deben participar en negociaciones de buena fe en aras de fijar la compensación en términos del estándar establecido, en este caso, en virtud del TBI, si un pago satisfactorio para el inversor no se propone al comienzo.

(a) Las presentaciones de las Partes

363. El Tribunal comienza con las presentaciones de las Partes que se basaban en las pruebas que ofrecieron acerca de las negociaciones por medio de documentos y testimonios escritos por parte de testigos que fueron sometidos a interrogatorio ante el Tribunal. Luego, pasa a examinar y evaluar dichas pruebas en detalle. Las pruebas se relacionan con dos períodos superpuestos, el primero, desde 2006 hasta comienzos de 2007, relativo a la propuesta de migración de los proyectos en empresas mixtas, y el segundo, desde comienzos de 2007, relativo a las negociaciones tanto con anterioridad a la expropiación de las inversiones, en junio de 2007, como con posterioridad a ella.

364. Los testigos que declararon acerca de las negociaciones fueron el Sr. Albert Roy Lyons, Presidente de ConocoPhillips Venezuela desde el año 2005 hasta el mes de junio de 2008, convocado por las Demandantes; y el Dr. Bernard Mommer, Viceministro de Hidrocarburos de Venezuela desde el mes de enero de 2005 hasta el mes de junio de 2008, convocado por la Demandada³⁹⁴. Las pruebas documentales consisten en los pliegos de términos no vinculantes de la Demandada del mes de agosto de 2006 relativos a la migración de las Asociaciones

³⁹⁴ Gregory Goff declaró muy brevemente que había estado muy involucrado en las negociaciones en materia de compensación, que había firmado un acuerdo de confidencialidad y que las negociaciones continuaron por largo tiempo (*Véase* Tr. Día 3: 710). Él estuvo establecido en Venezuela en los años 2004-2005. Jeff W. Sheets declaró que estaba al tanto de las conversaciones entre los gerentes senior en los años 2005, 2006 y 2007 acerca de los Convenios de Asociación y sus disposiciones en materia de compensación, pero no estuvo involucrado en ellas (*Véase* Tr. Día 6:1521:7-16).

Petrozuata y Hamaca³⁹⁵, los borradores de contratos de la Demandada de fecha 17 y 22 de enero de 2007 para la migración de las tres Asociaciones, las tres cartas de intención (*trigger letters*) de ConocoPhillips de fecha 31 de enero de 2007³⁹⁶, sus tres cartas de fecha 12 de abril de 2007 en respuesta a las propuestas orales realizadas los días 29 y 31 de marzo de 2007³⁹⁷ tres solicitudes del Ministerio del mes de mayo de 2007 de comentarios por parte de ConocoPhillips acerca de un borrador de contrato para la conversión de Hamaca en una empresa mixta que se adjuntó a la primera solicitud, pero que no se incluyó en el anexo documental presentado ante el Tribunal³⁹⁸, las dos propuestas escritas realizadas por ConocoPhillips en los meses de junio y agosto de 2007³⁹⁹, y diversas declaraciones públicas efectuadas en los años 2007 y 2008 por funcionarios de ConocoPhillips y Ministros venezolanos. El limitado alcance de la documentación puede explicarse en función de un acuerdo de confidencialidad mencionado en el marco del procedimiento, pero no documentado ni precisado⁴⁰⁰, o del hecho que las ofertas consignaban expresamente que se realizaban sin limitar las alegaciones que oudiren hacerse ante un tribunal arbitral, o ambos.

365. Las Demandantes alegan que, a fines del año 2006, al momento de la "migración" propuesta, ConocoPhillips negoció de buena fe acerca del posible abandono de sus derechos a cambio de una compensación justa, inmediata y adecuada, pero Venezuela rehusó ofrecer una compensación que representara más que una fracción del valor de tales participaciones. Asimismo, insistió en que ConocoPhillips suscribiera una renuncia de derechos que incluyera el derecho de recurrir al arbitraje internacional, como condición para obtener una

³⁹⁵ Ex. C-231, Petrozuata Not Binding Terms Sheet for the Migration of the Associations, Agosto de 2006; Ex. C-232, Ameriven Hoja de Términos no Vinculante para la Migración de la Asociación, Agosto de 2006.

³⁹⁶ Ex. C-36, supra nota al pie 198.

³⁹⁷ Ex. C-241, Cartas de Albert Roy Lyons a Rafael Ramírez y otros, 12 de abril de 2007.

³⁹⁸ Ex. R-44, Correspondencia con ConocoPhillips en relación con el Proceso de Migración.

³⁹⁹ Testimonio Directo del Dr. Bernard Mommer de 24 de julio de 2009, Anexo 4 (Draft Memorandum of Understanding, dated June 15, 2007) y Anexo 5 (Letter from Randy L. Limbacher, ConocoPhillips Company to Bernard Mommer, Vice-Minister of the People's Power of Energy and Petroleum and Eulogio Del Pino, President of CVP and Director of PdVSA Petróleo, S.A., dated August 17, 2007).

⁴⁰⁰ Véase Tr. Día 3:710; Tr. Día 7:1826 y Tr. Día 14:3948.

compensación⁴⁰¹. Según las Demandantes, en virtud de los pliegos de términos del mes de agosto de 2006 para la migración de las Asociaciones Petrozuata y Hamaca en empresas mixtas,

[I]a compensación propuesta por Venezuela respecto de esta expropiación planeada se limitaba a ofrecer a ConocoPhillips participaciones minoritarias reducidas y no protegidas en las nuevas empresas mixtas, sin el derecho de recurrir al arbitraje internacional. En efecto, ConocoPhillips tendría que pagar un monto adicional a fin de participar en las nuevas empresas mixtas, y también tendría que renunciar a todas las reclamaciones emergentes de la expropiación⁴⁰² [Traducción del Tribunal].

366. El día 16 de enero de 2007, se informó que Rafael Ramírez, Ministro de Hidrocarburos, había afirmado que el Gobierno estaba iniciando una nueva etapa en las conversaciones acerca de los convenios de asociación respecto de las compañías que operaban en la Faja Petrolífera del Orinoco a través de una ley de nacionalización. En el año 2006, no había sido posible llegar a un acuerdo con las compañías petroleras extranjeras:

El Ministro dijo que, una vez que se emitiera la ley de nacionalización, podremos brindar detalles en materia de plazos. Por el momento, estamos convocando a todos los socios a fin de conversar en forma separada acerca de cuál será su futuro en estas asociaciones estratégicas [Traducción del Tribunal].

367. El Sr. Lyons, en su declaración, afirmó que los términos del mes de agosto de 2006 eran inaceptables para ConocoPhillips, y que, con sus colegas, dejó eso en claro en las conversaciones con el Sr. Del Pino, ejecutivo de PdVSA, y el Dr. Bernard Mommer, Viceministro de Hidrocarburos. Los días 17 y 22 de enero de 2007, ConocoPhillips recibió copias de los borradores de contratos para la conversión de cada una de las tres Asociaciones en una empresa mixta. En virtud de sus términos, según las presentaciones, con relación a los Proyectos Petrozuata y Hamaca, ConocoPhillips: 1) tendría una participación reducida en la nueva empresa mixta, 2) aportaría un monto adicional al capital de la empresa mixta, 3) transferiría todos los activos al organismo, 4) no recibiría compensación alguna, y (5) renunciaría a todas las reclamaciones. En el caso de Hamaca, ConocoPhillips también debería abonar un monto adicional⁴⁰³. Según las Demandantes,

⁴⁰¹ Memorial de las Demandantes ¶ 14 y ¶¶ 227-228

⁴⁰² Memorial de las Demandantes ¶ 228

⁴⁰³ Memorial de las Demandantes ¶¶ 229-231

[e]n síntesis, la migración implicó una expropiación, con una indemnización mínima bajo la forma de una participación reducida en la *empresa mixta* resultante y la renuncia a efectuar cualquier tipo de reclamo que pudiera surgir de la expropiación. Salvo el requisito de la renuncia (que era inaceptable), ConocoPhillips podría haber aceptado los términos de la migración para mitigar sus daños, sabiendo que, en el futuro, podría iniciar acciones para obtener otra indemnización por la expropiación. Sin embargo, Venezuela siempre se mantuvo firme con respecto a su exigencia de la renuncia a plantear reclamos⁴⁰⁴.

368. La Demandada niega de plano este último punto acerca del monto adicional a abonarse con respecto al proyecto Hamaca, por vía de referencia al contrato de Hamaca con Chevron⁴⁰⁵.

369. El Dr. Mommer también declaró que, en virtud de las propuestas, los proyectos debían de duplicarse en superficie⁴⁰⁶.

370. El día 31 de enero de 2007, representantes de ConocoPhillips, incluido el Sr. Lyons, se reunieron con representantes del Ministerio de Hidrocarburos de Venezuela, incluido el Viceministro Mommer, y de PdVSA. El Sr. Lyons dijo que se informó a los funcionarios venezolanos de que los términos que proponían resultaban inadecuados. En este sentido, la renuncia a toda reclamación de compensación adicional era visiblemente irrazonable. No obstante, según afirma, el Dr. Mommer dejó en claro que el gobierno no pretendía modificar los términos. “Dadas las circunstancias, como medida potencial, suministramos al gobierno cartas de solicitud de arbitraje (*trigger letters*) invocando nuestros derechos en virtud de la Ley de Inversiones Extranjeras y el tratado bilateral de inversión aplicable”⁴⁰⁷ [Traducción del Tribunal].

371. Con posterioridad al dictado del “Decreto de Nacionalización” el día 26 de febrero de 2007 ConocoPhillips dice que sus ejecutivos asistieron a una serie de reuniones con el presidente de la subsidiaria de PdVSA, el Ministro Ramírez y el Viceministro Mommer entre otros. Las Demandantes consideraron que este último dejó en claro que Venezuela no tenía

⁴⁰⁴ Réplica de las Demandantes ¶ 131.

⁴⁰⁵ Ver Ex. R-45, *Contrato para la Conversión a Empresa Mixta entre Corporación Venezolana de Petróleo, S.A., Texaco Orinoco Resources Company y Chevron Orinoco Holdings B.V.*, ejecutado el 5 de diciembre de 2007; Memorial de las Demandantes ¶ 209.

⁴⁰⁶ Véase Tr. Día 7:1816.

⁴⁰⁷ Ver Ex. C-36 *supra* en la nota al pie 198.

intención alguna de compensar a ConocoPhillips de forma suficiente por la transferencia forzosa de los proyectos. ConocoPhillips le informó a Venezuela que no renunciaría a sus derechos y participaciones sin una compensación suficiente⁴⁰⁸. En una reunión celebrada el día 29 de marzo de 2007, Venezuela, expresa ConocoPhillips, realizó ofertas con respecto a sus participaciones en los proyectos Petrozuata y Hamaca pero no con respecto a Corocoro. Estas ofertas, según las Demandantes, estaban lejos de reflejar el valor justo de mercado de esas participaciones. El día 12 de abril de 2007 el Sr. Lyons les escribió cartas respecto de cada uno de los tres proyectos al Ministro, al Viceministro y al Presidente de la subsidiaria de PdVSA con referencia a esa reunión y a otra celebrada el día 31 de marzo. En esas cartas, ConocoPhillips declaró que “desea continuar realizando esfuerzos de buena fe para negociar un posible acerca de las condiciones en que ConocoPhillips participará en la migración de [cada] Proyecto a una empresa mixta... en atención al Decreto [de fecha 26 de febrero de 2007...”. Sin embargo, seguían existiendo algunas diferencias fundamentales entre ConocoPhillips y el Gobierno respecto de los términos de la nacionalización. En ese contexto las cartas hacían referencia a dos propuestas verbales de compensación presentadas en la reunión celebrada el día 29 de marzo de 2007. El Sr. Lyons solicitó la confirmación de las propuestas en distintos aspectos⁴⁰⁹.

372. En su declaración testimonial el Sr. Lyons dice que entre los meses de marzo y junio de 2007 participó en otras reuniones con el Ministro y directivos de PdVSA, en las cuales, conjuntamente con otros empleados de ConocoPhillips, intentó emprender negociaciones de buena fe en aras de una compensación justa. El Sr. Lyons hizo referencia en particular a la reunión de fecha 29 de marzo y las respuestas de ConocoPhillips a las ofertas presentadas por el directivo de PdVSA. La última de las al menos nueve reuniones celebradas desde el mes de enero con anterioridad a la fecha límite de 26 de junio de 2007 fijada en los Decretos de febrero de 2007 se celebró el día 20 de junio. El 26 de junio, Venezuela, dice, confiscó las tres inversiones de ConocoPhillips en su totalidad sin proporcionar compensación alguna.

373. La Demandada asevera que

⁴⁰⁸ Memorial de las Demandantes ¶ 238.

⁴⁰⁹ Ver Ex. C-241, *supra* nota al pie 397.

En un intento por alcanzar un acuerdo de forma amigable y ordenada para llevar a cabo la migración, representantes de las compañías de ConocoPhillips fueron convocados a varias reuniones, a fin de discutir los proyectos de los documentos para la conversión a empresas mixtas. Sin embargo, a diferencia de otras compañías, incluyendo a su propio socio en el Proyecto Hamaca (Chevron), ConocoPhillips se negó a participar en el proceso de negociación de una manera significativa. Las reuniones se llevaron a cabo con las otras compañías, y casi en su totalidad, llegaron a una conclusión exitosa, al igual que los anteriores procesos para la migración de los Convenios Operativos⁴¹⁰. [Traducción del Tribunal]

El hecho indiscutible es que ConocoPhillips es una de las dos únicas excepciones y que prácticamente la totalidad de la industria petrolera internacional sigue haciendo negocios y busca nuevas oportunidades de negocios en Venezuela⁴¹¹.

374. La Demandada prosigue explicando que aunque ConocoPhillips se negó a participar de manera significativa en el proceso de migración, el Gobierno venezolano acordó discutir una compensación razonable. Como se informara en la prensa, “esas discusiones procedieron de buena fe de manera amigable durante algún tiempo”. Citó el Gerente General de ConocoPhillips, el Sr. Mulva, hablando a comienzos del año 2008:

Continuamos nuestras conversaciones con PdVSA y las autoridades venezolanas... Creo que estamos progresando. Tomará tiempo. Me gustaría ver y espero que lleguemos a algún tipo de solución a este respecto en 2008...

Lo realizaremos de forma muy deliberada [;] el objetivo es alcanzar una solución amistosa de tal modo de no tener que llevar a cabo un proceso [arbitral] por algunos años⁴¹².

375. Se refiere a dos propuestas por escrito realizadas por ConocoPhillips los días 15 de junio de 2007 y 17 de agosto de 2007 a las que se hizo referencia en la prueba del Dr. Mommer. De la segunda de esas propuestas, una modificación de la primera, dice que era completamente irrealista porque no consideraba las fórmulas de compensación negociadas al comienzo y aplicables a los Proyectos Petrozuata y Hamaca y no hacía referencia al verdadero valor de las participaciones en cuestión sin considerar esas fórmulas. El Dr. Mommer se refiere a las discusiones del acuerdo en estos términos: “siempre estuvimos abiertos a pagar una compensación razonable, pero ConocoPhillips desde el comienzo insistió en montos

⁴¹⁰ Memorial de Contestación de la Demandada ¶112.

⁴¹¹ Memorial de Contestación de la Demandada nota al pie 211.

⁴¹² Memorial de Contestación de la Demandada ¶ 113.

exorbitantes que hacían imposible llegar a un acuerdo”⁴¹³ [Traducción del Tribunal]. En cuanto a las propuestas de ConocoPhillips, la Demandada expresa que se fundaron en supuestos irrealistas respecto de la valoración y las cuestiones jurídicas e ignoraron completamente las limitaciones expresas de responsabilidad dispuestas tanto en virtud de las Autorizaciones del Congreso como de los convenios de Asociación de Petrozuata y Hamaca. Esas disposiciones de compensación complejas se negociaron durante mucho tiempo más de una década antes. En síntesis, ni los montos pretendidos en ese momento ni en este caso han representado alguna vez una reclamación de compensación seria⁴¹⁴. Pone énfasis, especialmente en su Dúplica, en la falta de atención a las disposiciones de compensación por parte de las Demandantes⁴¹⁵.

376. La Demandada, posteriormente en su Memorial de Contestación, desarrolla su argumento de que las reclamaciones de las Demandantes relativas a sus dos proyectos principales, Petrozuata y Hamaca, deben en cualquier caso desestimarse porque infringen las disposiciones de compensación estructuradas cuidadosamente de las Autorizaciones del Congreso y los Convenios de Asociación que rigen esos proyectos⁴¹⁶. Medidas no económicas, como el cambio de operatividad, no se encontraban cubiertas y no se había causado un “daño económico significativo”. La estructura fluyó de la condición de las Autorizaciones del Congreso que le reserva al Estado el derecho soberano de adoptar acciones que afecten a los Proyectos pero que les permiten a Maraven y Corpoven proporcionar compensación en determinadas circunstancias. Además, el Decreto del mes de febrero de 2007 no era de naturaleza discriminatoria.

377. Las Demandantes, en su Réplica, en respuesta a los argumentos de la Demandada de que no cooperaron en las negociaciones de compensación, citan declaraciones públicas realizadas por el Ministro Ramírez en los meses de agosto de 2007, febrero de 2008 y septiembre de 2008 indicando que, en realidad, las Partes continuaban intentando alcanzar una solución amigable⁴¹⁷.

⁴¹³ Testimonio Directo del Dr. Bernard Mommer de 24 de julio de 2009 ¶ 20.

⁴¹⁴ Memorial de Contestación de la Demandada, ¶¶ 113-117; véanse además ¶¶ 274-276.

⁴¹⁵ Dúplica de la Demandada ¶¶ 15, 240-243

⁴¹⁶ Memorial de Contestación de la Demandada ¶¶ 146, 153,156.

⁴¹⁷ Réplica de las Demandantes ¶¶ 133-134.

378. Las Demandantes afirman asimismo que los Convenios de Asociación no pueden alterar las obligaciones de Venezuela para con las Demandantes en virtud del derecho internacional y que las disposiciones en materia de compensación son irrelevantes para sus reclamaciones⁴¹⁸. El interés del Tribunal en esta etapa no radica en la esencia de esta diferencia entre las Partes sino en el rol que las disposiciones en materia de compensación cumplieron o no en las negociaciones desde mediados del año 2006 hasta 2007 y más allá de esa fecha.

379. Al final de las audiencias las Demandantes declararon que

Ahora, si Venezuela hubiera realmente realizado una oferta de compensación de buena fe y luego brindado una oportunidad razonable para que las Partes resolvieran su controversia, aceptamos que esa habría sido una expropiación lícita, sub modo, sujeta al pago real de compensación e intereses. Pero eso no es lo que ocurrió⁴¹⁹.

380. Recuerdan, del período de migración, el hecho de que Venezuela no hiciera oferta de compensación alguna por escrito, sus ofertas orales como se estableciera en la declaración testimonial del Sr. Lyons, una explicación no rebatida por Venezuela, las tres cartas de abril de 2007 del Sr. Lyons a las que Venezuela no respondió, y la prueba del Sr. Lyons de que el Viceministro Mommer declaró que la compensación no se fundaría en el valor justo de mercado; y, del período de las negociaciones para alcanzar un acuerdo, cuando ConocoPhillips había decidido no migrar, las dos propuestas que hizo ConocoPhillips⁴²⁰.

381. La Demandada se opuso recordando que el Dr. Mommer había testificado que había ofrecido y que discutió de buena fe una compensación en términos de valor de mercado y mencionando el impacto de las disposiciones en materia de compensación. Además, la Demandada comparó la reclamación de USD 30.000 millones presentada en el arbitraje con los USD 6.000 o USD7.000 millones ofrecidos por las Demandantes. Hubo además más de un año de negociaciones intensas – un hecho que en sí mismo indica una negociación de buena fe que conlleva ofertas serias⁴²¹..

⁴¹⁸ Réplica de las Demandantes ¶¶ 388-391.

⁴¹⁹ Traducción del Tribunal, *Véase en inglés* Tr. Día 14:3819.

⁴²⁰ *Véase* Tr. Día 14: 3583-55.

⁴²¹ *Véase* Tr. Día 14: 3949-50.

- (b) La evaluación por parte del Tribunal de las pruebas relacionadas con las negociaciones

382. En este momento el Tribunal encara las pruebas en forma más completa y realiza la evaluación de estas. Comienza con las pruebas presentadas por el Sr. Lyons y el Dr. Mommer. El Sr. Lyons declara que él y sus colegas dejaron en claro al Sr. Del Pino de PdVSA y al Viceministro Mommer que las propuestas realizadas en las hojas de términos para la migración del mes de agosto de 2006 no eran aceptables.

Aunque los términos de la transición propuesta no fueron explicados en detalle en las dos páginas de las hojas de términos, mostraban claramente que Venezuela tenía la intención de apropiarse de las participaciones existentes de ConocoPhillips en esos Proyectos, y ofrecer a cambio una participación y derechos disminuidos en las nuevas *empresas mixtas*. Las hojas de términos exigían asimismo que desistiéramos de cualquier reclamo con relación a la nacionalización⁴²². [Traducción del Tribunal]

383. Aunque convocado en calidad de testigo, el Sr. Lyons no fue interrogado respecto de esta declaración ni efectivamente respecto de ninguna parte de su testimonio escrito sobre las negociaciones que se extendieron desde el mes de agosto de 2006 hasta el mes de junio de 2007. (Mantuvo su cargo en Venezuela hasta el mes de junio de 2008). Luego de la recepción de los proyectos de contrato de fecha 17 y 19 de enero de 2007, el Sr Lyon testifica que con un colega asistió a una reunión con el Viceministro Mommer y varios funcionarios de PdVSA:

En esa reunión, dejamos en claro que los términos que se ofrecían para compensar a ConocoPhillips por renunciar a sus derechos en los Proyectos existentes y migrar al régimen de *empresas mixtas* eran insuficientes. Sin embargo, el Viceministro Mommer dejó en claro que el gobierno no tenía la intención de modificar estos términos. En esas circunstancias, como una medida de protección, le proporcionamos al gobierno cartas de intención invocando nuestros derechos en virtud de la Ley de Inversiones Extranjeras de Venezuela y el tratado bilateral de inversión aplicable⁴²³. [Traducción del Tribunal]

384. Esas “cartas de intención” incluían este pasaje:

A la luz de la intención declarada por Venezuela de no negociar los términos de su expropiación con ConocoPhillips, ConocoPhillips se reserva el derecho de someter la controversia al arbitraje internacional de conformidad con las disposiciones del

⁴²² Declaración Testimonial de A. Roy Lyons, 10 de septiembre de 2008 ¶ 6.

⁴²³ Ver Ex. C-36 supra nota al pie 198.

Tratado y la Ley de Inversiones Extranjeras cuando sea necesario a fin de proteger sus intereses jurídicos. En este contexto, ConocoPhillips acepta las ofertas de Venezuela de someter esta controversia al arbitraje del CIADI, conforme lo establecido en el Tratado y la Ley de Inversiones Extranjeras⁴²⁴. [Traducción del Tribunal]

385. En el interrogatorio el Dr. Mommer dijo que no creía que ese fuera el punto de quiebre en las negociaciones. Los espacios en blanco en los contratos modelo se mantenían negociables como lo demuestra el éxito de las negociaciones con las otras Partes de los Convenios de Asociación.⁴²⁵ El testimonio del Dr. Mommer se vuelve específico, en cuanto a las sumas propuestas, sólo en lo que respecta a las propuestas presentadas por ConocoPhillips en los meses de junio y agosto de 2007, consideradas posteriormente.⁴²⁶ Con respecto a las propuestas de migración de la segunda mitad del año 2006 dice que tuvo varias reuniones con los participantes del proyecto acerca de la reestructuración con oportunidades de expansión pero “a ConocoPhillips no le interesaban estos conceptos” [Traducción del Tribunal].⁴²⁷ En oportunidad del contra-interrogatorio, en respuesta a la proposición de que ConocoPhillips en realidad pretendía negociar en ese período, dijo que estaban menos interesados que las otras dos compañías, pero que nunca diría que no estuvieran interesados.⁴²⁸ En su declaración testimonial hace esta declaración general acerca de las negociaciones:

El argumento de ConocoPhillips de que la República nunca ofreció discutir una compensación razonable con relación a la migración tampoco es cierta. Al principio teníamos la esperanza de que las compañías de ConocoPhillips se sumarían a la migración. Cuando se negaron, intentamos de buena fe alcanzar un acuerdo amigable, como lo habíamos hecho anteriormente con éxito con otras compañías. Estuve presente en las discusiones del acuerdo con los representantes de ConocoPhillips. Siempre estuvimos abiertos a pagar una compensación razonable, pero desde el comienzo, ConocoPhillips insistió en sumas exorbitantes que hacían que un acuerdo fuera imposible⁴²⁹. [Traducción del Tribunal]

386. Dice asimismo:

⁴²⁴ *Íbidem.*

⁴²⁵ Véase Tr. Día 7: 1818-1819

⁴²⁶ Ver nota al pie 399 ¶ 28 y ¶ 395.

⁴²⁷ Ver nota al pie 399 ¶ 13.

⁴²⁸ Véase Tr. Día 7:1822

⁴²⁹ Ver nota al pie 399 ¶ 20.

De todas las compañías involucradas en las asociaciones, ConocoPhillips fue quien exhibió el menor interés en debatir la migración. Debí convocar a los representantes en reiteradas oportunidades para solicitarles su participación y comentarios. Sin embargo, que yo recuerde, ConocoPhillips es la única compañía que no enviara una especificación a los proyectos de los convenios para ninguno de los tres proyectos involucrados en este caso. En cambio, los otros socios en los Proyectos Hamaca y Corocoro (Chevron en el Proyecto Hamaca y Eni en el Proyecto Corocoro) participaron de manera constructiva, proporcionando especificaciones a los documentos y negociando los términos y condiciones de la migración. Ambas completaron la migración de manera exitosa y en la actualidad participan como accionistas en nuevas empresas mixtas para aquellos proyectos en virtud de la Ley Orgánica de Hidrocarburos. No hubo migración del Proyecto Petrozuata porque la única parte extranjera que participaba en ese proyecto era una subsidiaria de ConocoPhillips. Además de los antiguos socios de ConocoPhillips, Chevron y Eni, las otras compañías que participaron con éxito en el proceso de migración para las asociaciones incluyeron a Total, Statoil, BP y Sinopec⁴³⁰. [Traducción del Tribunal]

387. En su declaración complementaria, él no aborda las negociaciones y, en particular, la declaración del Sr. Lyons acerca de la respuesta de ConocoPhillips a las propuestas de migración del mes de agosto de 2006 o las posiciones que ConocoPhillips adoptó en el mes de enero de 2007 y en sus cartas de fecha 12 de abril de 2007, incluida la pregunta planteada por ConocoPhillips con respecto a la posición del Gobierno de Venezuela sobre el valor contable.

388. El Sr. Lyons declara que, en los meses de marzo y abril de 2007, en el marco de otras reuniones, los representantes de ConocoPhillips:

intentaron participar en negociaciones de buena fe a efectos de una compensación justa a cambio de las participaciones en los tres Proyectos que serían expropiadas. Si bien el lado venezolano siempre reconoció que los Proyectos Petrozuata, Hamaca y Corocoro (y los contratos subyacentes) eran totalmente lícitos y vinculantes, ellos se negaron a ofrecer algo que se acercara al valor justo a cambio de las participaciones en las inversiones que Venezuela habría de expropiar. Asimismo, dejamos en claro que ConocoPhillips no abandonaría sus inversiones sin compensación justa⁴³¹. [Traducción del Tribunal].

389. Él ofrece el ejemplo de una reunión de fecha 29 de marzo de 2007 en la que el Sr. Del Pino estaba acompañado por el Viceministro Mommer.

⁴³⁰ Ver nota al pie 399 ¶ 17.

⁴³¹ Ver nota al pie 422 ¶ 11.

En una reunión celebrada el día 29 de marzo de 2007, ... el Sr. Del Pino, acompañado por el Viceministro Mommer, realizó ofertas verbales respecto de los Proyectos Petrozuata y Hamaca. En cada caso, estas ofertas comprendían un monto (USD 100 millones para Petrozuata; USD 370 millones para Hamaca) si ConocoPhillips aceptaba una participación minoritaria no protegida en las nuevas empresas mixtas (40 por ciento para Petrozuata; 22,85 por ciento para Hamaca); o, en subsidio, un monto más elevado (USD 1 100 millones para Petrozuata; USD 1 200 millones para Hamaca) si ConocoPhillips abandonaba por completo sus participaciones en los Proyectos. Las ofertas también pretendían obtener una renuncia total por parte de ConocoPhillips a su derecho de plantear reclamaciones para obtener una compensación suficiente. Venezuela no realizó oferta alguna respecto del Proyecto Corocoro.

Les dijimos al Sr. Del Pino y al Viceministro Mommer que estas ofertas se encontraban muy por debajo del valor justo de mercado de nuestras participaciones en los Proyectos. El Viceministro Mommer respondió que la compensación no se basaría en el valor justo de mercado.

En tres cartas (una por cada Proyecto) dirigidas al Ministro Ramírez, al Viceministro Mommer y al Dr. Del Pino de fecha 12 de abril de 2007, ConocoPhillips reformuló las diferencias fundamentales entre las partes de las negociaciones en materia de compensación. Observamos que toda valuación basada en el valor contable no compensaría a ConocoPhillips en forma suficiente ni por ... los cambios unilaterales introducidos por Venezuela respecto de los términos comerciales (regalías e impuestos) durante los últimos varios años ni por los cambios adicionales derivados del Decreto de Nacionalización. Asimismo, los contratos de migración propuestos adolecían de ciertas disposiciones importantes, incluidas, entre otras, los derechos suficientes de gobernanza minoritaria y el derecho de recurrir al arbitraje internacional [Traducción del Tribunal].⁴³²

390. En su Memorial, las Demandantes afirman que la oferta verbal de fecha 29 de marzo representaba no más del 5% del valor real de sus inversiones, y, por ende, era totalmente insuficiente.⁴³³

391. Luego de esa y otras reuniones, el día 12 de abril de 2007, ConocoPhillips le escribió al Ministro, al Viceministro y al Funcionario de PdVSA con respecto a cada proyecto (véase asimismo párr. 371 *supra*). Las cartas decían que, en la reunión de fecha 29 de marzo de 2007:

ConocoPhillips recibió dos propuestas de compensación verbales basadas en el valor contable menos depreciación a cambio de sus participaciones en el Proyecto

⁴³² Ver nota al pie 422 ¶¶ 12-14; Ver también Memorial de las Demandantes ¶ 239.

⁴³³ *Íbidem*.

Petrozuata. La primera propuesta de compensación, que contemplaba que ConocoPhillips era titular de una participación del 40% en el Proyecto Petrozuata después de la nacionalización, ascendía a USD 100.000.000. La segunda propuesta, que ascendía a USD 1.100.000.000, contemplaba la salida completa de ConocoPhillips del Proyecto Petrozuata. Durante esta reunión, se nos informó de que el Gobierno Bolivariano de Venezuela no compensaría a ConocoPhillips por el valor justo de mercado de sus participaciones en el Proyecto Petrozuata. Por favor, tenga a bien confirmar que nuestra interpretación de las propuestas de compensación del Gobierno Bolivariano de Venezuela establecidas supra es correcta y completa, y, asimismo, que el Gobierno Bolivariano de Venezuela está dispuesto a considerar propuestas de compensación alternativas tal como se analizara en la reunión celebrada el día 31 de marzo de 2007. Como el Sr. Mulva destacara el día 31 de marzo de 2007, toda valuación basada en el valor contable no compensa en forma suficiente a ConocoPhillips ni por los cambios unilaterales introducidos por el Gobierno Bolivariano de Venezuela respecto de los términos comerciales (regalías e impuestos) durante los últimos varios años ni por los cambios adicionales derivados del Decreto de Nacionalización.

Además de la compensación inmediata, suficiente y eficaz por el valor justo de mercado no reducido de todas las pérdidas, daños y demás disminuciones de valor sufridos por ConocoPhillips, a fin de aceptar participar en la migración del Proyecto Petrozuata, ConocoPhillips solicitará que se le otorguen derechos suficientes de gobernanza respecto del titular de una participación minoritaria y el derecho de resolver controversias mediante arbitraje internacional en un foro neutral, entre otros términos y condiciones habituales para este tipo de operaciones ⁴³⁴. [Traducción del Tribunal]

Ni el Gobierno de Venezuela ni PdVSA respondieron a estas cartas.

392. Durante el contrainterrogatorio, el Dr. Mommer declaró dos veces, en respuesta a la declaración del Sr. Lyons, que no creía haberles dicho a los representantes de ConocoPhillips que la compensación no se basaría en el valor justo de mercado ⁴³⁵.

393. Contra esa negación general, realizada exclusivamente durante las audiencias y no en las dos rondas de testimonios escritos, el Tribunal destaca el testimonio escrito opuesto del Sr. Lyons, que no fue sometido a contrainterrogatorio respecto de este punto. Con relación a esto, el Tribunal considera muy importante el relato escrito que las tres cartas ofrecen acerca de las reuniones de fecha 29 y 31 de enero de 2007, con sus preguntas precisas en cuanto al fundamento de valuación. Las cartas dejan claro que ConocoPhillips rechaza toda valuación

⁴³⁴ Ver nota al pie 397.

⁴³⁵ Véase Tr. Día 7: 1825 y 1828.

basada en el valor contable. Ese valor no supondría compensación suficiente. El Tribunal recuerda que las autoridades venezolanas, que habían recibido las cartas de intención sólo 12 días antes en las que ConocoPhillips hacía reserva de todos sus derechos legítimos en virtud de la Ley de Inversiones y del TBI, no respondieron a dichas cartas, no impugnaron el relato que las cartas ofrecían acerca del curso de las reuniones, y, en particular, no rechazaron la posición atribuida a ellas según la cual la compensación no se basaría en el valor justo de mercado. Por supuesto, el Tribunal naturalmente sí reconoce, en los términos del fallo emitido anteriormente en la presente decisión, que, en su opinión, los cambios en concepto de regalías e impuestos no redundan en violación del TBI. Sin embargo, las Partes no tenían conocimiento de ello en esa etapa de sus negociaciones.

394. Teniendo en cuenta la situación posterior al día 12 de abril de 2007, la fecha de las tres cartas, el Tribunal, en función de las pruebas que le fueron presentadas él, concluye que, en ese momento, Venezuela no estaba negociando de buena fe por vía de referencia al estándar de “valor de mercado” establecido en el TBI. No había respondido de manera significativa a los puntos efectuados acerca de dichas negociaciones en particular en tales cartas. Dos características importantes adicionales de las negociaciones sustentan esta conclusión. La primera radica en que Venezuela aún no había realizado una propuesta de compensación respecto del Proyecto Corocoro. La segunda radica en que no existe prueba alguna de que las fórmulas de compensación cumplieran un rol en las negociaciones entre las Partes.

395. El Tribunal ahora pasa a las pruebas relativas a las negociaciones desde el mes de abril de 2007 antes y después de la expropiación de los activos. Como ya se resaltara, el Dr. Mommer hace referencia específica a las dos propuestas de compensación presentadas ante ConocoPhillips. Los siguientes párrafos siguen su evaluación general sobre el curso de las negociaciones citado anteriormente (párr. 385 y 386 *supra*):

En un principio, ConocoPhillips pretendía como compensación un intercambio de activos en virtud del cual: a) las subsidiarias de ConocoPhillips abandonarían la totalidad de sus participaciones en los Proyectos Petrozuata, Hamaca y Corocoro, y b) ConocoPhillips recibiría las participaciones de las subsidiarias de PdVSA en una refinería en Lake Charles, Luisiana, y un *joint venture* con ConocoPhillips en la refinería Merey Sweeney en Texas. En ese momento, el valor calculado total de las participaciones que habían de transferirse a ConocoPhillips en virtud de esta propuesta ascendía a aproximadamente USD 8 200 millones. Esta propuesta fue

realizada en un borrador de Memorando de Entendimiento de fecha 15 de junio de 2007 adjunto como Anexo 4.

Sólo dos meses después, mediante una carta de fecha 17 de agosto de 2007 (cuya copia se adjunta como Anexo 5), ConocoPhillips realizó una nueva propuesta. Mientras que los activos que habían de intercambiarse seguían siendo los mismos, esta propuesta incluía un pago en efectivo de USD 1.500 millones por parte de ConocoPhillips a la República de Venezuela en reconocimiento de que el valor de las participaciones en las refinerías que las subsidiarias de PdVSA habían de transferir superaba en gran medida el valor de las participaciones de las subsidiarias de ConocoPhillips en Venezuela. El valor de esta propuesta ascendía a aproximadamente USD 6.700 millones. Si bien el monto se encuentra muy por debajo de la suma de USD 30.000 millones que las entidades de ConocoPhillips pretenden en el marco del presente Arbitraje, era absolutamente irrealista, ya que no tenía en cuenta las fórmulas de compensación que se habían negociado y acordado al comienzo de los Proyectos Petrozuata y Hamaca y ni siquiera reflejaba el verdadero valor de las participaciones en cuestión independientemente de dichas fórmulas⁴³⁶. (Párrs. 21 y 22) [Traducción del Tribunal].

396. Con excepción de la última oración, estos párrafos no hacen más que pretender resumir la esencia de las dos propuestas que aparecen como Anexos del testimonio del Dr. Mommer. Él no fue sometido a contrainterrogatorio respecto de ellos. Se advertirá que su comentario en la última oración no se presenta como el relato de las razones ofrecidas por las autoridades venezolanas en los meses de junio y agosto de 2007 a ConocoPhillips para rechazar las propuestas. Dicho comentario no fue objeto de contrainterrogatorio.

397. En su carta de presentación de la primera propuesta, ConocoPhillips afirmó que la realizaba sin perjuicio de sus derechos legítimos existentes continuando con sus esfuerzos de buena fe por llegar a una solución amistosa con Venezuela. Se reservaba el derecho de modificar los términos de la propuesta y sus derechos en virtud de, entre otras cosas, el TBI y la Ley de Inversiones. La carta de presentación de la segunda propuesta “agradece la oferta de compensación verbal realizada a Roy Lyons el día lunes, 13 de agosto de 2007” [Traducción del Tribunal]. Dicha oferta no aparece en ninguna otra parte de las pruebas. Luego de considerar la situación, la carta continúa, ConocoPhillips presentó la contrapropuesta adjunta y concluyó:

⁴³⁶ Ver nota al pie 399 ¶¶ 21-22.

Confiamos en que comprenda que los términos de la presente propuesta reflejan el movimiento significativo de la posición anterior de ConocoPhillips y se presentan en un esfuerzo de buena fe por resolver nuestras diferencias y llegar a un acuerdo amistoso y sin la necesidad de proceder a la resolución de controversias por parte de terceros [Traducción del Tribunal].

398. En sus pruebas, el Sr. Lyons dice sólo esto acerca de ese último período, sin tener en cuenta el período posterior al día 26 de junio de 2007 cuando se produjo la expropiación:

Las negociaciones continuaron a lo largo de los meses de mayo y junio de 2007, pero sin dar lugar a un acuerdo. En una reunión a la que asistí el día 11 de junio de 2007, una vez más, reiteramos que la compensación que se ofrecía era una fracción del valor verdadero de nuestras participaciones en inversiones, que no podíamos aceptar. No obstante, el Sr. Del Pino dejó en claro que el proceso no era negociable y avanzaría conforme a los términos del gobierno, con o sin ConocoPhillips.

Nuestra última reunión antes de la fecha límite final establecida en el Decreto de Nacionalización se celebró el día 30 de junio de 2007. Durante la reunión, el Viceministro Mommer nos informó de que no se esperaba ninguna nueva oferta de compensación antes de la fecha límite del 26 de junio de 2007. Agregó que, luego de dicha fecha, ConocoPhillips ya no sería titular de participación alguna en los tres Proyectos. En consonancia con esta declaración, el día 26 de junio de 2007, Venezuela procedió a la expropiación de nuestras tres inversiones en su totalidad, sin abonar compensación alguna (Párrs. 18 and 19) [Traducción del Tribunal].⁴³⁷

399. La única otra prueba presentada al Tribunal acerca de la última etapa de las negociaciones aparece en informes acerca de las declaraciones públicas realizadas por el CEO de ConocoPhillips el día 12 de febrero de 2008 citadas *supra* (párr. 374) y el Ministro de Hidrocarburos de Venezuela los días 8 y 14 de febrero de 2008. En la primera, el Ministro dijo que estaban transitando un proceso de negociación con ConocoPhillips a pesar de haberse iniciado el procedimiento de arbitraje. En la actualidad, equipos en representación de ambos países están fijando los términos necesarios a fin de acercarse a un acuerdo amistoso en el marco de la presente controversia⁴³⁸. En la segunda declaración, un relato detallado ofrecido en un discurso ante la Asamblea Nacional, el Ministro afirmó lo siguiente:

Quedan dos arbitrajes pendientes, dos empresas transnacionales norteamericanas. La ConocoPhillips ha interpuesto un arbitraje contra la República, pero, a diferencia de ExxonMobil, ha solicitado y ha mantenido un nivel de comunicación que permitirá

⁴³⁷ Ver nota al pie 422 ¶¶ 18-19

⁴³⁸ Ver nota al pie 216.

resolver de manera amigable nuestra disputa donde estamos trabajando y, tal y como lo expresó el Presidente Mundial de la ConocoPhillips en declaraciones pasadas, estamos en la vía de conciliar un acuerdo.

[...]

Y la República de Venezuela, tal como dicen las declaraciones de las Naciones Unidas [el Ministro anteriormente había citado parte de la resolución 1803 de la Asamblea General (XVII) de 1962], y tal como es el espíritu de nuestra legislación, no nos hemos negado a indemnizar a las empresas que se retiren del país, pero, por supuesto, indemnizar el valor en libros de esos activos, valores que puedan ser perfectamente escrutables, valores que son auditables, valores que son transparentes, para que no haya posibilidad alguna de un arreglo entre las partes más allá de lo que justifique.

Esta es una acción de nacionalización, es una acción soberana del Estado venezolano. De manera que con Conoco estamos trabajando para dirimir nuestra controversia en estas materias acercando nuestros números”⁴³⁹.

400. El Tribunal no se encuentra ante ninguna prueba de las propuestas realizadas por Venezuela en este período final. Observa que, cualquiera haya sido el acuerdo de confidencialidad que existía, este no ha impedido que la Demandada presentara ante él las propuestas de ConocoPhillips de los meses de junio y agosto de 2007. No hay pruebas de que Venezuela se apartara de su insistencia en el valor contable, estándar confirmado por la declaración de su Ministro de comienzos del año 2008 en un momento en el que el arbitraje había comenzado. Tampoco hay pruebas de que, durante este período, los representantes de Venezuela incorporaran las fórmulas de compensación contenidas en los Convenios de Asociación de Petrozuata y Hamaca en las negociaciones. Por último, en esta etapa, tampoco hubo propuesta de compensación alguna respecto de los activos de ConocoPhillips en el Proyecto Corocoro, como el Dr. Mommer pareciera confirmar en su contrainterrogatorio. Él no fue sometido a un nuevo interrogatorio sobre el curso de las negociaciones.⁴⁴⁰

401. Por consiguiente, el Tribunal concluye que la Demandada no cumplió con su obligación de negociar de buena fe a fin de determinar la compensación debida por su expropiación de los

⁴³⁹ Ex C-190, Transcripciones del discurso de Rafael Ramirez ante la Asamblea Nacional de Venezuela de 14 de febrero de 2008.

⁴⁴⁰ Véase Tr. Día 7:1834.

activos de ConocoPhillips en los tres proyectos en función del valor de mercado como lo requiere el Artículo 6(c) del TBI, y que la fecha de valoración es la fecha del Laudo.

402. El Tribunal destaca que, en esta etapa, no arriba a conclusión alguna respecto de la importancia, en su caso, de las fórmulas de compensación incluidas en los Convenios de Asociación de Petrozuata y Hamaca a efectos de la determinación del *quantum* de la compensación en el caso que nos ocupa. Lo que sí concluye en cuanto a dichas fórmulas es que, sobre la base de las pruebas que tiene ante sí, no fueron incorporadas a las negociaciones en materia de compensación, en particular, por las autoridades venezolanas.

VIII. COSTAS

403. La decisión sobre costas se reserva para su consideración en una fase posterior de este procedimiento de arbitraje, y por lo tanto, no se emite una orden en relación a las costas en este momento.

IX. LA DECISIÓN DEL TRIBUNAL

404. Por las razones expuestas, el Tribunal resuelve que:

- a. No goza de competencia en virtud del Artículo 22 de la Ley de Inversiones y que, en consecuencia, las reclamaciones efectuadas por ConocoPhillips Company son desestimadas; y
- b. Posee competencia en virtud del Artículo 9 del Tratado Bilateral de Inversión respecto de:
 - i. las reclamaciones planteadas por ConocoPhillips Petrozuata BV, ConocoPhillips Hamaca BV y ConocoPhillips Gulf of Paria BV con relación a los siguientes factores: 1) el aumento de la alícuota del impuesto sobre la renta que entró en vigor el día 1 de enero de 2007, y 2) la expropiación o migración; y

- ii. las reclamaciones planteadas por ConocoPhillips Petrozuata BV y ConocoPhillips Gulf of Paria BV con relación al incremento del impuesto a la extracción en vigor a partir del día 24 de mayo de 2006;
- c. Todas las reclamaciones basadas en una violación del Artículo 3 del TBI son desestimadas;
- d. La Demandada no cumplió con su obligación de negociar de buena fe a fin de determinar la compensación debida por su expropiación de los activos de ConocoPhillips en los tres proyectos en función del valor de mercado como lo requiere el Artículo 6(c) del TBIñ
- e. La fecha de valoración de los activos de ConocoPhillips es la fecha del Laudoñ
- f. Todas las demás reclamaciones basadas en un incumplimiento del Artículo 6(c) del TBI son desestimadas;
- g. Todas las demás cuestiones, incluyendo las costas y los gastos del Tribunal y los gastos de determinación de las partes se reserva para su consideración en una fase posterior de este procedimiento de arbitraje.

Los apartados (a), (b)(i), (b)(ii), (c), (f) y (g) precedentes han sido decididos unánimemente por el Tribunal. Los apartados (d) y (e) han sido decididos por mayoría, con la opinión disidente del Árbitro Georges Abi-Saab.

[firmado]

Sr. L. Yves Fortier, CC, QC
Árbitro

Profesor Georges Abi-Saab
Árbitro
(disintiendo)

[firmado]

Juez Kenneth Keith
Presidente