

**EN EL ASUNTO DE UN ARBITRAJE BAJO LAS REGLAS DE ARBITRAJE DE
CNUDMI DE 2010**

KBR, INC.,

Demandante

v.

LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS,

Demandado

NOTIFICACIÓN DE ARBITRAJE DEL DEMANDANTE

Guillermo Aguilar Alvarez
Richard T. Marooney
Ana Vohryzek

KING & SPALDING LLP
1185 Avenue of the Americas
New York, New York 10036
United States

Representantes del Demandante

30 de agosto de 2013

[Traducción de cortesía]

30 de agosto de 2013

Por FedEx

Dirección General de Inversión Extranjera
Secretaría de Economía
Avenida de los Insurgentes Sur 1940, piso 8
Colonia La Florida,
México D.F. 01030
México

**Ref: Sometimiento de una Reclamación a Arbitraje de conformidad
con el Capítulo 11 del TLCAN**

Estimado señor o señora:

Actuamos en representación de KBR, Inc. (“KBR”), un “inversionista de una Parte,” en su reclamación en contra del Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos (“México”) por cuenta propia y en representación de Corporación Mexicana de Mantenimiento Integral, S. de R.L. de C.V. (“COMMISA”), subsidiaria de la cual es propietaria, por violación de México de sus obligaciones bajo el Capítulo 11 y el Artículo 1503(2) del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (“TLCAN”).

De conformidad con los Artículos 1116 y 1120 del TLCAN y el Artículo 3 de las Reglas de Arbitraje de CNUDMI de 2010, por medio de la presente KBR somete a arbitraje una reclamación contra México bajo el Capítulo 11 del TLCAN y las Reglas de Arbitraje de CNUDMI. A continuación presentamos nuestro sometimiento en la forma de una notificación de arbitraje, de conformidad con el Artículo 3 de las Reglas de Arbitraje de CNUDMI modificado por la Sección B del Capítulo 11 (“Notificación de Sometimiento a Arbitraje”).

I. SOMETIMIENTO DE UNA RECLAMACIÓN A ARBITRAJE

1. De conformidad con el Artículo 1120(1)(c) del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (“TLCAN”), KBR, Inc. (“KBR” o el “Inversionista”), por medio de la presente somete a arbitraje su controversia con los Estados Unidos Mexicanos (“México”) bajo el TLCAN y las Reglas de Arbitraje de CNUDMI de 2010.

2. Esta reclamación es susceptible de solución mediante arbitraje y ha sido presentada de forma debida. Primero, de conformidad con el Artículo 1116(2) del TLCAN, han transcurrido menos de tres años desde la fecha en que KBR tuvo conocimiento o debió haber tenido conocimiento, por primera vez, de las presuntas violaciones, y de que sufrió pérdidas como resultado de dichas violaciones. Según se explica a continuación, la primera de las medidas violatorias ocurrió el 21 de septiembre de 2011 con la anulación por parte de los tribunales mexicanos de un laudo arbitral de la Cámara de Comercio Internacional (“CCI”).
3. De conformidad con el Artículo 1120(1) y según se explica más abajo, han transcurrido más de seis meses desde que tuvieron lugar los actos que motivaron las reclamaciones de KBR hasta la fecha de sometimiento de esta reclamación.
4. De conformidad con el Artículo 1119 del TLCAN, han transcurrido más de 90 días desde que KBR notificara debidamente por escrito el 19 de febrero de 2013 que tenía la intención de someter esta reclamación contra México (la “Notificación de Intención”).¹ México recibió la Notificación de Intención el día 20 de febrero de 2013.² Sin embargo, México optó por no responder, a pesar de que los recientes procesos judiciales en los Estados Unidos claramente muestran que México examinó y entendió la Notificación de Intención.³ Toda vez que un inversionista no puede negociar con un Estado parte que se niega a responder, y el Estado no puede invocar su propia negativa a responder para evitar el arbitraje, KBR consecuentemente cumplió el requisito que establece el Artículo 1118 de intentar dirimir la controversia por vía de negociación.
5. KBR somete esta reclamación de conformidad con la Sección B del Capítulo 11 del TLCAN. El Artículo 1122 del TLCAN estipula que cada Parte consiente en someter una

¹ **Anexo C-1**, 19 de febrero de 2013 La Notificación de la Intención de Someter una Reclamación de KBR.

² **Anexo C-2**, 20 de febrero de 2013 El Recibo de Entrega de FedEx. En vista de la falta de respuesta de México, KBR también entregó a México la Notificación de Intención personalmente con una carta de 31 de julio de 2013. Véase **Anexo C-3**, La Notificación de Intención con Carta Recordatorio y Traducción al Español. No obstante, el Gobierno de México se negó aceptar la entrega de estos documentos en la Dirección General de Inversión Extranjera de la Secretaría de Economía, oficina identificada para dicho propósito en el Diario Oficial de la Federación. Por consiguiente, el 6 de agosto de 2013 KBR procedió a notificar por intermedio de un notario público. En este punto, la Dirección General de Inversión Extranjera de Secretaría de Economía aceptó la notificación. Véase **Anexo C-4**, 6 de agosto de 2013, Fe de hechos del Notario Público.

³ **Anexo C-5**, 20 de marzo de 2013 Carta de Hogan Lovells US LLP al Juez Alvin K. Hellerstein.

reclamación a arbitraje con apego a los procedimientos establecidos en el TLCAN. El Artículo 1122(2) estipula que el consentimiento de una Parte bajo el Artículo 1122(1) y el sometimiento de una reclamación por parte de un inversionista contendiente constituye el consentimiento por escrito de las partes a arbitraje para los efectos de las Reglas de Arbitraje de CNUDMI.

6. El Artículo 1121 del TLCAN describe el consentimiento y la renuncia como condiciones previas al sometimiento de una reclamación a arbitraje. Según lo establece el Artículo 1121 del TLCAN, por medio de la presente KBR, por cuenta propia y en representación de COMMISA, consienten al arbitraje de conformidad con los procedimientos estipulados en el Capítulo 11 del TLCAN y las Reglas de Arbitraje de CNUDMI. El consentimiento y la renuncia de KBR y COMMISA, adjuntos como **Apéndice A** de esta Notificación de Arbitraje, disponen lo siguiente:

De conformidad con los Artículos 1121(1) y 1121(2) del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (el "TLCAN"), KBR Inc. y Corporación Mexicana de Mantenimiento Integral, S. de R.L. de C.V. ("COMMISA"), subsidiaria de la cual es propietaria, consienten, cada una, a someterse al arbitraje en los términos de los procedimientos establecidos en el TLCAN y "renuncian a su derecho de iniciar o continuar cualquier procedimiento ante un tribunal administrativo o judicial conforme al derecho de cualquiera de las Partes [al TLCAN], u otros procedimientos de solución de controversias respecto a las medidas de la Parte Contendiente presuntamente violatorias de las disposiciones a las que se refiere el Artículo 1116 [y el Artículo 1117], salvo los procedimientos en que se solicite medidas precautorias de carácter suspensivo, declaratorio o extraordinario, que no impliquen el pago de daños ante el tribunal administrativo o judicial, conforme a la legislación de la Parte contendiente."

Para evitar cualquier duda, KBR y COMMISA no renuncian:

1. a su derecho de iniciar procedimientos bajo las Convenciones de Nueva York y Panamá, para ejecutar el Laudo Definitivo CCI en cualquier Estado parte de dichas convenciones;
2. a su derecho de continuar con los procedimientos de ejecución del Laudo Definitivo CCI bajo la Convención de Panamá, ante el Distrito Sur de Nueva York;

3. a sus derechos bajo la *Opinion and Order Granting Petitioner's Motion to Confirm Arbitration Award and Denying Respondent's Motion to Dismiss Petition*, emitida por el Juez Alvin K. Hellerstein del *United States District Court for the Southern District of New York*, de fecha 27 de agosto del 2013; ni
 4. a su derecho de continuar con los procedimientos de ejecución del Laudo Definitivo CCI bajo la Convención de Nueva York, en Luxemburgo.
7. El 9 de noviembre de 2001, el Gobierno de México presentó un escrito relativo a la interpretación del TLCAN en el caso *The Loewen Group, Inc y Raymond L. Loewen contra Los Estados Unidos de América*, Caso CIADI N° ARB(AF)/98/3, señalando que “[l]a renuncia contemplada en el Artículo 1121 es para reclamaciones *de indemnización por daños y perjuicios únicamente* ante ‘cualquier tribunal administrativo o judicial conforme al derecho de cada Parte, u otros procedimientos de solución de controversias.’” *Segundo Escrito de los Estados Unidos Mexicanos de conformidad con el Artículo 1128* [del TLCAN], 9 de noviembre de 2001, 13 (énfasis en el original). Este entendimiento se refleja en numerosas promociones. *Véase, por ejemplo, Cargill, Incorporated contra Los Estados Unidos Mexicanos*, 29 de diciembre de 2004, Notificación de Arbitraje, párrafo 19 (“de conformidad con el Artículo 1121 del TLCAN, por la presente renuncia su derecho a iniciar o continuar procedimientos solicitando indemnización por daños y perjuicios basado en presuntas violaciones del Artículo 1116 o 1117 del TLCAN”); *Corn Products International, Inc. contra Los Estados Unidos Mexicanos*, Notificación de Arbitraje, 21 de octubre de 2003, párrafo 17 (Corn Products “renuncia a su derecho de iniciar o continuar otros procedimientos de solución de controversia involucrando el pago de daños y perjuicios...”).
8. Como el “Artículo 1121 es para reclamaciones *de indemnización por daños y perjuicios únicamente* ante ‘cualquier tribunal administrativo o judicial conforme al derecho de cada Parte, u otros procedimientos de solución de controversias,’” la renuncia del Artículo 1121 no aplica a procedimientos de ejecución. Los procedimientos de ejecución bajo las Convenciones de Nueva York y de Panamá no existen, por definición, para adjudicar

reclamaciones por daños y perjuicios, sino que fueron diseñados para la ejecución de un laudo arbitral existente.

9. Además, la renuncia del Artículo 1121 no se extiende, ni se puede extender, a los procedimientos de ejecución bajo las Convenciones de Nueva York y Panamá, ya que dichos procedimientos no abordan, ni pueden abordar, las medidas presuntamente violatorias de los Artículos 1116 y 1117 del TLCAN. El tema en litigio en este arbitraje TLCAN es la validez en derecho consuetudinario internacional y bajo el TLCAN de las decisiones y acciones de los tribunales mexicanos al anular el laudo arbitral, y de la decisión de PEP de proceder al cobro de las fianzas otorgadas por COMMISA a pesar de que el tribunal arbitral (único *finder of fact*) concluyera que PEP no tenía el derecho de hacerlo.

II. NOMBRES Y DOMICILIOS DE LAS PARTES

10. Inversionista Demandante:

KBR, INC.
601 Jefferson St., KT-3400
Houston, Texas 77002
Teléfono: 713-753-3867

La Empresa de Propiedad Absoluta del Demandante:

Corporación Mexicana de Mantenimiento Integral, S. de R.L. de C.V.
Av. Francisco I
Madero No. 1955 Opte.
Edificio Santos, 3er Piso
Col. Zona Centro
Monterrey, Nuevo León, México C.P. 6400

Domicilio para la Entrega de Documentos:

Según consta en el Poder adjunto a la Notificación de Intención, KBR está representada en este asunto por King & Spalding LLP. Se ruega dirigir toda correspondencia a la siguiente dirección:

Guillermo Aguilar Alvarez
Richard T. Marooney
Ana Vohryzek
King & Spalding LLP
1185 Avenue of the Americas
New York, NY 10036
(212) 556-2145 - Directo
(212) 556-2100 – Teléfono Principal
(212) 556-2222 – Fax
gaguilar@kslaw.com
www.kslaw.com

11. Estado Demandado:

LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS
Director General de Inversión Extranjera
Dirección General de Inversión Extranjera
Secretaría de Economía
Avenida Insurgentes 1940
Colonia La Florida
México, D.F. 01030

México ha designado esta entidad para la entrega de notificaciones y documentos conforme al Anexo 1137.2 del TLCAN y según lo establecido en el Artículo 1 del Acuerdo por el que se faculta a la Dirección General de Inversión Extranjera para fungir como lugar de entrega de notificaciones y otros documentos, de conformidad con lo señalado en el artículo 1137.2 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, publicado en el Diario Oficial de la Federación con fecha 12 de junio de 1996.

III. ACUERDO DE ARBITRAJE

12. El Demandante invoca la Sección B del Capítulo 11 del TLCAN como fundamento procesal para este arbitraje. La Sección B del Capítulo 11 del TLCAN establece las disposiciones relativas a la solución de controversias entre una Parte y un inversionista de otra Parte.
13. De conformidad con el Artículo 1122(1) del TLCAN, México otorgó su consentimiento general para el sometimiento de una reclamación a arbitraje de conformidad con el Capítulo 11 del TLCAN. Además, el Artículo 1120 del TLCAN establece que un

inversionista podrá elegir someter su reclamación a arbitraje bajo el Convenio del CIADI, bajo las Reglas del Mecanismo Complementario del CIADI, o de conformidad con las Reglas de Arbitraje de CNUDMI, según éstas fueron modificadas por la Sección B del Capítulo 11 del TLCAN. Por tanto y de conformidad con el Artículo 1120(1)(c) del TLCAN, KBR somete su reclamación a arbitraje bajo las Reglas de Arbitraje de CNUDMI, según éstas fueron modificadas por la Sección B del Capítulo 11 del TLCAN.

14. De conformidad con el Artículo 1122(2) del TLCAN, el consentimiento de México bajo el Artículo 1122(1) y el sometimiento por parte de KBR de su reclamación a arbitraje “cumplirá con los requisitos señalados en [...] el Artículo II de la Convención de Nueva York, que exige un acuerdo por escrito; y [...] el Artículo I de la Convención Interamericana, que requiere un acuerdo.”

IV. INSTRUMENTO LEGAL RESPECTO AL CUAL SURGE LA RECLAMACIÓN

15. Esta controversia surge de la violación por parte de México de sus obligaciones bajo el Capítulo 11 y el Artículo 1503 del TLCAN.

V. LAS DISPOSICIONES DEL TLCAN QUE HAN SIDO VIOLADAS

16. México violó sus obligaciones bajo los Artículos 1102, 1102, 1103, 1105, 1110 y 1503(2) del TLCAN. Como resultado de este incumplimiento KBR y COMMISA, subsidiaria de la cual es propietaria, han sufrido daños y perjuicios. Las disposiciones del TLCAN incumplidas por México establecen en su parte relevante:

Artículo 1102: Trato Nacional

1. Cada una de las Partes otorgará a los inversionistas de otra Parte un trato no menos favorable que el que otorgue, en circunstancias similares, a sus propios inversionistas en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación, venta u otra disposición de las inversiones.

2. Cada una de las Partes otorgará a las inversiones de inversionistas de otra Parte, trato no menos favorable que el que otorga, en circunstancias similares, a las inversiones de sus propios inversionistas en el establecimiento, adquisición, expansión,

administración, conducción, operación, venta u otra disposición de las inversiones.

Artículo 1103: Trato de Nación Más Favorecida

1. Cada una de las Partes otorgará a los inversionistas de otra Parte trato no menos favorable que el que otorgue, en circunstancias similares, a los inversionistas de cualquier otra Parte o de un país que no sea Parte, en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación, venta u otra disposición de inversiones.

2. Cada una de las Partes otorgará a las inversiones de inversionistas de otra Parte un trato no menos favorable que el que otorgue, en circunstancias similares, a las inversiones de inversionistas de cualquier otra Parte o de un país que no sea Parte, en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación, venta u otra disposición de inversiones.

Artículo 1105: Nivel Mínimo de Trato

Cada una de las Partes otorgará a las inversiones de los inversionistas de otra Parte, trato acorde con el derecho internacional, incluido trato justo y equitativo, así como protección y seguridad plenas.

Artículo 1110: Expropiación e Indemnización

Ninguna de las Partes podrá nacionalizar ni expropiar, directa o indirectamente, una inversión de un inversionista de otra Parte en su territorio, ni adoptar ninguna medida equivalente a la expropiación o nacionalización de esa inversión (“expropiación”), salvo que sea: (a) por causa de utilidad pública; (b) sobre bases no discriminatorias; (c) con apego al principio de legalidad y al Artículo 1105(1); y (d) mediante indemnización conforme a los párrafos 2 a 6.

Artículo 1503(2): Empresas del Estado

Cada una de las Partes se asegurará, mediante el control reglamentario, la supervisión administrativa o la aplicación de otras medidas, de que toda empresa del Estado que la misma mantenga o establezca actúe de manera que no sea incompatible con las obligaciones de la Parte de conformidad con los Capítulos XI, “Inversión”, y XIV, “Servicios financieros”, cuando dichas empresas ejerzan facultades reglamentarias, administrativas u otras funciones gubernamentales que la Parte les haya delegado, como la

facultad de expropiar, otorgar licencias, aprobar operaciones comerciales o imponer cuotas, derechos u otros cargos.

VI. FUNDAMENTOS DE HECHO PARA LA RECLAMACIÓN Y JURISDICCIÓN

A. Antecedentes de Hecho

17. En 1997, COMMISA celebró con Pemex Exploración y Producción (“PEP”) el Contrato número PEP-0-129/97, para la construcción de dos plataformas marinas para el tratamiento, procesamiento y reinyección de gas natural (“el Proyecto”). PEP es una subsidiaria de Petróleos Mexicanos (“PEMEX”) y, junto con PEMEX y otras subsidiarias de PEMEX, conforma la empresa estatal de producción de petróleo y gas de México.
18. El Artículo 23.3 del Contrato número PEP-0-129/97 establecía la posibilidad de iniciar un procedimiento de arbitraje de conformidad con las Reglas de Arbitraje de la CCI:

Cualquier controversia, reclamación, diferencia o disputa que sobrevenga o se relacione [...] con este Contrato...será dirimida finalmente mediante arbitraje [...] de acuerdo con las Reglas de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional que estén en vigor en ese momento.”
19. Entre 1997 y 2002, PEP incurrió en múltiples violaciones del contrato, como consecuencia de las cuales se produjeron extensas demoras y sobrecostos. Desde septiembre del 2002 a marzo del 2003, las partes participaron en una serie de audiencias ante la agencia de auditoría del Gobierno Mexicano para determinar cuánto dinero debía PEP a COMMISA, producto de las diversas órdenes de cambio y las demoras como consecuencia de los incumplimientos de PEP. Los procedimientos conciliatorios culminaron en tres “convenios”—A, B y C.
20. El Convenio A aportó una estructura para que PEP pagara las facturas firmadas pendientes. El Convenio B abordaba y resolvía los reclamos y controversias técnicas de COMMISA que se encontraban pendientes. Por ende, los Convenios A y B otorgaban un mecanismo mediante el cual PEP pagaría a COMMISA por trabajos ya realizados por COMMISA como resultado de los incumplimientos de PEP.
21. El Convenio C cubría los trabajos a ser realizadas entre el 15 de enero de 2003 y el 14 de enero de 2004. Al igual que el Artículo 23.3 del Contrato EPC-1, el Artículo 19.3 del

Convenio C establecía la posibilidad de iniciar un procedimiento de arbitraje de conformidad con las Reglas de Arbitraje de la CCI.

22. En marzo del 2004, cuando COMMISA había completado el 94% de los trabajos pendientes bajo el Convenio C, PEP expulsó arbitrariamente a COMMISA y asumió control de las plataformas. PEP también notificó su intención de rescindir administrativamente el contrato. Las partes intentaron resolver sus controversias, sin éxito. El 1º de diciembre de 2004, COMMISA inició un arbitraje de conformidad con las Reglas de Arbitraje de la CCI, según lo establecido por los acuerdos de arbitraje. Dos semanas más tarde, el 16 de diciembre de 2004, PEP rescindió de forma unilateral los contratos, amparándose en prerrogativas de carácter administrativo.
23. El arbitraje de las partes versó sobre la ejecución de los contratos y sobre qué parte debía asumir la responsable por las numerosas demoras y sobrecostos. COMMISA formuló reclamos por las sumas no pagadas por PEP según lo dispuesto en los Convenios A y B, y también formuló reclamos en relación a las violaciones de PEP del Convenio C que derivaron en demoras adicionales y sobrecostos.
24. PEP presentó una demanda reconvenzional, incluyendo reclamaciones relativas al incumplimientos de COMMISA presuntamente justificativos de la rescisión administrativa. Asimismo, PEP solicitó en el arbitraje una indemnización significativa por las presuntas violaciones de COMMISA del Convenio C, y el pago de penalidades por esas presuntas violaciones (penalidades garantizadas por fianzas de cumplimiento).
25. En noviembre del 2006, el Tribunal Arbitral de la CCI (el “Tribunal CCI”) emitió un laudo preliminar en el que, de forma unánime, se declaró competente para resolver la controversia (el “Laudo Preliminar CCI”). En dicho laudo, el Tribunal CCI consideró tenía competencia para pronunciarse sobre toda presunta violación contractual, incluyendo aquellas que presuntamente motivaron la rescisión, y para y asignar a las partes responsabilidad y daños. PEP no impugnó esta decisión.
26. El Tribunal CCI procedió a adjudicar las reclamaciones de COMMISA por violaciones al contrato relacionadas a órdenes de cambio, adeudos, sistemas entregados, días de trabajo,

costos de financiamiento, horas laborales de ingeniería, escalamiento y trabajos extraordinarios, como también la reconversión de PEP. Luego de escuchar los argumentos y ponderar las pruebas presentadas por ambas partes en un procedimiento que duró cinco años, el 19 de diciembre de 2009 el Tribunal CCI emitió un laudo definitivo favorable a COMMISA por aproximadamente US\$300 millones, más intereses e impuesto al valor agregado (el “Laudo Definitivo CCI”). El Tribunal CCI concluyó que PEP violó numerosas obligaciones contractuales y que este último no tenía derecho a cobrar penalidades contractuales, incluyendo las fianzas de cumplimiento por \$80 millones otorgadas por COMMISA.

27. En enero de 2010, COMMISA inició un procedimiento de ejecución del Laudo Definitivo CCI ante la Corte de Distrito de los Estados Unidos para el Distrito Sur de Nueva York. La Corte de Distrito dictó sentencia favorable a COMMISA por US\$355,864,541.75, más el impuesto al valor agregado mexicano e intereses. PEP presentó un recurso de apelación ante el Tribunal de Apelaciones de los Estados Unidos para el Segundo Circuito. El Segundo Circuito rechazó la solicitud de PEP de suspender la ejecución de la sentencia mientras se resolvía la apelación. Se le requirió a PEP el depósito de una garantía de US\$395,009,641.34 ante el registro de la Corte de Distrito, lo que permitió suspender la ejecución de su sentencia.
28. Dos meses después de que COMMISA presentara la demanda de ejecución, PEP intentó anular el Laudo Definitivo CCI en Monterrey, México. El tribunal de Monterrey desestimó rápidamente la demanda por falta de jurisdicción. A continuación, PEP procedió a presentar una demanda ante el Juzgado Quinto de Distrito en Materia Civil del Distrito Federal o “el Juzgado Quinto de Distrito”, el cual también rechazó la solicitud de PEP. PEP presentó entonces un recurso de amparo indirecto contra esa decisión ante el Juzgado Décimo de Distrito en Materia Civil del Distrito Federal, el que de igual manera dictó sentencia contra PEP. PEP procedió entonces a interponer un recurso de apelación ante el Décimo Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito (“Décimo Primer Tribunal Colegiado”).

29. Con fecha 21 de septiembre de 2011, el Décimo Primer Tribunal Colegiado decidió que el Laudo Definitivo CCI debía ser anulado y, el 25 de octubre de 2011 el Juzgado Quinto de Distrito lo anuló (conjuntamente la “Decisión de Anulación”). El Décimo Primer Tribunal Colegiado consideró que una vez que PEP ejerció su facultad soberana de rescindir el Contrato, COMMISA perdió su derecho de acudir al arbitraje. El Décimo Primer Tribunal Colegiado también resolvió que, una vez que PEP ejerció sus facultades de rescisión, el Tribunal CCI no podía analizar el fondo de la reclamación de COMMISA por violaciones contractuales, ni ordenar la indemnización por daños y perjuicios ocasionados a COMMISA. Tal como se indicó antes, siguiendo las instrucciones recibidas del Décimo Primer Tribunal Colegiado, el Juzgado Quinto de Distrito revirtió su decisión y anuló el Laudo Definitivo CCI. No es controvertido que no existe recurso alguno ante tribunales mexicanos para impugnar la Decisión de Anulación.
30. Hasta la Decisión de Anulación, ningún tribunal mexicano había sostenido que cuando una empresa estatal, como PEP, rescinde administrativamente un contrato con cláusula arbitral, todas las controversias relacionadas a ese contrato cubiertas por la cláusula arbitral no pueden ser sometidas a arbitraje. Por el contrario, a lo largo de la relación entre las partes y el arbitraje, la ley expresamente autorizaba a PEP y PEMEX someter sus controversias a arbitraje. PEP y PEMEX, de hecho, han acudido al arbitraje por controversias con contratistas luego de rescindir administrativamente los contratos. Tampoco existía duda alguna sobre la validez y fuerza legal en derecho mexicano de las cláusulas arbitrales de sus contratos con COMMISA.
31. Sencillamente, la decisión del Tribunal Colegiado fue diseñada para proteger a PEP mediante la anulación de un laudo arbitral internacional válido que falló en contra de PEP y a favor de una compañía estadounidense. Al hacerlo, la decisión violó el derecho internacional, el TLCAN, los principios en que se basa el arbitraje internacional y los conceptos básicos de un trato justo y equitativo.
32. Primero, los fundamentos de la Decisión de Anulación fueron arbitrarios y sin precedente. Permitió a PEP eviscerar de forma unilateral el acuerdo de arbitraje por el

solo hecho de declarar que se había producido una rescisión; ningún tribunal jamás antes había sostenido algo semejante.

33. La Decisión de Anulación también se basó en una reforma legislativa inaplicable al derecho arbitral mexicano de 2009. El 28 de mayo de 2009, fue reformada la ley en México para establecer que la rescisión administrativa no podía ser objeto de arbitraje. Antes de esta reforma legislativa no existía en México ley ni impedimento jurídico que prohibiera procedimientos arbitrales que involucraran la rescisión administrativa, y PEP y PEMEX habían sometido dichas controversias a arbitraje. De hecho, la legislación mexicana de implementación del TLCAN incluyó modificaciones legislativas que expresamente permitían a PEP y a PEMEX someter controversias a arbitraje. Ello es consistente con el deseo de México de cumplir con el Artículo 2022 del TLCAN. En consecuencia, no existió razón alguna de “orden público” que prohibiera el arbitraje CCI entre PEP y COMMISA.
34. La interpretación del Décimo Primer Tribunal Colegiado de la reforma legislativa de 2009 ofende principios generales del derecho internacional, especialmente cuando, como en este caso, su aplicación retroactiva priva a la parte ganadora de su laudo definitivo. Específicamente, el Décimo Primer Tribunal Colegiado privó a COMMISA del Laudo CCI porque consideró que la decisión de PEP de rescindir administrativamente el contrato constituía la determinación soberana de la responsabilidad de COMMISA. Dicho de otra manera, el Décimo Primer Tribunal Colegiado facultó a PEP para ser juez y parte e invalidar de forma unilateral una decisión arbitral emitida después de cinco años de litigio ante el único tribunal que examinó el voluminoso expediente y las alegaciones de las partes.
35. De acuerdo al Décimo Primer Tribunal Colegiado, el Tribunal CCI no podía interferir con la determinación soberana de PEP al decidir que era PEP quien violó el contrato. La decisión del Tribunal Colegiado es arbitraria, fundamentalmente injusta, inconsistente con las obligaciones internacionales de México e irreconciliable con un estado de derecho. El Décimo Primer Tribunal Colegiado torturó el derecho mexicano para permitir a PEP: (i) atraer a inversionistas internacionales a participar en proyectos sujetos

a contratos en los que la propia PEP incluye cláusulas arbitrales CCI; y, a la vez, (ii) unilateralmente sustraer del arbitraje cualquier controversia simplemente mediante la rescisión unilateral del contrato. Bajo este precedente, los tribunales mexicanos pueden ahora optar por anular laudos arbitrales adversos a empresas estatales mexicanas. Peor aún, la decisión del Décimo Primer Tribunal Colegiado crea un desequilibrio irreconciliable: el tribunal arbitral tiene jurisdicción *solamente hasta que emite un fallo en contra de PEP*. En consecuencia, una entidad gubernamental puede celebrar un acuerdo para someter a arbitraje una controversia que estipule a México como el lugar de arbitraje, violar el contrato, exigir el arbitraje según lo estipulado en el contrato, iniciando de paso el plazo de prescripción (45 días en algunos casos), y luego, si pierde, exigir la anulación fundamentándose en que el tribunal violó la autoridad soberana de PEP al fallar en contra de la rescisión.

36. La situación de COMMISA confirma este punto: COMMISA y PEP estuvieron cinco años sometidos al arbitraje por las reclamaciones de COMMISA y las reconveniones de PEP, sin impugnación judicial alguna por parte de PEP, hasta que COMMISA ganó el caso. PEP se ha negado a pagar aproximadamente \$400 millones que adeuda según el Laudo Definitivo CCI y, peor aún, ha obtenido una sentencia del Segundo Tribunal Unitario del Primer Circuito de fecha 24 de octubre de 2011 que ordena a COMMISA el pago de la fianza de cumplimiento. Hasta el día de hoy, ninguna parte ha cuestionado la veracidad de la decisión del Tribunal CCI concluyendo que PEP es la parte responsable y que, a su vez, PEP no tenía derecho de cobrar las fianzas depositadas por COMMISA. Sin embargo, COMMISA ha sido obligada a pagar a PEP las fianzas e intereses por un total de más de \$110 millones. PEP, por ende, actualmente ha recuperado \$110 millones a pesar de que el único tribunal que ha investigado los hechos—el Tribunal CCI—sostuvo que PEP violó el contrato; que PEP no tenía derecho a recibir penas o pedir el cobro de las fianzas de cumplimiento; y que COMMISA tenía el derecho a una indemnización de cientos de millones de dólares por daños y perjuicios como consecuencia de las violaciones de PEP. El presente es un resultado absurdo que contradice directamente el TLCAN y sus principios.

37. Como se mencionó anteriormente, los tribunales mexicanos emitieron la Decisión de Anulación mientras aún estaba pendiente el recurso de apelación presentado por PEP ante el Segundo Distrito, en contra de la decisión de la Corte de Distrito de los Estados Unidos ordenando la ejecución del Laudo Definitivo CCI. PEP solicitó al Segundo Circuito trasladar y devolver el caso a la Corte de Distrito para que ésta determinara, en vista de la Decisión de Anulación, si el Laudo Definitivo CCI aún podía ser ejecutada en los Estados Unidos; el Segundo Circuito concedió la solicitud de PEP.
38. La Corte de Distrito solicitó extensas promociones escritas de las partes sobre si el Laudo Definitivo CCI podía ser ejecutado en Estados Unidos a pesar de su anulación en México. La Corte de Distrito también pidió a COMMISA considerar si tiene ahora la oportunidad de someter ante un tribunal administrativo en México las reclamaciones que sometió al Tribunal CCI. En base al testimonio de peritos, COMMISA explicó que, dado el texto de la Decisión de Anulación y la ley mexicana actualmente en vigencia, existe un impedimento jurisdiccional para la presentación de cualquier reclamación ante un tribunal administrativo. Sin embargo, PEP afirmó ante la Corte de Distrito—sin fundamento—que COMMISA debería presentar todas sus reclamaciones contractuales y reclamaciones por daños y perjuicios ante un tribunal administrativo en México. Frente a las afirmaciones de PEP y en un gesto de deferencia hacia los tribunales mexicanos, antes de resolver la Corte de Distrito de los Estados Unidos ordenó a COMMISA iniciar nuevos procedimientos en México. En cumplimiento de la orden de la Corte de Distrito, el 6 de noviembre de 2012 COMMISA presentó sus reclamaciones ante la Tercera Sala Regional del Noreste del Tribunal Federal Fiscal y Administrativo en México. Como lo anticipó COMMISA, el 21 de noviembre de 2012 el Tribunal Fiscal y Administrativo rechazó la reclamación toda vez que el plazo de prescripción había vencido.
39. Para evitar cualquier duda, el cumplimiento por parte de COMMISA de las órdenes de la Corte de Distrito de los Estados Unidos debe entenderse sin perjuicio de (i) la naturaleza definitiva y vinculante del Laudo Definitivo CCI y (ii) los derechos de KBR de conformidad con el Capítulo 11 del TLCAN.

40. El 17 de enero de 2013, la Corte de Distrito de los Estados Unidos liberó la garantía de \$395,009,641.34 depositada por PEP como protección para KBR. KBR ha presentado una reclamación para solicitar la ejecución del laudo en Luxemburgo y embargar todos los bienes de PEP o PEMEX presentes en ese país. Estos procedimientos están actualmente en curso.
41. Entre el 10 y el 12 de abril de 2013, las partes participaron en una audiencia ante la Corte de Distrito de los Estados Unidos. El 27 de agosto del 2013, el Juez Alvin K. Hellerstein de los Estados Unidos de América, del Distrito Sur de Nueva York, emitió una *Opinion and Order Granting Petitioner's Motion to Confirm Arbitration Award and Denying Respondent's Motion to Dismiss Petition*. Esta *Opinion and Order* del Juez Hellerstein se acompaña como Anexo C-6. Tal como se señala arriba, el TLCAN no requiere que KBR ni COMMISA renuncien a sus derechos bajo esta *Opinion and Order* y KBR y COMMISA no renuncian a dichos derechos.
42. En resumen, respectivamente al promover y declarar la anulación del Laudo Definitivo CCI, PEP los tribunales mexicanos y PEP han dañado a KBR y a COMMISA. El daño incluye, entre otras cosas, el haber obligado a KBR y a COMMISA a asumir millones de dólares en gastos y costas legales y al requerir a COMMISA el pago a PEP de \$110 millones de dólares adicionales por concepto de fianzas presuntamente por incumplimientos atribuibles a COMMISA. PEP Ello a pesar de que el único tribunal que investigó los hechos—el Tribunal CCI—determinó que PEP violó el contrato, debía daños y perjuicios a COMMISA y no tenía derecho de solicitar el cobro de las fianzas de cumplimiento.

B. Jurisdicción

43. Un tribunal arbitral constituido en conformidad con el Capítulo 11 del TLCAN tiene jurisdicción sobre esta controversia. KBR—una empresa constituida en los Estados Unidos—es un inversionista de una Parte de conformidad con el Artículo 1139. COMMISA es una empresa, según la definición del Artículo 201 del TLCAN, y una inversión de un inversionista de una Parte según el Artículo 1139. De conformidad al

Artículo 1122, México ha otorgado su consentimiento para el sometimiento de esta controversia a arbitraje.

44. De la misma forma, las inversiones de KBR en México cumplen con la definición de inversiones protegidas del Artículo 1139 del TLCAN. En el párrafo pertinente, el Artículo 1139 del TLCAN define el significado de una “inversión” como:

- (a) una empresa; [...]
- (e) una participación en una empresa, que le permita al propietario participar en los ingresos o en las utilidades de la empresa; [...]
- (g) bienes raíces u otra propiedad, tangibles o intangibles, adquiridos o utilizados con el propósito de obtener un beneficio económico o para otros fines empresariales; y
- (h) la participación que resulte del capital u otros recursos destinados para el desarrollo de una actividad económica en territorio de otra Parte, entre otros, conforme a:
 - (i) contratos que involucran la presencia de la propiedad de un inversionista en territorio de otra Parte, incluidos, las concesiones, los contratos de construcción y de llave en mano, o
 - (ii) contratos donde la remuneración depende sustancialmente de la producción, ingresos o ganancias de una empresa

45. KBR es propietario o controla, de forma directa o indirecta, los derechos emanados de los contratos. Dichos derechos y participaciones son “(h) participaciones que resulten del capital u otros recursos destinados para el desarrollo de una actividad económica en territorio de otra Parte...conforme a contratos, [...] incluidos contratos de construcción.” También constituyen “(g) [...] bienes raíces, tangibles o intangibles, adquiridos o utilizados con el propósito de obtener un beneficio económico o para otros fines una inversión protegida, así como lo es la “participación” de KBR en COMMISA.

46. El Laudo Definitivo CCI también es una inversión protegida. Tal como lo afirmó el tribunal en *Mondev* al declarar su competencia relativa a un fallo judicial objeto de controversia, “el TLCAN debería interpretarse de forma amplia para abarcar cualquier

reclamación legal que surja del trato dispensado a una inversión según la definición del Artículo 1139.” *Mondev International Ltd vs United States, Award*, Caso CIADI N° ARB(AF)/99/2; IIC 173 (2002), ¶ 91. Además, el Laudo Definitivo de la CCI surgió como consecuencia de la “inversión” de KBR en México. Tal como lo señaló recientemente un tribunal:

[L]os derechos incorporados en el Laudo Definitivo de la CCI no fueron creados por el Laudo, sino que emanan del Contrato. El Laudo Definitivo de la CCI cristalizó los derechos y obligaciones de las partes bajo el contrato original. Por lo tanto, puede quedar abierta la cuestión respecto a si el Laudo en sí constituye una inversión, en vista de que los derechos contractuales que el laudo cristaliza constituyen una inversión dentro del significado del Artículo 1(1)(c) del TBI.

Saipem SpA contra Bangladesh, Decisión sobre jurisdicción y recomendación sobre medidas cautelares, CIADI Caso N° ARB/05/07; IIC 280 (2007), ¶ 127.

C. Fundamentos de la Reclamación

47. Al anular el Laudo Definitivo CCI, los tribunales mexicanos violaron el Artículo 1105 del TLCAN, que exige a México y sus órganos otorgar un trato justo y equitativo a los inversionistas. La Decisión de Anulación perpetró una denegación de la justicia al privar de forma ilícita a KBR y COMMISA del beneficio de la justicia administrada por el Tribunal de la CCI de conformidad con lo acordado por PEP y COMMISA en los contratos. La decisión del Décimo Primer Tribunal Colegiado otorgó al Estado parte de la controversia—PEP—la facultad de modificar a su favor los hechos, el derecho y los términos del Contrato, y la facilidad de hacerlo después de que un procedimiento arbitral acordado por ella y en el cual participó, produjera un laudo definitivo adverso a sus intereses. Este tipo de acción es inconsistente con cualquier sistema de estado de derecho y es un clásico ejemplo de la denegación de justicia de acuerdo al derecho internacional consuetudinario, según lo constituido en el Artículo 1105(1) del TLCAN.
48. México también violó los derechos de KBR y COMMISA a la transparencia, el debido proceso legal y a un trato que no sea arbitrario, entre otros principios fundamentales de trato justo y equitativo conforme al Artículo 1105 del TLCAN.

49. Además, México violó la obligación de extender a los inversionistas estadounidenses y a sus inversiones un trato no discriminatorio según lo dispuesto en los Artículos 1102 y 1103 del TLCAN. La anulación del Laudo Definitivo CCI fue sin precedentes, lo cual significa que todo inversionista anterior obtuvo un trato más favorable. También fue discriminatoria: la Decisión de Anulación otorgó expresamente a una entidad estatal mexicana el derecho de rescindir el contrato y, con ello, efectuar una determinación unilateral de la responsabilidad de COMMISA. Sobre todo, la anulación ocurrió solamente porque el Tribunal de la CCI encontró que PEP—la parte estatal mexicana—violó el contrato, y como consecuencia, el Laudo Definitivo CCI desafió una determinación soberana. Dejando a un lado el hecho de que el Laudo Definitivo de la CCI no interfirió con la rescisión en sí, según la lógica del Décimo Primer Tribunal Colegiado, si el Tribunal CCI hubiera determinado que un particular—COMMISA—era responsable, el Laudo Definitivo CCI no hubiera sido anulado y, ciertamente, no sería anulable. En ese caso, el Tribunal CCI no hubiera desconocido una decisión soberana y no existirían fundamentos para la anulación del laudo. Ello es simplemente discriminatorio.
50. Adicionalmente, México violó el Artículo 1110 del TLCAN al expropiar el derecho de KBR y COMMISA al valor de su inversión consagrado en el Laudo Definitivo CCI, en violación de los principios de trato justo y equitativo dispuesto en el Artículo 1105(1) y sin mediar compensación. El Laudo Definitivo CCI representó la inversión de KBR y COMMISA en México y la única compensación restante cuando PEP terminó unilateralmente los contratos y se hizo cargo de las dos plataformas marinas sin pagar. El Laudo Definitivo CCI ha sido anulado. Si bien aún no es clara la cuantía de los daños y perjuicios que sufrirán KBR y COMMISA como consecuencia de la anulación, la expropiación es definitiva y significativa.
51. Por último, México violó el Artículo 1503(2) del TLCAN al permitir que PEP actuara de manera incompatible con las obligaciones de México bajo el TLCAN al ejercer autoridad regulatoria, administrativa o gubernamental delegada. México es, por tanto, responsable por la expropiación, por parte de PEP, de las inversiones de KBR y COMMISA, hecho

que culminó con la anulación del Laudo Definitivo CCI y el cobro de las fianzas de cumplimiento.

VII. REPARACIÓN SOLICITADA Y DAÑOS Y PERJUICIOS RECLAMADOS

52. KBR solicitará la reparación total por las pérdidas y otros daños sufridos como resultado de los incumplimientos de México, incluyendo sin limitaciones los gastos y costas legales incurridos en Nueva York y en Luxemburgo para ejecutar el Laudo Definitivo CCI ilícitamente anulado, además de aproximadamente US\$110 millones cobrados por PEP por concepto de garantías y fianzas de cumplimiento otorgadas por COMMISA, así como intereses, costas y cualquier otra reparación apropiada según lo estimen los árbitros.

VIII. PROPUESTA DE NOMBRAMIENTO DE ÁRBITRO

53. El Artículo 1123 del TLCAN estipula que “el Tribunal estará integrado por tres árbitros. Cada una de las partes contendientes nombrará a uno. El tercer árbitro, quien será el presidente del tribunal arbitral, será designado por acuerdo de las Partes contendientes.”
54. De conformidad con el Artículo 1123 del TLCAN y el Artículo 4 de las Reglas de Arbitraje de CNUDMI, KBR designa como árbitro a:

Gabrielle Kaufmann-Kohler
3-5 Rue du Conseil Général
P.O. Box 552
CH 1211 Geneva
Tel. + (41-22) 809-6200
Fax + (41 22) 809-6201
gabrielle.kaufmann-kohler@lk-k.com

Rogamos encontrar el CV de la Sra. Kaufmann-Kohler adjunto al presente como **Apéndice B**.

IX. IDIOMA DEL ARBITRAJE

55. De conformidad con el Artículo 3 de las Reglas de Arbitraje de CNUDMI, KBR propone el inglés como el idioma del arbitraje.

X. LUGAR DEL ARBITRAJE

56. De conformidad con el Artículo 1130 del TLCAN:

Salvo que las partes contendientes acuerden otra cosa, un tribunal llevará a cabo el procedimiento arbitral en territorio de una Parte que sea parte en la Convención de Nueva York, el cual será elegido de conformidad con: [...] (b) las Reglas de Arbitraje de CNUDMI, si el arbitraje se rige por esas reglas.

57. El Artículo 18 de las Reglas de Arbitraje de CNUDMI estipula además:

1. Cuando las partes no hayan acordado previamente el lugar del arbitraje, dicho lugar será determinado por el tribunal arbitral habida cuenta de las circunstancias del caso. El laudo se tendrá por dictado en el lugar del arbitraje.
2. El tribunal arbitral podrá celebrar sus deliberaciones en cualquier lugar que estime oportuno. Salvo que las partes hayan convenido otra cosa, el tribunal arbitral podrá reunirse también en cualquier lugar que estime oportuno para celebrar audiencias o con cualquier otro fin.

58. En el caso de que las partes no llegaran a estar de acuerdo, KBR respetuosamente le solicita al Tribunal fijar el lugar legal de arbitraje en Toronto.

XI. RESERVA DE DERECHOS

59. KBR se reserva el derecho de complementar o modificar esta Notificación de Arbitraje en respuesta a cualquier argumento o afirmación formulada por México.

XII. ENTREGA

60. COMMISA ha presentado esta Notificación de Arbitraje ante la autoridad designada por México de conformidad con el Artículo 1137 y el Anexo 1137.2 del TLCAN.

61. COMMISA ha presentado esta Notificación de Arbitraje en inglés, junto con una traducción de cortesía al español.

Atentamente,

Guillermo Aguilar Alvarez

King & Spalding LLP
1185 Avenue of the Americas
New York, NY 10036-4003
Tel: +1 212 556 2100
Fax: +1 212 556 2222
www.kslaw.com