

**EN EL CASO DE UN ARBITRAJE DE CONFORMIDAD CON EL ACUERDO ENTRE EL  
REINO DE ESPAÑA Y LA REPÚBLICA DE VENEZUELA PARA LA PROMOCIÓN Y LA  
PROTECCIÓN RECÍPROCA DE INVERSIONES**

**-y-**

**EL REGLAMENTO DE ARBITRAJE DE LA CNUDMI DE 1976**

**- entre -**

- 1. MANUEL GARCÍA ARMAS**
- 2. PEDRO GARCÍA ARMAS**
- 3. SEBASTIÁN GARCÍA ARMAS**
- 4. DOMINGO GARCÍA ARMAS**
- 5. MANUEL GARCÍA PIÑERO**
- 6. MARGARET GARCÍA PIÑERO**
- 7. ALICIA GARCÍA GONZÁLEZ**
- 8. DOMINGO GARCÍA CÁMARA**
- 9. CARMEN GARCÍA CÁMARA**

**(los “Demandantes”)**

**- y -**

**LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA**

**(la “Demandada”, y conjuntamente con los Demandantes, las “Partes”)**

---

**ORDEN PROCESAL NO. 9**

**Decisión sobre la Solicitud de Medidas Provisionales de la Demandada**

---

**Tribunal Arbitral**

José Emilio Nunes Pinto, Árbitro Presidente  
Enrique Gómez-Pinzón, Árbitro  
Santiago Torres Bernárdez, Árbitro

**Secretaría**

Julian Bordaçahar  
**Corte Permanente de Arbitraje**

20 de junio de 2018

## Índice

<b>I.</b>	<b>Antecedentes Procesales .....</b>	<b>3</b>
A.	La revelación del Acuerdo de Financiamiento.....	3
B.	El pedido de la Garantía por Costos.....	3
C.	La discusión sobre la Solvencia de los Demandantes .....	4
<b>II.</b>	<b>Argumentos de las Partes .....</b>	<b>6</b>
A.	La Procedencia de la Solicitud de Garantía.....	7
1.	Argumentos de la Demandada .....	7
2.	Argumentos de los Demandantes.....	15
B.	La solvencia de los Demandantes .....	26
1.	Argumentos de los Demandantes.....	26
2.	Argumentos de la Demandada .....	37
<b>III.</b>	<b>Análisis del Tribunal.....</b>	<b>53</b>
A.	Poder del Tribunal para otorgar la Garantía.....	54
B.	Requisitos que deben ser acreditados para que proceda la Solicitud de la Garantía .....	54
1.	Verosimilitud en el derecho y deber de no prejuzgar.....	59
2.	Probabilidad de que se produzca algún daño no resarcible adecuadamente mediante una indemnización de no otorgarse la medida cautelar .....	61
3.	Proporcionalidad de la medida solicitada.....	66
4.	La existencia de una urgencia en adoptar la Garantía que no puede esperar al dictado del laudo final.....	69
C.	Carga de la prueba respecto de la Solicitud .....	69
D.	Consideraciones adicionales respecto de las circunstancias excepcionales del presente caso .....	72
E.	Respecto del monto y forma de la Garantía a otorgarse.....	72
1.	Monto de la Garantía.....	72
2.	Forma de la Garantía.....	74
3.	Contra caución .....	74
<b>IV.</b>	<b>Decisión del Tribunal.....</b>	<b>75</b>

## I. ANTECEDENTES PROCESALES

### A. La revelación del Acuerdo de Financiamiento

1. Mediante carta del 12 de agosto de 2016, la Demandada solicitó a los Demandantes que informasen si habían recurrido a financiación por terceros y que, de ser así, revelasen cualquier acuerdo de financiamiento que pudiere existir. En su respuesta del 28 de agosto de 2016, los Demandantes rechazaron la solicitud de la Demandada manifestando, entre otras cosas, que la misma carecía de fundamento y que la Demandada no había explicado de qué manera la existencia de financiamiento por terceros podría impactar en este arbitraje, de forma que los Demandantes pudieran evaluar el mérito de la solicitud. Tras sucesiva correspondencia, los Demandantes admitieron recibir financiamiento de la empresa Newhaven Limited, una subsidiaria de Calunius Litigation Risk Fund 2 LP (el “**Tercero Financista**”), pero alegaron que no tenían ninguna obligación de exhibir ningún acuerdo de financiamiento.
2. Mediante la Orden Procesal No. 4 y la Resolución Procesal No. 3 del 9 de diciembre de 2016 (“**OP4**” y “**RP3**”), el Tribunal resolvió, con fundamento en su deber de salvaguardar la integridad del procedimiento, que los Demandantes debían enviar, solamente al Tribunal y a las secretarías de la Corte Permanente de Arbitraje (la “**CPA**”) y del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (el “**CIADI**”), el texto del acuerdo de financiamiento (el “**Acuerdo de Financiamiento**”) que suscribieron con el Tercero Financista, para que el Tribunal pueda examinarlo y decidir si transmitir alguna parte del texto de dicho Acuerdo a la Demandada.
3. Tras haber recibido copias del Acuerdo de Financiamiento y sus anexos (algunos de ellos con expurgaciones), y haber oído y considerado los argumentos de las Partes respecto de si correspondía compartir el Acuerdo de Financiamiento con la Demandada, mediante la Orden Procesal No. 5 y la Resolución Procesal No. 4 del 21 de febrero de 2017 (“**OP5**” y “**RP4**”), el Tribunal decidió lo siguiente:

dar traslado a la Demandada de los textos del Acuerdo de Financiamiento y sus Anexos, tal cual fueron transmitidos por los Demandantes al Tribunal. El Tribunal estima que de tal forma se protege tanto el interés legítimo de la Demandada en conocer lo dispuesto en el Acuerdo de Financiamiento, en particular, respecto del evento de una condena en costas adversa a los Demandantes, como el interés de los Demandantes, igualmente legítimo, de que se proteja cierta información, por ellos omitida en los documentos comunicados al Tribunal.

### B. El pedido de la Garantía por Costos

4. Mediante comunicación del 7 de abril de 2017, la Demandada solicitó al Tribunal, *inter alia*, una medida provisional sobre la base de los artículos 26 del Reglamento CNUDMI 1976 y el 46 del Reglamento de Arbitraje del Mecanismo Complementario del CIADI. Más precisamente, la Demandada solicitó que se “[o]rdene a la[s] Demandante[s] una garantía bancaria por un monto, como mínimo, de USD 5.000.000 como garantía de pago de los gastos de representación incurridos por la República.” (la “**Garantía**”), y expuso allí cuáles serían los fundamentos por los que, a su juicio, el Tribunal debería ordenar la medida provisional (la “**Solicitud de Garantía**” o la

“**Solicitud**”) <sup>1</sup>. La Demandada pidió, además, que en caso de que los Demandantes no se allanen a la Solicitud, se establezca un calendario procesal de dos rondas para discutir la Solicitud.

5. Mediante comunicación del 10 de abril de 2017, el Tribunal estableció un calendario procesal para que las Partes se expidan respecto de la Solicitud de Garantía. Conforme a dicho calendario, los Demandantes respondieron a la Solicitud mediante correspondencia del 24 de abril de 2017 (la “**Respuesta**”). Luego, la Demandada presentó su réplica a la Respuesta el 4 de mayo de 2017 (la “**Réplica**”). Finalmente, los Demandantes cursaron respuesta a la Réplica mediante correspondencia del 15 de mayo de 2017 (la “**Dúplica**”).

### **C. La discusión sobre la Solvencia de los Demandantes**

6. Una vez concluido el calendario procesal inicialmente establecido por el Tribunal en relación con la Solicitud, el Tribunal consideró los argumentos de las Partes en sus escritos arriba mencionados y deliberó acerca de las cuestiones allí abordadas. Como resultado de lo anterior, el Tribunal unánimemente determinó que tenía el deber de solicitar de las Partes un esfuerzo o investigación complementaria o adicional, en aplicación del principio procesal que obliga a las Partes a cooperar de buena fe con el Tribunal en materia de la administración de la prueba. El Tribunal aclaró, asimismo, que lo anterior perseguía el objetivo de que el Tribunal se encuentre debidamente informado y, en consecuencia, pueda tomar una decisión adecuada y justa a la luz de las circunstancias, a la vez que protectora de la integridad del proceso. Por lo tanto, en su Orden Procesal No. 6 y Resolución Procesal No. 5 del 7 de julio de 2017 (“**OP6**” y “**RP5**”), cuyo contenido se tiene por completo incorporado a la presente decisión, el Tribunal decidió diferir la decisión sobre la Solicitud de Garantía.
7. En consecuencia, en la OP6 y la RP5, el Tribunal ordenó lo siguiente:

- i. a los Demandantes que, dentro de un plazo máximo de 40 días (a más tardar el 17 de agosto de 2017), produzcan documentos al Tribunal y a la Demandada, que, en forma fehaciente, demuestren su solvencia. En particular, el Tribunal está interesado en conocer y analizar los documentos, cuentas, relación de bienes y tasaciones que estén en poder de los Demandantes relativos a su capacidad económica y/o financiera actual, individualmente considerados o en su conjunto, u otros elementos de prueba presentados en la forma que resulte apropiada de acuerdo a las circunstancias. Asimismo, el Tribunal ordena a los Demandantes que indiquen la jurisdicción a la que estén sujetos cada uno de los haberes de que dispongan. El Tribunal considera que esta última indicación es necesaria pues no se trata solamente de conocer la existencia y cuantía de los fondos de que disponen eventualmente los Demandantes como tales sino también de estar informado el Tribunal de la posibilidad de una ejecución efectiva sobre dichos bienes en el supuesto de que el futuro laudo del Tribunal imponga costos adversos a los Demandantes.

- ii. dar traslado de los documentos adjuntados a la Parte Demandada para que sobre ellos se manifieste dentro de un plazo máximo de 40 días desde que reciban los documentos presentados por los Demandantes (a más tardar el 27 de septiembre de 2017).

---

<sup>1</sup> Se aclara que, en presentaciones posteriores, la Demandada enmendó su Solicitud agregando una posición subsidiria mediante la cual acepta la constitución de una Garantía por el mismo monto, pero en la forma de una póliza de seguro de caución o una carta de crédito contingente.

iii. teniendo en cuenta la documentación que proporcionen los Demandantes y la posición que en consecuencia adopte la Demandada, el Tribunal analizará las medidas adicionales, de ser ellas necesarias, que deban ser tomadas a la luz del debido proceso contradictorio y su deber de encontrarse debidamente informado.

8. Mediante carta del 8 de agosto de 2017, los Demandantes solicitaron una prórroga de un mes para producir los documentos requeridos por el Tribunal en la OP6 y RP5. Mediante carta del 11 de agosto de 2017, la Demandada mencionó no tener objeciones respecto de la prórroga solicitada siempre que ésta fuera otorgada por idéntico plazo para ambas Partes.
9. Mediante carta del 14 de agosto de 2017, el Tribunal decidió conceder la prórroga y ordenó que los Demandantes produzcan documentos, incluyendo tasaciones de bienes, que demuestren fehacientemente su solvencia, de acuerdo con la OP6 y RP5, a más tardar el 18 de septiembre de 2017, y que la Demandada se manifieste sobre ellos a más tardar el 27 de noviembre de 2017.
10. Mediante carta del 18 de septiembre de 2017, los Demandantes presentaron la información solicitada por el Tribunal en relación con su solvencia ("**Primer Escrito de Solvencia**"), y en particular presentaron documentación relativa a 48 bienes inmuebles propiedad de los hermanos Manuel García Armas, Pedro García Armas, Sebastián García Armas, Domingo García Armas y Luis García Armas. El 19 de septiembre de 2017, la CPA y el CIADI acusaron recibo de dicho escrito junto con el índice de anexos y dos informes de valuación de la Sra. Concepción García Ramírez (el "**Informe de la Sra. García**") y el Sr. Emilio José Cardenal (el "**Informe del Sr. Cardenal**"), respectivamente.
11. Mediante comunicación del 20 de noviembre de 2017, los Demandantes adjuntaron cierta documentación complementaria a su Primer Escrito de Solvencia.
12. Mediante carta del 21 de noviembre de 2017, la Demandada solicitó una prórroga de 10 días para enviar sus comentarios sobre el Primer Escrito de Solvencia, argumentando que, mediante la anterior comunicación, los Demandantes habían incorporado nuevos documentos por fuera del calendario establecido por el Tribunal.
13. Mediante correo electrónico del 22 de noviembre de 2017, los Demandantes se pronunciaron sobre la solicitud de prórroga presentada por la Demandada. Explicaron que los documentos que entregaron el 20 de noviembre de 2017 son únicamente dos anexos de soporte que confirman la posición del Primer Escrito de Solvencia "respecto de (i) la existencia de una sociedad comercial de uno de los Demandantes; y (ii) la cancelación de hipotecas sobre dos propiedades de los Demandantes". Por lo mismo, afirmaron que los documentos entregados no contienen información sustancial o nueva que justifique la prórroga solicitada por la Demandada, y en consecuencia solicitaron que la misma se rechace.
14. Por correo electrónico del 22 de noviembre de 2017, la Demandada explicó, *inter alia*, que contrario a lo manifestado por los Demandantes, la información enviada el 20 de noviembre de 2017 "*no son sólo 9 páginas que confirman la posición ya informada. Sino que son 9 páginas que contienen información sustancial sobre la existencia de estos supuestos bienes, los cuales tienen que ser investigados por la República.*" En consecuencia, solicitó nuevamente que se le concediera la prórroga de 10 días para analizar la información correspondiente.

15. Mediante comunicaciones de la CPA y del CIADI del 23 de noviembre de 2017, el Tribunal decidió conceder la prórroga solicitada por la Demandada ordenándole entregar sus comentarios a más tardar el jueves 7 de diciembre de 2017.
16. El 7 de diciembre de 2017, la Demandada presentó su contestación sobre el Primer Escrito de Solvencia (la “**Respuesta de Solvencia**”) junto con un dictamen jurídico en derecho español del Dr. Pedro Claros Alegria (el “**Dictamen del Dr. Claros**”).
17. Mediante comunicación del 11 de diciembre de 2017, el Tribunal invitó a los Demandantes a que presentaran cualquier observación que pudieran tener sobre la Respuesta de Solvencia a más tardar el 26 de diciembre de 2017. Asimismo, el Tribunal indicó que, en caso de que los Demandantes presenten observaciones, la Demandada contaría con un plazo equivalente para presentar comentarios en respuesta.
18. El 26 de diciembre de 2017, los Demandantes enviaron sus comentarios a la Respuesta de Solvencia (la “**Réplica de Solvencia**”), junto con documentación adicional, incluyendo, *inter alia*, un reporte de Shutts & Bowen, y dos apéndices donde se detalló la documentación acompañada respecto de (i) ciertas sociedades de los Demandantes en España y Estados Unidos, y (ii) ciertos inmuebles de los Demandantes en España y Estados Unidos.
19. Mediante carta del 27 de diciembre de 2017, la Demandada solicitó una prórroga del término para presentar sus comentarios sobre la Réplica de Solvencia hasta el 27 de enero de 2018, alegando que los Demandantes habían aprovechado la Réplica de Solvencia para introducir nuevos documentos que omitieron introducir en ocasiones anteriores. Dicha prórroga fue otorgada por el Tribunal el 29 de diciembre de 2017.
20. El 29 de enero de 2018<sup>2</sup>, la Demandada presentó su escrito final en respuesta a la Réplica de Solvencia (“**Dúplica de Solvencia**”), junto con dos anexos y el segundo informe de experto del Dr. Pedro Claros Alegria (el “**Segundo Dictamen del Dr. Claros**”).

## II. ARGUMENTOS DE LAS PARTES

21. Dada la importancia de lo que se decide en la presente Resolución Procesal, y la complejidad jurídica y fáctica de las cuestiones que esta decisión aborda, las Partes han tenido una amplia oportunidad de expresar sus posiciones. En efecto, cada una tuvo al menos 4 rondas de escritos para exponer sus argumentos, los cuales fueron acompañados por extensa prueba documental, informes y distintos testimonios de expertos. Esta sección resumirá los argumentos de las Partes respecto de (A) la procedencia de la Solicitud de Garantía; y (B) la solvencia de los Demandantes. El Tribunal quisiera aclarar que, aun cuando la presente resolución no haga mención expresa de un argumento o documento en particular, el Tribunal ha considerado todos los argumentos y pruebas aportados por las Partes.

---

<sup>2</sup> Mediante correo electrónico del 26 de enero de 2018, la Demandada manifestó que presentaría sus comentarios finales el 29 de enero de 2018 “en seguimiento de la Regla Nro. 29(2) del Reglamento Administrativo y Financiero del [CIADI] que resulta aplicable *mutatis mutandis* según lo establecido en el Art. 5 del Reglamento del Mecanismo Complementario, de conformidad con el apartado 14.14 de la Resolución Procesal Nro. 2 (Caso CPA No. 2016-08) y apartado 13.14 de la Resolución Procesal No. 1 (Caso CIADI No. ARB9AF/16/1)”.

## **A. La Procedencia de la Solicitud de Garantía**

### **1. Argumentos de la Demandada**

#### **a. Fundamentos de la Solicitud**

22. La Demandada explica que, en agosto de 2016, solicitó respetuosamente a los Demandantes que informaran si habían recurrido a financiación por terceros y que, de ser así, revelaran cualquier acuerdo de financiación que pudiera existir. Dado que los Demandantes se rehusaron a dar debido tratamiento a esta solicitud, Venezuela insistió en su solicitud y finalmente, tras diversos intercambios, las Demandantes admitieron que recibían financiamiento de New Haven Ltd., pero se negaron a dar a conocer el Acuerdo. La Demandada manifiesta que entonces se vio forzada a insistir nuevamente, señalando las razones por las cuales los Demandantes debían dar a conocer el Acuerdo<sup>3</sup>.
23. Remarca asimismo que, en la OP4 y RP3, el Tribunal señaló que las meras aserciones de los Demandantes eran insuficientes y que, en cumplimiento de su deber de salvaguardar la integridad del procedimiento, ordenó a los Demandantes que remitieran al propio Tribunal y las secretarías el texto del Acuerdo de Financiamiento<sup>4</sup>. Venezuela señala que, no obstante lo anterior, los Demandantes eligieron continuar en la senda de falta de transparencia y enviar el texto sin los Anexos, los cuales tendrían la información más relevante. En consecuencia, el Tribunal tuvo que ordenar a los Demandantes que acompañaran también los Anexos, los cuales fueron enviados con varias expurgaciones<sup>5</sup>.
24. La Demandada manifiesta que, luego de haber analizado el Acuerdo de Financiamiento y sus Anexos, y a la luz de las demás circunstancias relevantes, existen serias dudas respecto a la capacidad y voluntad de los Demandantes de afrontar los costos incurridos por Venezuela en la defensa de este arbitraje<sup>6</sup>. En consecuencia, dado que los Demandantes no han demostrado tener la más mínima solvencia, existe un riesgo real y concreto de que Venezuela no recupere sus costos ante un eventual rechazo de la demanda con imposición de costas<sup>7</sup>. Por lo tanto, la Demandada solicita que se garantice la recuperación de los costos de representación legal mediante la imposición de una garantía no menor a USD 5.000.000<sup>8</sup>; suma que justifica a través de un estudio reciente sobre el costo promedio para la defensa de un Estado en arbitrajes de inversión<sup>9</sup>.
25. La Demandada resalta el hecho de que el Anexo 1 del Acuerdo de Financiamiento claramente establece que si los Demandantes fueran condenados a pagar “*Adverse Costs*”, la cantidad por la cual el Tercero Financista se hace responsable es cero (0)<sup>10</sup>. Por ende, dado que los Demandantes

---

<sup>3</sup> Solicitud, ¶ 6.

<sup>4</sup> Solicitud, ¶ 7.

<sup>5</sup> La Demandada resalta que dejó constancia de que en los Anexos se había omitido (i) la suma máxima cubierta por el financista; (ii) el análisis realizado por el financista respecto de las probabilidades de éxito del reclamo; (iii) la solvencia de los Demandantes; (iv) el cálculo de las comisiones a cobrar; y (v) el cálculo de los costos y costas legales esperadas hasta el final del arbitraje (Solicitud, ¶ 8).

<sup>6</sup> Solicitud, ¶ 2.

<sup>7</sup> Solicitud, ¶ 3; Réplica, ¶¶ 3 y 11.

<sup>8</sup> Solicitud, ¶ 2; Réplica, ¶ 2.

<sup>9</sup> Solicitud, ¶ 10.

<sup>10</sup> Solicitud, ¶ 5.

no han demostrado solvencia, Venezuela argumenta que no tendrá medio alguno de cobro ni contra ellos ni contra el financista y que se daría, en palabras del árbitro Dr. Griffith, el nirvana de los apostadores: “*Heads I win, and tails I do not lose*”<sup>11</sup>. Es decir, de una u otra forma Venezuela perdería<sup>12</sup>.

26. La Demandada se vale del caso *Unete c. Ecuador*<sup>13</sup>, y manifiesta que resulta revelador que los Demandantes citen este precedente con aprobación. Ello porque, según la Demandada, aunque el arbitraje del cual proviene la orden procesal citada por los Demandantes fue transado entre las partes, continuó un proceso judicial paralelo en el cual el Consorcio Globalnet fue condenado a pagar 17 millones de dólares, los cuales a la fecha se encuentran impagos. Lo anterior podría haberse evitado si el tribunal hubiese otorgado el pago de la garantía cuando ésta fue solicitada<sup>14</sup>. Este antecedente demuestra las consecuencias negativas que acarrear circunstancias en las cuales el tribunal, fundándose en antecedentes de dudosa validez, yerra al momento de ejercer la autoridad que le fue conferida por las partes<sup>15</sup>.

**b. Base legal y estándar aplicable para otorgar la Garantía**

27. La Demandada funda su Solicitud en los artículos 26 del Reglamento CNUDMI y el 46 del Reglamento de Arbitraje del Mecanismo Complementario del CIADI. Asimismo, alega que, para ordenar una medida provisional conforme a dichas normas, la jurisprudencia exige:

- a) La existencia de un derecho que sea necesario proteger;
- b) que las circunstancias requieran que las medidas provisionales deban ser ordenadas para preservar ese derecho, lo que exige que se demuestre que la situación es urgente y que la medida solicitada es necesaria para evitar un daño irreparable al derecho de la parte que debe ser protegido; y
- c) la recomendación de medidas provisionales no debe prejuzgar la controversia en los méritos<sup>16</sup>.

28. Más concretamente, al referirse a los requisitos necesarios para otorgar la medida cautelar aquí solicitada, la Demandada se refiere a las directrices sobre solicitudes de garantía sobre costos en arbitraje internacional (“*International Arbitration Guidelines on Applications for Security for Costs*”) recogidas por el *Chartered Institute of Arbitrators* (en adelante, las “Directrices del CIArb”), cuyos artículos 1.2 y 1.3 rezan como sigue:

*2. When deciding whether to make an order for security for costs, arbitrators should take into account the following matters:*

- i) the prospects of success of the claim(s) and defence(s) (Article 2);*

---

<sup>11</sup> *RSM Production Corporation c. Santa Lucía*, Caso CIADI No. ARB/12/10, Opinión concurrente del árbitro Gavan Griffith, 12 de agosto de 2014, ¶13 (**Anexo RLA-41**).

<sup>12</sup> Solicitud, ¶ 11.

<sup>13</sup> *Unete Telecomunicaciones S.A. y otro c. República del Ecuador* (caso CNUDMI) Orden Procesal No. 5, 29 de septiembre de 2010 (**Anexo CLA-148**).

<sup>14</sup> Réplica, ¶¶ 7-8.

<sup>15</sup> Réplica, ¶ 9.

<sup>16</sup> Solicitud de Garantía, ¶ 13; Réplica, ¶ 13, citando *RSM Production Corporation c. Santa Lucía*, Caso CIADI No. ARB/12/10, Decisión sobre solicitud de garantía de pago de Santa Lucía, 12 de agosto de 2014, ¶58 (**Anexo RLA-41**); Respuesta de Solvencia, ¶ 70.



*ii) the claimant's ability to satisfy an adverse costs award and the availability of the claimant's assets for enforcement of an adverse costs award (Article 3); and*

*iii) whether it is fair in all of the circumstances to require one party to provide security for the other party's costs (Article 4).*

*3. This list is not exhaustive and arbitrators should also take into account any other additional considerations they may consider relevant to the particular situation of the parties and the circumstances of the arbitration<sup>17</sup>.*

i. La existencia de un derecho a ser preservado

29. La Demandada manifiesta que el objetivo de las medidas provisionales es proteger la integridad de los procedimientos arbitrales y esa integridad comprende tanto los derechos sustantivos como los procesales. El derecho a obtener el reembolso por una de las partes de los costos incurridos por la otra en la preparación de su defensa en el caso de un laudo favorable constituye un derecho procesal y, en consecuencia, deben preverse mecanismos efectivos para protegerlo<sup>18</sup>. La Demandada señala que, por ejemplo, el tribunal en *RSM c Santa Lucía* observó que es suficiente que los derechos afirmados por la parte requirente estén relacionados con el pedido solicitado para que el pedido de protección pueda prosperar. Ese tribunal también observó que el derecho (condicional a un laudo en este sentido) a ser reembolsado por los gastos legales califica como un derecho a ser protegido<sup>19</sup>. Agrega que su preocupación es legítima y que ya había sido recogida por este Tribunal en la OP5 y la RP4.

ii. La verosimilitud del derecho a ser protegido

30. La Demandada alega que el presente reclamo es un ejercicio abusivo de los derechos conferidos en el Tratado entre España y Venezuela<sup>20</sup>, dado que los Demandantes –lejos de ser los sofisticados inversores internacionales que intentan parecer– son nacionales venezolanos, por nacimiento u opción, que han vivido y ejercido sus profesiones en Venezuela durante más de cincuenta años, que generaron sus negocios en suelo venezolano y con capitales venezolanos<sup>21</sup>. Asimismo, alega que los Demandantes pretenden ampararse en un sistema de protección de la inversión extranjera cuando ni siquiera realizaron una transferencia de capital de un país a otro para obtener la participación en las sociedades venezolanas que habrían adquirido o constituido<sup>22</sup>, en contravención a las leyes venezolanas<sup>23</sup>.

31. Además, la Demandada argumenta que los Demandantes carecían de la nacionalidad española en cualquier de las fechas críticas, pues el derecho internacional no ampara a los dobles nacionales

---

<sup>17</sup> Réplica, ¶ 17.

<sup>18</sup> Solicitud, ¶¶ 14-15; Réplica, ¶ 14.

<sup>19</sup> Solicitud, ¶ 17, con cita a *RSM Production Corporation c. Santa Lucía*, Caso CIADI No. ARB/12/10, Decisión sobre solicitud de garantía de pago de Santa Lucía, 12 de agosto de 2014, ¶¶ 71 y 73 (**Anexo RLA-41**).

<sup>20</sup> Agrega que los tribunales arbitrales reconocen que cuando un demandante “sabe” que no es un inversor e igualmente recurre al arbitraje esta situación configura una situación de mala fe, un abuso de proceso y hasta un reclamo fraudulento (Solicitud, ¶ 27).

<sup>21</sup> Solicitud, ¶ 16; Réplica, ¶ 19; Dúplica de Solvencia, ¶ 5.

<sup>22</sup> Solicitud, ¶ 26.

<sup>23</sup> Solicitud, ¶ 26; Dúplica de Solvencia, ¶ 5.

cuando éstos demandan al Estado de su nacionalidad dominante y efectiva<sup>24</sup>. Remarca asimismo que lo anterior no está fundamentado solo en dichos propios de Venezuela, sino que se encuentra también demostrado por reconocidos expertos en derecho internacional público como son los profesores Karl Sauvant y Alain Pellet, quienes han acompañado sendas opiniones expertas en estos arbitrajes<sup>25</sup>. Sobre la base de todo lo anterior, la Demandada concluye que no caben dudas de que es muy posible que el laudo sea contrario a los Demandantes y que, por lo tanto, éstos tengan que compensar a Venezuela por, al menos, los costos del procedimiento<sup>26</sup>.

iii. La situación es tan urgente que no permite esperar al laudo final y la medida solicitada es necesaria para evitar un daño irreparable

32. La Demandada alega que su daño viene dado por el incontrovertido hecho de que, en el caso de que resulte victoriosa, no podrá recuperar sus gastos de representación legal en tanto (i) los Demandantes son insolventes; (ii) los Demandantes han acudido a financiamiento por terceros; y (iii) al Acuerdo de Financiamiento no cubre condena en costas<sup>27</sup>. La Demandada dice que se trata de una situación urgente porque la República sigue incurriendo en costos para atender dos demandas que se tramitan por procedimientos paralelos, cuyo carácter abusivo ha sido reconocido no sólo por la República y sus letrados, sino también por prestigiosos expertos en inversiones internacionales y derecho internacional público, como son los profesores Karl Sauvant y Alain Pellet<sup>28</sup>.
33. Por otro lado, la Demandada resalta que los fondos públicos que Venezuela ha destinado y tendrá que destinar para su defensa en este arbitraje son fondos que deberían destinarse al beneficio entero de la sociedad venezolana y no a financiar la defensa frente a reclamos abusivos perpetrados por nacionales venezolanos. Para el caso en que el Estado venezolano se vea forzado a defenderse de reclamos de este tipo, resulta necesario, como mínimo, que el Estado tenga la seguridad de que recuperará los cuantiosos fondos utilizados a tal efecto, lo cual solo puede lograrse mediante el otorgamiento de la Garantía<sup>29</sup>.
34. Asimismo, la Demandada arguye que la existencia de un Acuerdo de Financiamiento que excluye los gastos legales de la República en caso de que los Demandantes resulten vencidos, el hecho de que la solvencia de los Demandantes no se encuentre acreditada y las circunstancias abusivas del presente reclamo, conllevan un peligro cierto y real de que la República jamás recupere los gastos relacionados a su defensa en este juicio. Es por ello que es una necesidad urgente que se ordene una garantía de pago de costos a favor de la República, a los fines de evitar el daño irreparable que significará para ésta que, habiéndose otorgado costas a su favor, el tercero financista desaparezca y los gastos erogados jamás puedan ser recuperados<sup>30</sup>.

---

<sup>24</sup> Réplica, ¶ 21; Respuesta de Solvencia, ¶ 75.

<sup>25</sup> Réplica, ¶ 21.

<sup>26</sup> Réplica, ¶ 22.

<sup>27</sup> Solicitud, ¶ 22.

<sup>28</sup> Solicitud, ¶ 23.

<sup>29</sup> Solicitud, ¶ 24.

<sup>30</sup> Solicitud, ¶ 29.

iv. La habilidad de los Demandantes de cumplir con una condena en costas

35. La Demandada comienza por transcribir el artículo 3 de las Directrices del CIArb. Dicho artículo reza:

*Article 3 — Claimant’s ability to satisfy an adverse costs award*

*1. Arbitrators should consider whether there are reasonable grounds for concluding that there is a serious risk that the applicant will not be able to enforce a costs award in its favour because: i) the claimant will not have the funds to pay the costs awarded; and/or ii) the claimant’s assets will not be readily available for an effective enforcement against them.*<sup>31</sup>

36. Primero, la Demandada afirma que la existencia del financista genera sospechas sobre la solvencia de los Demandantes. Si bien admite que, tal como señalan los Demandantes, los motivos por los cuales las partes acuden a financiamiento pueden ser variados, la Demandada dice que, en este caso, analizado en contexto, la presencia del financista demuestra la insolvencia de las Demandantes o, en cualquier caso, su falta de disposición a afrontar los gastos del Procedimiento Arbitral, particularmente las costas adversas<sup>32</sup>.
37. Luego, la Demandada señala que, contrariamente a lo que sostienen las Demandantes, en el caso *RSM c. Santa Lucía* el tribunal sí consideró que la existencia de un tercero financista era suficiente para determinar el riesgo de que el demandante no abone los costos de la parte demandada. Adicionalmente, el hecho fundamental presente en este arbitraje de que el financista no responderá por las costas adversas, agrava la situación, pues en *RSM c. Santa Lucía* el tribunal no tenía certeza sobre ello sino sólo dudas. Por otra parte, la Demandada alega que los Demandantes tergiversan el análisis del Dr. Griffith en su opinión concurrente, quien concluye que cuando existe un financista en un arbitraje se invierte la carga de la prueba y es la parte demandante la que tiene que demostrar las razones por las cuales una garantía no sería necesaria<sup>33</sup>.
38. La Demandada cita la siguiente frase:

*My determinative proposition is that once it appears that there is third party funding of an investor’s claims, the onus is cast on the claimant to disclose all relevant factors and to make a case why security for costs orders should not be made*<sup>34</sup>

39. Sobre la base de esta frase, la Demandada intenta contradecir a los Demandantes en su afirmación de que “[l]a jurisprudencia mantiene la regla tradicional de que la carga de la prueba de cada elemento requerido para una petición de medidas provisionales recae en el peticionario” y sostiene que ello es especialmente importante en este caso donde, de existir evidencia sobre la solvencia de las Demandantes, la misma se encuentra bajo su control<sup>35</sup>.
40. En segundo lugar y siguiendo esta misma línea de razonamiento, la Demandada manifiesta que los Demandantes no pueden invertir la carga de la prueba ni exigir una *probatio diabolica* a Venezuela.

---

<sup>31</sup> Réplica, ¶ 24.

<sup>32</sup> Réplica, ¶ 26.

<sup>33</sup> Réplica, ¶ 29.

<sup>34</sup> *RSM Production Corporation c. Santa Lucía* (Caso CIADI No. ARB/12/10) Decisión sobre la Garantía por Costos solicitada por Santa Lucía, 13 de agosto de 2014, Opinión concurrente del Dr. Griffith (**Anexo RLA-41**), ¶18.

<sup>35</sup> Réplica, ¶ 30.

Remarca que diversos tribunales internacionales han reconocido el principio que impide solicitar a una parte prueba de imposible producción<sup>36</sup>. La Demandada señala que no puede acceder por sí sola a los registros bancarios, impositivos y de bienes registrales que los Demandantes pudieran tener en el resto del mundo, sólo ellos podrían aportar esto. De hecho, el máximo esfuerzo que puede solicitarse de Venezuela es acreditar aquellos registros que tenga a su alcance, tal como efectivamente lo ha hecho al incorporar a este expediente las Declaraciones Impositivas realizadas por los Demandantes en el territorio de Venezuela, así como el resto de los documentos contables de la empresa de los Demandantes que demuestran su situación de quiebra como consecuencia de las maniobras dolosas de los Demandantes<sup>37</sup>.

41. Por otro lado, la Demandada argumenta que, en cualquier caso, la existencia o inexistencia de procedimientos de quiebra o de concurso preventivo no es determinante a efectos de considerar la capacidad de los Demandantes de afrontar los costos de este procedimiento. Frente a los argumentos de los Demandantes a este respecto, para la Demandada es inaceptable proponer que para demostrar la insolvencia haya que esperar que un acreedor solicite la quiebra de los Demandantes. A modo de ejemplo, en el caso *RSM c. Santa Lucía* el tribunal no consideró necesario determinar que la demandante se encontraba quebrada, sino que bastaba con la existencia de indicios de que no tendría suficientes fondos para hacer frente a los costos<sup>38</sup>.
42. Sin perjuicio de lo anterior, en el hipotético e improbable caso en que el Tribunal considere que i) no se encuentra probado que los Demandantes no tienen la capacidad económica de afrontar los gastos del procedimiento, y ii) que esa carga de la prueba se encuentra en cabeza de la República, la Demandada solicita formalmente al Tribunal que disponga de una etapa anticipada de producción de documentos<sup>39</sup>.
43. En tercer lugar y a todo evento, la Demandada afirma que se encuentra demostrado que las Demandantes son insolventes. Se refiere primero a las Declaraciones Impositivas presentadas por las Demandantes ante el fisco venezolano (cuya información es incontrastable por gozar del estatus de Declaración Jurada, so pena de configurarse la comisión de delitos penales-económicos), y sostiene que los Demandantes necesitarían, al menos, los beneficios íntegros de 277 ejercicios económicos para poder devolver a la República los gastos erogados en su defensa<sup>40</sup>. En este sentido, la prueba producida por la República contiene las Declaraciones del Impuesto sobre la Renta y Pago para las Personas Naturales Residentes de cada uno de los Demandantes por periodos consecutivos y de ésta surge que los Demandantes en su conjunto han obtenido en los últimos años beneficios económicos a razón de USD 1.500 por mes<sup>41</sup>.
44. Seguidamente, la Demandada señala que el informe de auditoría externa contratada por la Junta Administradora Temporal para analizar la situación financiera de FRIOSA antes de ser operada por

---

<sup>36</sup> Réplica, ¶¶ 31-32, con cita a *Georges Pinson(Francia) c. Estados Unidos Mexicanos*, Decisión Arbitral, 19 de octubre de 1928, V R.I.A.A., ¶¶ 327-466; Caso *Roger Sudreau*, Decisiones No. 187 y 193, 5 de mayo y 15 de septiembre de 1955, XIII R.I.A.A., ¶¶ 680-69; *Robert John Lynch (Gran Bretaña) c. Estados Unidos Mexicanos*, Decisión Arbitral, 21 de mayo de 1931, V R.I.A.A., ¶¶ 17-119.

<sup>37</sup> Réplica, ¶ 33.

<sup>38</sup> Réplica, ¶ 34.

<sup>39</sup> Réplica, ¶ 35.

<sup>40</sup> Réplica, ¶ 37.

<sup>41</sup> Solicitud, ¶ 20; Réplica, ¶ 38.

la República, ya indicaba que “Frigorífico Ordaz, S.A. (FRIOSSA) estaría en una situación de quiebra al tener un capital deficitario”<sup>42</sup>. Por último, remarca que la mayoría de los Demandantes perciben del gobierno distintas prestaciones sociales (pensión por vejez), cuyos importes resultan completamente insuficientes para afrontar los gastos de un procedimiento de la envergadura del presente<sup>43</sup>.

45. Con fundamento en lo anterior, la Demandada concluye que, en virtud de la prueba producida y de las propias manifestaciones de los Demandantes, existe un riesgo elevado de que ante una condena en costas, éstos no tendrán posibilidad de cumplir con ella<sup>44</sup>.

v. Whether it is fair in all of the circumstances to require one party to provide security for the other party's costs

46. La Demandada afirma que analizadas la totalidad de las circunstancias en su conjunto es claro y evidente que para seguir adelante con su aventura procesal los Demandantes deben otorgar una garantía para cubrir las costas en caso de que sean condenados a pagarlas<sup>45</sup>. En este sentido, la Demandada resalta los siguientes elementos:

- a. El caso de los Demandantes es, como mínimo, extremadamente débil en relación a la jurisdicción del Tribunal, y no cabe duda que el mismo finalizará con una decisión de jurisdicción a favor de Venezuela.
- b. Los Demandantes no han demostrado poseer bienes para afrontar los costos del procedimiento. A pesar de toda su retórica en varias rondas de escritos, pero principalmente en el Escrito de fecha 24 de abril de 2017, los Demandantes no han demostrado tener bienes ni solvencia para afrontar una condena en costas y pretenden imponer la carga de la prueba en Venezuela, cuando son ellos los que tienen el control de la evidencia que demostraría ese extremo.
- c. Existe un Tercero Financista financiando el Procedimiento Arbitral y, conforme el Acuerdo de Financiamiento que las Demandantes intentaron por todos los medios esconder de los árbitros y de la República, dicho financiamiento no cubre los costos adversos (*adverse costs*) del procedimiento.
- d. Los Demandantes vaciaron la empresa Frigorífico Ordaz S.A. (FRIOSSA), encontrándose quebrada al momento en que la República comenzó a operarla.
- e. La República presentó todos los elementos de prueba bajo su control respecto al estado patrimonial de los Demandantes, entre ellos las declaraciones de Impuestos sobre la Renta presentadas en el año 2015 ante el Servicio Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), las cuales demuestran que carecen de rentas suficientes para realizar un reclamo de estas características. Como se señaló anteriormente, se necesitarían 277 ejercicios económicos para cubrir la condena en costas.
- f. Los Demandantes están siendo investigados por las autoridades fiscales de Chile y Venezuela por delitos penales y fiscales que significan una masiva defraudación a ambos Estados, según

---

<sup>42</sup> Réplica, ¶ 39, con cita a Informe del Dr. Luis V. Tabata, agosto de 2010 (**Anexo R-20**); Solicitud, ¶ 18.

<sup>43</sup> Réplica, ¶ 41.

<sup>44</sup> Réplica, ¶ 42.

<sup>45</sup> Réplica, ¶ 43.

acreditan los documentos que fueron presentados como prueba junto las Objeciones a la Jurisdicción del Tribunal<sup>46</sup>.

47. Así, la Demandada concluye que, incluso admitiendo un análisis de los distintos elementos aislados, cuando los mismos se toman en conjunto, se llega a la conclusión irrefutable de que todos los elementos necesarios para determinar la procedencia de una Garantía se encuentran satisfechos<sup>47</sup>.

vi. Una garantía por costos no generaría ningún perjuicio a los Demandantes

48. En rechazo al argumento de los Demandantes de que la Garantía constituiría una seria amenaza para el debido proceso y la posibilidad de acceder a la justicia, la Demandada dice que esto es falso porque, conforme lo previsto por el artículo XI.2.a del Tratado, los Demandantes tienen la posibilidad de acudir a los tribunales venezolanos<sup>48</sup>.
49. Asimismo, la Demandada manifiesta que el Tribunal tiene el deber de resguardar la integridad del procedimiento, lo cual implica, entre otras cosas, que los Demandantes (y en su caso el Tercero Financista) garanticen que, al menos, podrán afrontar los gastos de Venezuela<sup>49</sup>. Adicionalmente, remarca que, en caso de que sea cierto que los Demandantes son lo suficientemente solventes para enfrentar los costos de este procedimiento, el otorgamiento de la Garantía no debería representarles un costo excesivamente elevado<sup>50</sup>.
50. La Demandada sostiene que el Tribunal no debe aplicar el test del balance de daños, pero, en cualquier caso, permitir que el procedimiento continúe sin otorgar la Garantía implicaría que inversores especulativos, con demandas infundadas, podrían demandar a Estados a través del sistema de arbitraje internacional sin costo alguno<sup>51</sup>. En contraste, la República sí sufriría un daño irreparable ya que los fondos públicos que ésta ha destinado y tendrá que seguir destinando para su defensa son fondos que deberían destinarse al beneficio entero de la sociedad venezolana y no a financiar la defensa de reclamos abusivos<sup>52</sup>.

vii. El deber de no prejuzgar la controversia en los méritos

51. La Demandada sostiene que la concesión o no por el Tribunal de la Garantía no implica tomar decisión alguna que prejuzgue ni la jurisdicción ni a los méritos del caso<sup>53</sup>. Además, dice que el pedido de la Garantía no implica que el Tribunal deba reconocer que tiene jurisdicción sobre la presente disputa, sino que se trata de una garantía que permita a Venezuela recuperar sus costos legales en caso de que los presentes reclamos sean rechazados con costas.
52. Por último, la Demandada concluye que en el presente caso ha quedado demostrado que se cumplen todos los requisitos comúnmente establecidos para otorgar una garantía sobre los costos del proceso

---

<sup>46</sup> Réplica, ¶ 44.

<sup>47</sup> Réplica, ¶ 45.

<sup>48</sup> Réplica, ¶ 47.

<sup>49</sup> Réplica, ¶ 48.

<sup>50</sup> Réplica, ¶ 49.

<sup>51</sup> Réplica, ¶ 50.

<sup>52</sup> Réplica, ¶ 51.

<sup>53</sup> Réplica, ¶¶ 53-54; Solicitud ¶ 30.

y señala que, subsidiariamente, no se opone a que la garantía sea otorgada en forma de póliza de seguro de caución o a través de una carta de crédito contingente”<sup>54</sup>.

## 2. Argumentos de los Demandantes

### a. El estándar de excepcionalidad de las garantías por costos

53. Los Demandantes argumentan que, si bien el Tribunal está, en principio, facultado para ordenar una garantía por costos, la imposición de tal garantía constituye un remedio extraordinario que solamente procede en situaciones excepcionales dada su severidad y la potencial afectación del acceso a la justicia que este tipo de medida conlleva<sup>55</sup>. Según las Demandantes, así lo han reconocido los tribunales arbitrales constituidos bajo tratados de inversión actuando tanto conforme al Reglamento UNCITRAL como o la normativa CIADI<sup>56</sup>. En efecto, los Demandantes remarcan que, con excepción del caso *RSM c. Santa Lucía*, las otras 23 decisiones que citan han rechazado las respectivas solicitudes de garantías por costos<sup>57</sup>. En este sentido, agregan que *RSM c. Santa Lucía* representa la excepción que confirma la regla de la excepcionalidad de este tipo de medidas<sup>58</sup>.
54. De hecho, según les consta a los Demandantes, la decisión en *RSM c. Santa Lucía* es el único precedente en el que un tribunal en un caso de inversión ha ordenado una garantía por costos<sup>59</sup>. Previsiblemente para los Demandados, Venezuela cita en su Solicitud dicha decisión en forma reiterada (aunque parcial). Sin embargo, contrario a lo indicado por Venezuela, la decisión en el caso *RSM* no apoya su Solicitud<sup>60</sup>.
55. Según los Demandantes, el caso *RSM* involucró circunstancias extremas que no son frecuentes en este tipo de arbitrajes. En dicho caso, el demandante cargaba con un largo historial de casos de reclamaciones frívolas contra Estados en los que había incumplido el pago de los costos adversos a que había sido condenado. Es decir, en dicho caso la razón principal que justificó en forma excepcional la orden de garantía por costos no fue ni la situación financiera del demandante (a pesar de que éste había reconocido expresamente su falta de recursos) ni el hecho de que sus costos fueran financiados por un tercero, sino su propio y particular historial de incumplimientos con el pago de

---

<sup>54</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 17 y 18.

<sup>55</sup> Respuesta, ¶ 11.

<sup>56</sup> Respuesta, ¶¶ 1, 2, 11-17; y Dúplica, ¶¶ 2, 4-10, para fundamentar esta afirmación, los Demandantes citan varios precedentes de otros tribunales de arbitraje de inversión, por ejemplo, *South American Silver Limited c. Estado Plurinacional de Bolivia* (Caso CPA No. 2013-15) Orden Procesal No. 10, 11 de enero de 2016, Anexo CLA-106, ¶ 68, *Libananco Holdings Co Limited c. República de Turquía* (Caso CIADI No. ARB/06/8) Decisión sobre Cuestiones Preliminares, 23 de junio de 2008 (**Anexo CLA-140**), ¶ 57, *RSM Production Corporation c. Santa Lucía* (Caso CIADI No. ARB/12/10) Decisión sobre la Garantía por Costos solicitada por Santa Lucía, 13 de agosto de 2014 (**Anexo RLA-41**), ¶ 75, *EuroGas Inc & Belmont Resources Inc c. República de Eslovaquia* (Caso CIADI No. ARB/14/14) Orden Procesal No. 3, Decisión sobre Solicitudes de Medidas Provisionales, 23 de junio de 2015 (**Anexo CLA-109**), ¶ 123.

<sup>57</sup> Respuesta, ¶ 15.

<sup>58</sup> Respuesta, ¶ 16.

<sup>59</sup> De acuerdo con los Demandantes, aceptar la solicitud de Venezuela implicaría adoptar “un cambio de posición que ningún tribunal hasta hoy ha aceptado”, pues “los tribunales de inversión son especialmente reacios a conceder garantías por costos (incluso en casos donde se ha comprobado que el demandante tenga dificultades económicas)” Réplica de Solvencia, ¶ 63, citan la Contestación de los Demandantes sobre Garantía de Costos del 24 de abril de 2017, ¶¶ 32-36 y la Dúplica de los Demandantes sobre Garantía de Costos del 15 de mayo de 2017, ¶¶ 2. a-2.b.

<sup>60</sup> Respuesta, ¶ 15.

condenas de costos en procesos similares<sup>61</sup>. Para los Demandantes, la decisión en el caso *RSM* no es un ejemplo de mayor flexibilidad en los requisitos para la procedencia de las solicitudes de garantía por costos ni tampoco bajó la vara de su excepcionalidad. Por el contrario, la decisión confirma que “*such order can be made only in exceptional cases*”<sup>62</sup>.

56. Los Demandantes remarcan que las circunstancias (cumulativas) que llevaron al tribunal en el caso *RSM* a otorgar la medida cautelar no están presentes en este caso<sup>63</sup>. Además, los Demandantes destacan que Venezuela se apoya en tan solo unas pocas líneas (sacadas de contexto) de la decisión *RSM c. Santa Lucía*. De hecho, Venezuela no se basa en la decisión de la mayoría, sino en la opinión concurrente del co-árbitro Dr. Griffith. Es más, a pesar de citar dicha opinión concurrente, Venezuela omite que dicho árbitro declaró expresamente que el hecho “[t]hat the claimant does not have funds to meet costs orders if unsuccessful is no reason to make orders for security”<sup>64</sup>, así como el hecho de que el Dr. Griffith asignó especial importancia a que las posibles dificultades financieras del demandante habrían sido causadas por las medidas impugnadas en el arbitraje, algo que ha sido asimismo reconocido por la jurisprudencia<sup>65</sup>.
57. Los Demandantes concluyen diciendo que, en síntesis, Venezuela debería probar aquí la existencia de las circunstancias excepcionales o extremas que podrían justificar una garantía por costos. Venezuela no lo hace porque tales circunstancias no existen en el presente caso<sup>66</sup>, como ser (i) un demandante con historial de reclamos frívolos, (ii) ya rechazados por otros tribunales, y de (iii) incumplimientos de órdenes de pago de costos en su contra. En cambio, Venezuela sigue centrándose en factores irrelevantes como la pretendida insolvencia de los Demandantes y en la existencia del Acuerdo de Financiamiento<sup>67</sup>.

**b. La jurisprudencia que Venezuela pretende ignorar**

58. Los Demandantes manifiestan que Venezuela ignora requisitos fundamentales para que proceda la medida que solicita, así como toda la jurisprudencia al respecto. Por otro lado, remarcan que Venezuela invita al Tribunal a seguir las Directrices CIArb a pesar de que éstas (i) son solo *soft-law* (y por tanto no vinculantes), (ii) se refieren específicamente al arbitraje comercial y no al de inversiones, y (iii) en cualquier caso, no apoyan su Solicitud, ya que las Directrices indican que la situación financiera del demandante no es determinante para otorgar una solicitud de garantía por

---

<sup>61</sup> Respuesta, ¶ 16; Dúplica, ¶ 8.

<sup>62</sup> Respuesta, ¶ 16; Dúplica, ¶ 8, con cita a *RSM Production Corporation c. Santa Lucía* (Caso CIADI No. ARB/12/10) Decisión sobre la Garantía por Costos solicitada por Santa Lucía, 13 de agosto de 2014 (**Anexo RLA-41**), ¶ 75.

<sup>63</sup> Respuesta, ¶ 17.

<sup>64</sup> Dúplica, ¶ 9, con cita a *RSM Production Corporation c. Santa Lucía* (Caso CIADI No. ARB/12/10) Decisión sobre la Garantía por Costos solicitada por Santa Lucía, 13 de agosto de 2014, Opinión concurrente del Dr. Griffith (**Anexo RLA-41**), párr. 2.

<sup>65</sup> Dúplica, ¶ 9, con cita a *Libananco Holdings Co Limited c. República de Turquía* (Caso CIADI No. ARB/06/8) Decisión sobre Cuestiones Preliminares, 23 de junio de 2008, Anexo CLA-140, párrs. 33(f) y 57-59.

<sup>66</sup> Primer Escrito de Solvencia p. 7. Citan la Contestación de los Demandantes sobre Garantía de Costos del 24 de abril de 2017, y la Dúplica de los Demandantes sobre Garantía de Costos del 15 de mayo de 2017; y Réplica de Solvencia, ¶ 63.

<sup>67</sup> Dúplica, ¶ 10.



costos, pero sí es relevante para su rechazo la falta de pago de los adelantos de costos por la demandada, tal como sucede en este caso<sup>68</sup>.

59. Los Demandantes sostienen que Venezuela no examina la jurisprudencia relevante porque no le favorece. A este respecto, los Demandantes destacan los siguientes casos<sup>69</sup>.
- a. *EuroGas c. República de Eslovaquia*, en el que el tribunal rechazó la solicitud de una garantía por costos sobre la base de que el demandado no había demostrado que existieran circunstancias excepcionales para su otorgamiento, diciendo que: “[t]he Tribunal is of the view that financial difficulties [...] do not necessarily constitute per se exceptional circumstances justifying that the Respondent be granted an order of security for costs”.
  - b. *South American Silver c. Bolivia*, en el que el tribunal rechazó una solicitud de garantía por costos, señalando que “the standard to grant [security for costs] is very strict, given that it shall be granted only in case of extreme and exceptional circumstances”. El tribunal indicó que: “[t]he Tribunal is of the view that financial difficulties [...] do not necessarily constitute per se exceptional circumstances justifying that the Respondent be granted an order of security for costs”. Además, el tribunal resumió como sigue la posición de la jurisprudencia en relación con este aspecto: “In sum, the general position of investment tribunals in cases deciding on security for costs is that the lack of assets, the impossibility to show available economic resources, or the existence of economic risk or difficulties that affect the finances of a company are not per se reasons or justifications sufficient to warrant security for costs”.
  - c. *Libananco c. Turquía*, en el que el tribunal también rechazó una solicitud de garantía por costos, indicando que “it would only be in the most extreme case, one in which an essential interest of either Party stood in danger of irreparable damage, that the possibility of granting security for costs should be entertained at all”. El hecho de que el demandante en el caso fuera un mero vehículo financiero y no pudiera probar su solvencia no fue considerado suficiente para ordenar la garantía solicitada.
  - d. *Maffezini c. España*, donde el tribunal consideró que la alegada falta de mérito del reclamo no justificaba una garantía por costos, remarcando además que “[l]as expectativas sobre el éxito o el fracaso en un caso judicial o de arbitraje son más bien conjeturas”.
  - e. *Pey Casado c. Chile*, donde el tribunal señaló que una acusación general de hipotética insolvencia (similar a la que Venezuela hace respecto de los Demandantes) no era suficiente para justificar una garantía por costos, diciendo “si bien el riesgo de incumplimiento de pago ha sido argumentado en términos generales, no se demostró ni se hizo particularmente probable o verosímil”.
  - f. *Anderson c. Costa Rica*, donde la demandada alegó que su solicitud de garantía por costos se justificaba por la existencia de circunstancias cumulativas inusuales: (i) la existencia de 135 demandantes; (ii) la falta de información sobre ellos; (iii) sospechas de insolvencia, fundadas en que los demandantes debieron realizar una colecta para poder pagar los gastos administrativos del CIADI, y tenían un acuerdo de cuota litis con sus abogados (entre otras circunstancias); y (iv) la incertidumbre sobre la existencia de bienes en una única jurisdicción. El tribunal se refirió a cada una de estas circunstancias invocadas (incluyendo hechos concretos probados) y rechazó

---

<sup>68</sup> Dúplica, ¶ 4.

<sup>69</sup> Dúplica, ¶ 5.

la solicitud de garantía por costos concluyendo: [Todas las circunstancias invocadas por la demandada] “*pueden efectivamente ser considerados inusuales si se los compara con muchos, o acaso la mayoría, de los casos del CIADI, como argumentó la Demandada. Sin embargo, el supuesto carácter inusual de estos hechos no crea por sí mismo una situación riesgosa que haga imperativa la disposición de medidas provisionales para proteger los derechos de la Demandada*”.

- g.** *Gustav c. Ghana*, donde el tribunal rechazó una garantía por costos, a pesar de que el demandante había ordenado a sus abogados suspender la preparación de su escrito de réplica, y debió solicitar fondos a terceros para pagar el adelanto de costos y continuar con su reclamo, dada su inactividad comercial.
- h.** *Grynberg y RSM c. Granada*, donde el tribunal rechazó una garantía por costos, a pesar de que el demandante había incumplido su obligación de pagar los adelantos de costos, y sostuvo que “*it is also doubtful that a showing of an absence of assets alone, would provide a sufficient basis for such an order [...] it is simply not part of the ICSID dispute resolution system that an investor’s claim should be heard only upon the establishment of a sufficient financial standing of the investor to meet a possible costs award*”.
- i.** *Burimi c. Albania*, donde la demandada alegó que “*the claimants are legal persons ‘with no real activity,’ and that the funds are ‘likely not to be their own [...] [t]hey could simply organize their bankruptcy when faced with an adverse award’*”. Aun así, el tribunal explicó que el riesgo de impago de laudos en general es un riesgo sistémico que no justifica una solicitud de garantía por costos: “*non-payment of awards of damages or costs by respondents and claimants poses a systemic risk [...] However, the Tribunal finds no reason in the circumstances of this case and at the present stage of this proceeding to intervene to ameliorate that systemic risk for the benefit of either party*”.
- j.** *Hesham c. Indonesia*, donde el tribunal rechazó la solicitud de garantía por costos, a pesar de que el demandante tenía antecedentes penales, se encontraba prófugo de la justicia, y el tribunal había reconocido que “[he] cannot support himself and his family but is dependent on charity from other members of his family”.
- k.** *Commerce Group c. República de El Salvador*, en el que el tribunal rechazó la solicitud de una garantía, a pesar de que el demandante demoró sustancialmente el pago del adelanto de costos debido a inconvenientes financieros.
- l.** *Rurelec c. Bolivia*, donde la demandada fundó su solicitud de una garantía por costos en el hecho que una de las demandantes era una *shell company* sin actividad económica, que estaba recibiendo financiamiento externo para someter su reclamo, y que el financista no se había comprometido a pagar una eventual condena por costos. Así todo el tribunal rechazó la solicitud por falta de evidencia, tomando como un indicio en favor de las demandantes el hecho de que habían pagado los adelantos de costos debidamente.
- m.** *Transglobal Green Energy c. Panamá*, donde el tribunal rechazó la solicitud de garantía por costos frente a alegaciones de que la demandante era un mero vehículo de inversión sin bienes, que no contaba realmente con una inversión protegida, y que su conducta procesal era caótica, pues no había podido contratar abogados.

- n. *Darwood Rawat c. Mauricio*, en el que el demandante admitió que no podía financiar los costos del procedimiento, por lo que debió solicitar fondos prestados a amigos, y el tribunal, actuando bajo el Reglamento CNUDMI, sostuvo “*we did not find that [claimant]’s impecuniosity is sufficient to create the exceptional circumstances necessary to order security for costs*”.
  - o. *Únete c. Ecuador*, donde el tribunal rechazó la solicitud de una garantía por costos, considerando como indicio en favor de los demandantes el debido pago del adelanto de costos.
  - p. Otros casos en que se han rechazado las solicitudes de garantía por costos, aunque dichas decisiones no son públicas, son los siguientes: *Atlantic Triton c. Guinea*, *Bayindir c. Pakistan*, *World Duty Free c. Kenia*, *Plama c. Bulgaria*, *Walter Bau c. Tailandia*, *Cementownia c. Turquía*, *Saba Fakes c. Turquía*, *Uzan c. Turquía*, y *Erhas c. Turkmenistán*.
60. Los Demandantes alegan que Venezuela ignora todos estos casos alegando, en términos generales, que no son aplicables porque las circunstancias no serían comparables. Sin embargo, los Demandantes sostienen que, como se puede observar del contenido de estas decisiones, ello no es cierto, y resaltan que muchos de los casos involucraban no solo alegaciones de supuesta insolvencia, sino incluso evidencia de la misma, y la existencia de acuerdos de financiamiento<sup>70</sup>.
61. Respecto a la decisión *Únete c. Ecuador*, los Demandantes dicen que Venezuela se limita a alegar que una subsidiaria de la demandante en dicho caso habría dejado impaga una sentencia local, pero ello nada tiene que ver con el arbitraje en el que el tribunal rechazó la garantía por costos y que se cerró por acuerdo entre las partes en 2013<sup>71</sup>, demostrando que tal garantía era innecesaria<sup>72</sup>. Además, continúan diciendo los Demandantes, aun asumiendo que la información que presenta Venezuela fuera cierta (lo que no está fuera de duda, dado que aporta solo un artículo periodístico), no se entiende qué relevancia podría tener en este caso ya que no hay ningún elemento que permita dudar que los Demandantes cumplirán con una eventual sentencia en cualquier proceso local en su contra<sup>73</sup>.

**c. No existe ningún elemento que justifique otorgar la Garantía**

**i. Los Demandantes no tienen un historial de falta de pago de costos en arbitrajes**

62. Según los Demandantes, la jurisprudencia prevé que el elemento primordial al analizar una solicitud de garantía por costas es la reticencia del demandante a cumplir con una eventual orden del tribunal<sup>74</sup>. Por ejemplo, al explicar qué tipo de circunstancias llevan a cumplir el estándar de “circunstancias excepcionales”, el tribunal del caso *South American Silver c. Bolivia* indicó que ello ocurriría, por ejemplo, “*when there is evidence of constant abuse or breach [of obligations in arbitration] that may cause an irreparable harm if the measure is not granted*”<sup>75</sup>. Asimismo, los

---

<sup>70</sup> Dúplica, ¶ 6.

<sup>71</sup> Con cita a *Únete Telecomunicaciones S.A. y otro c. República del Ecuador* (caso CNUDMI) Orden de Conclusión de Procedimiento Arbitral, 7 de agosto de 2013 (**Anexo CLA-163**).

<sup>72</sup> Dúplica, ¶ 7.

<sup>73</sup> Dúplica, ¶ 7.

<sup>74</sup> Respuesta, ¶ 18; Dúplica, ¶ 11.

<sup>75</sup> Respuesta, ¶ 18; Dúplica, ¶ 11, con cita a *South American Silver Limited c. Estado Plurinacional de Bolivia* (Caso CPA No. 2013-15) Orden Procesal No. 10, 11 de enero de 2016 (**Anexo CLA-106**), párr. 68.

Demandantes remarcan que los tribunales han tenido especialmente en cuenta el cumplimiento de la obligación de adelantar los costos del arbitraje.

63. Los Demandantes señalan que Venezuela no invoca en su Solicitud ningún incumplimiento concreto relacionado con el pago de costos por parte de los Demandantes en los Arbitrajes o en cualquier otro proceso que les involucre<sup>76</sup>. Por el contrario, los Demandantes no solo han cumplido plenamente con sus obligaciones de pago, sino que han debido pagar también los adelantos de costos de Venezuela<sup>77</sup>. De igual modo, los Demandantes (como avalistas) se han visto involucrados en varios procesos judiciales contra bancos locales que demandan las deudas de las Empresas. Tal como explicara el Sr. Manuel García Armas en su declaración testimonial, en el curso de dichos procesos, él personalmente se ha hecho responsable del pago de deudas (en el año 2014) originalmente incurridas por las Empresas<sup>78</sup>.
64. Los Demandantes resaltan que Venezuela, por el contrario, y a pesar de las obligaciones que en tal sentido asumió en el Tratado y, en particular, en el párrafo 10.1 del Acuerdo Procesal, no solo no ha abonado su parte de los costos, sino que ni siquiera ha cumplido la instrucción del Tribunal de informar el estado del trámite de los pagos adeudados. De hecho, Venezuela tiene un largo historial de incumplimientos de obligaciones anticipo de costos y de laudos arbitrales que es de público conocimiento<sup>79</sup>. Algunos de dichos laudos, afirman, están siendo objeto de ejecuciones forzosas<sup>80</sup>. En este sentido, cualquier preocupación por el cumplimiento de las obligaciones de pago de costos o un eventual laudo en este arbitraje debe estar dirigida a Venezuela, no a los Demandantes<sup>81</sup>.
65. Por otro lado, los Demandantes se refieren a que Venezuela intenta cuestionar su conducta indicando que éstos “están siendo investigados por las autoridades fiscales de Chile y Venezuela por delitos penales y fiscales que significan una masiva defraudación a ambos Estados”. Según los Demandantes, se trata de una grave acusación para lo cual Venezuela no presenta evidencia alguna, por la simple razón de que no existe. Sin perjuicio de manifestar que contestarán estas acusaciones oportunamente, resaltan que jamás han sido imputados o condenados por ningún delito en Venezuela<sup>82</sup>.

---

<sup>76</sup> Respuesta, ¶ 20.

<sup>77</sup> Primer Escrito de Solvencia p. 7. Al respecto citan el Memorial de Demanda, ¶¶ 85-102; Decreto No. 7.703 publicado en Gaceta Oficial No. 39.524, 5 de octubre de 2010, (**Anexo C-49**); Decreto No. 8.958 en Gaceta Oficial No. 39.917, 8 de mayo de 2012, (**Anexo C-67**), y Réplica de Solvencia, ¶ 65

<sup>78</sup> Respuesta, ¶ 20.

<sup>79</sup> Primer Escrito de Solvencia, p. 8. Citan David M. Orta, Daniel Salinas-Serrano, Lucas Loviscek, Brian H. Rowe, Michael Fernández y Marine de Bailleul, “Investment Treaty Arbitration in the Americas”, *Global Arbitration Review*, 17 de agosto de 2016, (**Anexo C-231**).

<sup>80</sup> Primer Escrito de Solvencia p. 8. Citan “Crystallex less distressed after enforcement in Canada”, *Global Arbitration Review*, 28 julio de 2016, (**Anexo C-230**), sobre los casos *Crystallex Internaional Corp., c. República Bolivariana de Venezuela*, Corte Superior de Justicia de Ontario, caso No. CV-16-11340-00CL y *Crystallex International Corporation c. República Bolivariana de Venezuela*, Corte del Distrito de Columbia, Caso No. 16-cv-00661; y “Venezuela fails to undo recognition of Exxon award”, *Global Arbitration Review*, 19 de febrero 2015, (**Anexo C-229**), sobre el caso *Mobil Cerro Negro, Ltd., c. República Bolivariana de Venezuela*, Corte del Distrito Sur del Estado de Nueva York, caso No. 1:14-cv-08163.

<sup>81</sup> Respuesta, ¶¶ 21-22; Dúplica, ¶ 12.

<sup>82</sup> Dúplica, ¶ 13

ii. La verosimilitud del derecho de Venezuela

66. Los Demandantes alegan que sus perspectivas de éxito son sólidas. En efecto, dicen que en su Memorial de Demanda ya han demostrado la ilegalidad intrínseca y la arbitrariedad de las medidas que Venezuela adoptó contra sus inversiones en mayo de 2010. Asimismo, remarcan que los cuestionamientos jurisdiccionales que Venezuela efectúa serán objeto de tratamiento en la vía procesal oportuna y no corresponde que sean prejuzgados en esta instancia. En cualquier caso, los Demandantes manifiestan que ya han explicado cómo las objeciones de Venezuela carecen de sustento legal y contradicen la jurisprudencia sobre cuestiones tales como la calificación de los Demandantes como inversores con inversiones protegidas bajo el Tratado<sup>83</sup>. Asimismo, respecto a la objeción de doble nacionalidad, toda la jurisprudencia está en contra de Venezuela: las decisiones de jurisdicción en *Pey Casado c. Chile* y *Serafín García Armas c. Venezuela* (ésta sobre este mismo Tratado) han rechazado objeciones idénticas, y también lo ha hecho la reciente decisión de la Corte de Apelaciones de París, en este último caso excluyendo solo las inversiones de los demandantes mientras tenían únicamente la nacionalidad venezolana<sup>84</sup>.
67. Los Demandantes destacan que, sin perjuicio de lo anterior, aun en el improbable caso de que Venezuela tuviera éxito en sus defensas de jurisdicción, o en el fondo del asunto, ello no le daría automáticamente derecho al reembolso de sus costos en los Arbitrajes. Ello porque, de acuerdo con las reglas aplicables, el Tribunal cuenta con amplia discreción al momento de asignar costos, debiendo tener en cuenta las circunstancias de cada caso, incluida la conducta de las partes<sup>85</sup>. En este sentido, los Demandantes señalan que un estudio reciente destaca que sólo el 10% de los laudos en arbitrajes de inversión incluyen condenas al pago de la totalidad de los costos de la parte que prevalece en la disputa<sup>86</sup>. Igualmente, otro estudio de laudos dictados en arbitrajes de inversión durante un período de 16 años revela que solo en un 24% de los casos los tribunales ordenaron a la parte perdedora hacer frente al pago de los costos de su contraparte<sup>87</sup>.
68. Haciendo suyas las palabras del tribunal en el caso *Anderson c. Costa Rica*, los Demandantes remarcan que “hasta el momento la Demandada sólo tiene una mera expectativa, y no un derecho, respecto del eventual reconocimiento de costas a su favor”<sup>88</sup>. Sostienen además que, como bien lo indicó el tribunal en *Libananco*, no existe ninguna práctica establecida de los tribunales bajo tratados de inversión que obligue a los tribunales a condenar a la parte perdedora al pago de costas<sup>89</sup>.
69. Por lo anterior, los Demandantes concluyen diciendo que no hay ninguna razón para considerar que existe un riesgo “elevado” de una condena en costos contra los Demandantes, y mucho menos para sugerir que existe un riesgo de que los Demandantes no cumplirán una orden en tal sentido<sup>90</sup>.

---

<sup>83</sup> Respuesta, ¶ 46; Dúplica, ¶ 16.

<sup>84</sup> Dúplica, ¶ 16.

<sup>85</sup> Respuesta, ¶ 47.

<sup>86</sup> Matthew Hodgson, “Counting the Costs of Investment Treaty Arbitration”, *Global Arbitration Review*, 24 de marzo de 2014, (**Anexo CLA-155**), págs. 6 y 7.

<sup>87</sup> Susan D. Franck, “Empirically Evaluating Claims About Investment Treaty Arbitration”, *North Carolina Law Review*, Volumen 86, 2007 (**Anexo CLA-139**), pág. 69.

<sup>88</sup> Dúplica, ¶ 19, con cita a *Alasdair Ross Anderson y otros c. República de Costa Rica* (Caso CIADI No. ARB(AF)/07/03) Decisión sobre Medidas Provisionales, 5 de noviembre de 2008 (**Anexo CLA-143**), párr. 23.

<sup>89</sup> Respuesta, ¶¶ 48-49; Dúplica, ¶ 18.

<sup>90</sup> Respuesta, ¶ 50.

iii. Venezuela no ha probado que exista una urgencia

70. Los Demandantes manifiestan que Venezuela no explica ni demuestra cuál sería la urgencia en otorgar la Garantía<sup>91</sup>. Lo único que indica Venezuela es que “la situación” es urgente porque “en cada momento, inclusive en este preciso instante” la República está incurriendo costos para contestar las demandas de los Demandantes. Según los Demandantes, esto no es una justificación seria. Venezuela aceptó el riesgo de incurrir en costos en reclamaciones de este tipo cuando decidió suscribir el Tratado<sup>92</sup>. Señalan, además, que el tribunal en *Únete c. Ecuador* consideró que las meras alegaciones de Ecuador respecto de la situación económica de los demandantes no eran suficientes para implicar una urgencia, especialmente cuando éstos habían cumplido con los pagos de adelantos de costos en el arbitraje<sup>93</sup>. Así, dicho tribunal indicó que:

[U]na medida cautelar debe otorgarse cuando resulta urgente hacerlo. Este criterio debe leerse conjuntamente con el referente a la existencia de un peligro inminente de un perjuicio serio (necesidad). Pues bien, una medida tan gravosa como lo es una [garantía por costos], en principio, solo se debería otorgar cuando alguna de las partes se encuentre en peligro inminente de sufrir un perjuicio irreparable en uno de sus intereses esenciales<sup>94</sup>.

71. Por ende, los Demandantes concluyen que Venezuela no ha logrado justificar que exista ninguna urgencia particular que deba ser atendida mediante una medida cautelar tan gravosa como la garantía por costas<sup>95</sup>.

iv. La alegada insolvencia de los Demandantes

72. Los Demandantes comienzan por subrayar que su alegada insolvencia<sup>96</sup> y el Acuerdo de Financiamiento resultan irrelevantes para la decisión sobre la Garantía<sup>97</sup>. Explican que el acceso a la justicia no puede encontrarse condicionado a la existencia de solvencia financiera y capacidad para hacer frente a una potencial condena en costos. Mucho menos en un caso como el presente en el cual Venezuela ha expropiado la totalidad de inversiones de los Demandantes sin pagar<sup>98</sup>. Ello comportaría el riesgo de impedir la consecución de reclamos legítimos y constituiría una seria amenaza para el debido proceso y para el acceso a la justicia para obtener una respuesta ante

---

<sup>91</sup> Dúplica, ¶ 20.

<sup>92</sup> Respuesta, ¶ 52.

<sup>93</sup> Respuesta, ¶¶ 51, 53; Dúplica, ¶ 20.

<sup>94</sup> *Únete Telecomunicaciones S.A. y otro c. República del Ecuador* (caso CNUDMI) Orden Procesal No. 5, 29 de septiembre de 2010 (**Anexo CLA-148**), párr. 51.

<sup>95</sup> Respuesta, ¶ 53.

<sup>96</sup> Respuesta, ¶¶ 30-32.

<sup>97</sup> Dúplica, ¶¶ 33-36.

<sup>98</sup> Los Demandantes indican que Venezuela reconoció haber expropiado los activos de los Demandantes en el Decreto Expropiatorio, es decir, alegan, que ya aceptó tener la obligación de pagar a los Demandantes por sus inversiones a pesar de que aún no lo haya hecho. Primer Escrito de Solvencia p. 7. Al respecto citan el Memorial de Demanda, ¶¶ 85-102; Decreto No. 7.703 publicado en Gaceta Oficial No. 39.524, 5 de octubre de 2010, (**Anexo C-49**); Decreto No. 8.958 en Gaceta Oficial No. 39.917, 8 de mayo de 2012, (**Anexo C-67**), y Réplica de Solvencia, ¶. 65.

conductas violatorias del derecho internacional<sup>99</sup>. Para justificar dicha postura los Demandantes se apoyan en varias decisiones de otros tribunales de inversión<sup>100</sup>.

73. Por otro lado, los Demandantes resaltan que, contrario a lo que Venezuela parece sugerir, como peticionaria de las medidas cautelares, es a Venezuela a quien le compete probar la concurrencia de los requisitos para su otorgamiento, incluyendo la supuesta insolvencia de los Demandantes (cualquiera que sea su relevancia)<sup>101</sup>. También remarcan que la opinión separada del Dr. Griffith en el caso *RSM* (no compartida por la mayoría del tribunal en el caso) en la que se apoya Venezuela no encuentra sustento ni en una norma jurídica ni en la jurisprudencia de los tribunales arbitrales internacionales. Además, según los Demandantes, el hecho de que éstos tengan en su poder evidencia de su solvencia financiera no implica que tengan la obligación de compartirla con Venezuela<sup>102</sup>. Por el contrario, la jurisprudencia mantiene la regla tradicional de que la carga de la prueba de cada elemento requerido para una petición de medidas provisionales recae en el peticionario<sup>103</sup>.
74. Según los Demandantes, en el presente caso, cualquier afectación a su patrimonio a que Venezuela pudiera hacer referencia tendría relación directa con la conducta ilícita de Venezuela que se discute en estos Arbitrajes, ya que las medidas de Venezuela destruyeron las inversiones que durante toda una vida los Demandantes y sus familias habían desarrollado en Venezuela<sup>104</sup>. Por ello, ordenar a los Demandantes que otorguen una garantía por costos (con el riesgo de que se desestimen sus reclamaciones si no están en condiciones de hacerlo) permitiría a Venezuela beneficiarse de la situación injusta e ilegal que ella misma generó<sup>105</sup>.
75. Finalmente, los Demandantes rechazan por incorrecto e irrelevante el argumento de Venezuela sobre la alegada conducta de los Demandantes relativa a la salud financiera de Friosa. Los Demandantes anticipan que las acusaciones de Venezuela a este respecto son falsas, y responderán a cada una de ellas en el momento procesal correspondiente. Destacan, sin embargo, que este tipo de argumentación se refiere a cuestiones de fondo (ya sea de jurisdicción o de los méritos) y por ello no procede realizarse en el contexto de esta Solicitud. Agregan que, naturalmente, el Tribunal estaría prejuzgando si fuera a abordar estas cuestiones sin conocer los argumentos de las partes sobre todo el asunto<sup>106</sup>.

---

<sup>99</sup> Dúplica, ¶ 26; Respuesta, ¶ 32; Réplica de Solvencia, ¶¶ 63 y 65.

<sup>100</sup> Dúplica, ¶¶ 27-28.

<sup>101</sup> Respuesta, ¶ 26; Réplica de Solvencia, ¶¶ 39, y 64.

<sup>102</sup> Dúplica, ¶ 29.

<sup>103</sup> Respuesta, ¶ 26, citan también ICCA-QMUL Grupo de Tareas sobre Acuerdos de Financiamiento con Terceros en Arbitraje Internacional, Informe Preliminar sobre Costos y Seguridad por Costos, 1 de noviembre de 2015 (**Anexo CLA-158**), pág. 17 (“*As such, the presence of a funder should not shift the burden of proof as to whether the requirements for security for costs are fulfilled*”).

<sup>104</sup> Respuesta, ¶ 35.

<sup>105</sup> Respuesta, ¶ 36.

<sup>106</sup> Respuesta, ¶¶ 37-38, con cita a *Atlantic Triton Company Limited c. República Popular de Guinea* (Caso CIADI No. ARB/84/1) Laudo, 21 de abril de 1986 resumido en Paul Friedland, *Provisional Measures and ICSID Arbitration*, 2 *Arbitration International*, 1986 (**Anexo CLA-134**), pág. 348; *Emilio Agustín Maffezini c. Reino de España* (Caso CIADI No. ARB/97/7) Resolución Procesal No. 2, 28 de octubre de 1999 (**Anexo CLA-135**), párrs. 16-21; *Alasdair Ross Anderson y otros c. República de Costa Rica* (Caso CIADI No. ARB(AF)/07/03) Decisión sobre Medidas Provisionales, 5 de noviembre de 2008 (**Anexo CLA-143**), párr. 9.

v. La relevancia del Acuerdo de Financiamiento

76. Según los Demandantes, la existencia del Acuerdo de Financiamiento resulta irrelevante a los efectos de determinar si procede la Garantía. De hecho, todos los tratados de inversiones que han examinado esta cuestión han concluido que la financiación por terceros no justifica *per se* el otorgamiento de una garantía por costos<sup>107</sup>. Los Demandantes resaltan que incluso la decisión en el caso *RSM c. Santa Lucía* tampoco sugiere que la existencia de financiación por terceros sea por sí sola suficiente para justificar una garantía por costos. En este sentido, las razones por las que los demandantes en arbitrajes internacionales suelen recurrir a financiamiento por terceros varían, incluyendo simples motivos comerciales ligados a la necesidad u oportunidad de utilizar su capital en otras inversiones y a la gestión de riesgos<sup>108</sup>.
77. Los Demandantes continúan explicando que es habitual que empresas reciban financiación externa en el curso normal de sus operaciones y que ésta provenga de accionistas o de préstamos del sector financiero<sup>109</sup>. Resaltan que ello no justifica el otorgamiento de garantías por costos, del mismo modo que la existencia de financiamiento por terceros o los acuerdos de honorarios con abogados (que no existe en este caso) tampoco la justifican. Para los Demandantes, todas estas formas de asistencia financiera están destinadas a proporcionar capital para garantizar la protección de los derechos, operaciones y los activos de las empresas, y funcionan del mismo modo en el caso de reclamantes individuales como son los Demandantes<sup>110</sup>. Sostienen que, contrariamente a lo alegado por la Demandada, si algo demuestra la existencia de financiamiento externo es que el reclamo de los Demandantes tiene mérito y que las posibilidades de éxito son materiales<sup>111</sup>.
78. Asimismo, los Demandantes argumentan que, del mismo modo que la existencia de financiamiento externo es irrelevante para la decisión sobre la Garantía, el hecho de que el Acuerdo de Financiamiento no prevea la cobertura de costos adversos es también irrelevante en las presentes circunstancias. Los Demandantes explican que es habitual que estos acuerdos no contemplen el pago de costos adversos eventuales<sup>112</sup>, ya que funcionan primariamente sobre la premisa de cubrir los costos propios del demandante, respecto de los cuáles el financista y el demandante tienen certeza que serán incurridos<sup>113</sup>. En todo caso, los Demandantes sostienen que no hay ninguna evidencia de que los Demandantes no vayan a hacer frente a una eventual condena por costos adversos<sup>114</sup>.

---

<sup>107</sup> Respuesta, ¶¶ 39-41, citando a *EuroGas Inc & Belmont Resources Inc c. República de Eslovaquia* (Caso CIADI No. ARB/14/14) Orden Procesal No. 3, Decisión sobre Solicitudes de Medidas Provisionales, 23 de junio de 2015 (**Anexo CLA-109**), párr. 123; y *Guaracachi America, Inc. and Rurelec Plc c. Estado Plurinacional de Bolivia* (Caso CPA No. 2011-17) Orden de Procedimiento No. 14, 11 de marzo de 2013 (**Anexo CLA-154**), párr. 7.

<sup>108</sup> Respuesta, ¶ 42.

<sup>109</sup> Primer Escrito de Solvencia p. 7. Al respecto citan la Contestación de los Demandantes sobre Garantía de Costos del 24 de abril de 2017, ¶ 25, y la Dúplica de los Demandantes sobre Garantía de Costos del 15 de mayo de 2017, ¶ 36.

<sup>110</sup> Respuesta, ¶ 43.

<sup>111</sup> Respuesta, ¶ 44.

<sup>112</sup> Respuesta, ¶ 25.

<sup>113</sup> Respuesta, ¶ 25; Dúplica, ¶ 35.

<sup>114</sup> Respuesta, ¶ 25; Dúplica, ¶ 35.



vi. Venezuela no demuestra que sufrirá un perjuicio mayor al de los Demandantes

79. Los Demandantes manifiestan que, además de exigir la concurrencia de circunstancias excepcionales, los tribunales en arbitrajes bajo tratados de inversión requieren que la parte que solicite la garantía por costos satisfaga el balance de conveniencia de la medida (también llamado “balance de daños”). Ello requiere que Venezuela demuestre que el eventual perjuicio que puede resultar para ella en caso de no ordenarse la Garantía es superior al daño que probablemente resulte a los Demandantes si otorga la Garantía.

80. Para los Demandantes, es evidente que el riesgo de que Venezuela, (i) prevalezca en sus defensas en los Arbitrajes, (ii) obtenga una orden de costos en su favor, y (iii) se enfrente a una situación en la que los Demandantes no cumplan con ella o que Venezuela no pueda ejecutar forzosamente, jamás puede compensar el daño que una orden de garantía por costos podría causar a los Demandantes. Por un lado, el riesgo indicado por Venezuela depende de que se verifiquen las tres situaciones hipotéticas indicadas, lo cual es altamente remoto. Por otro lado, aducen los Demandantes que, según Venezuela, el "perjuicio" que este riesgo le genera alcanza US\$5 millones (el monto de la garantía que pretende), pues ello sería el costo promedio para la defensa de un proceso de este tipo. Pero es lógico que dicha garantía, aún en caso de ser ordenada (algo que claramente no procede) debería ser reducida significativamente considerando la probabilidad relativa de que cada una de las condiciones previas que son necesarias para la materialización del riesgo tenga lugar en la práctica<sup>115</sup>.

Por otro lado, los Demandantes remarcan que Venezuela aceptó el riesgo de incurrir en costos en reclamaciones de este tipo cuando decidió suscribir el Tratado y se comprometió a acordar protección a inversionistas españoles, incluido su consentimiento al arbitraje internacional<sup>116</sup>. Mientras que el daño alegado por Venezuela puede no concretarse, una orden de garantía por costos causaría a los Demandantes un daño concreto, inmediato y significativo. Ello implicaría forzarles a procurar fondos adicionales a los ya adelantados por el incumplimiento de Venezuela de sus obligaciones de adelantos de costos, lo que pondría en riesgo la posibilidad de los Demandantes de continuar financiando los Arbitrajes<sup>117</sup>. Los Demandantes argumentan, además, que el hecho de que sean solventes no implica que puedan congelar varios millones de dólares estadounidenses durante todo el arbitraje o que puedan hacerlo sin costo alguno<sup>118</sup>.

81. En respuesta al argumento de que los Demandantes podrían eventualmente someter su reclamo ante la justicia venezolana, los Demandantes manifiestan que Venezuela olvida que el artículo XI del Tratado permite a los Demandantes optar por el foro que les parezca conveniente, sin limitación alguna. Además, sostienen que es de público conocimiento que el poder judicial en Venezuela no es un foro adecuado para resolver este tipo de disputas<sup>119</sup>. Según los Demandantes, ello hace aún más necesario que este Tribunal les permita acceder al único foro neutral e independiente que tienen

---

<sup>115</sup> Respuesta, ¶ 55.

<sup>116</sup> Dúplica, ¶ 22.

<sup>117</sup> Dúplica, ¶ 23.

<sup>118</sup> Dúplica, ¶ 24.

<sup>119</sup> Dúplica, ¶ 25, con cita a Reporte anual World Justice Project, “Rule of Law Index: 2016” (Anexo C-235), págs. 23, 30, 31, 42, 43, 44, 45 y 49.

disponible para reclamar por los derechos e inversiones que el accionar ilegal y arbitrario de Venezuela les ha destruido<sup>120</sup>.

82. En definitiva, para los Demandantes, resulta claro que el perjuicio genérico y remoto invocado por Venezuela no logra equiparar, ni mucho menos superar, el daño que una orden de garantía por costos podría causarles<sup>121</sup>.

vii. El deber de no prejuzgar la controversia en los méritos

83. Los Demandantes argumentan que el Tribunal no puede otorgar la Garantía porque, de hacerlo, estaría prejuzgando sobre determinadas cuestiones que hacen al fondo (ya sea a la jurisdicción o los méritos) del caso. Los Demandantes se apoyan en las decisión de otros tribunales, como el de *Atlantic Triton*, el cual indicó que la solicitud de garantía por costos estaba “*directly linked to, and dependent on, resolution of the basic claims in the arbitration*”<sup>122</sup>. Siguiendo al tribunal en *Maffezini c. España*, los Demandantes sostienen que la Solicitud de Venezuela “*contiene varias situaciones hipotéticas [...] El mérito que tenga el caso del Demandante será determinado por el Tribunal sobre la base del derecho y de las pruebas presentadas ante éste [...] Sería inapropiado para el Tribunal prejuzgar el caso*”<sup>123</sup>. Asimismo, los Demandantes notan que el tribunal en *Anderson c. Costa Rica* indicó que “*cualquier decisión del Tribunal al respecto, podría constituir un prejuzgamiento respecto de la responsabilidad de las partes individuales*”<sup>124</sup>. De los anteriores precedentes, los Demandantes concluyen que todas estas consideraciones son igualmente aplicables a los argumentos fácticos y legales (de jurisdicción y fondo) sobre los que Venezuela basa su Solicitud<sup>125</sup>.

84. Con fundamento en lo anterior, los Demandantes advierten que que en este caso no se cumplen los requisitos legales para ordenar una garantía por costos según se ha establecido en la jurisprudencia de tribunales arbitrales de inversión<sup>126</sup>.

**B. La solvencia de los Demandantes**

**1. Argumentos de los Demandantes**

85. Los Demandantes explican que, debido a las persecuciones que han sufrido por parte de Venezuela, prefieren no revelar información sobre sus bienes y actividades comerciales en dicho país. Sin perjuicio de ello, y como muestra de buena fe y colaboración con el Tribunal, los Demandantes acompañan evidencia documental de y explican que los hermanos Manuel García Armas, Pedro

---

<sup>120</sup> Dúplica, ¶ 25.

<sup>121</sup> Dúplica, ¶ 23.

<sup>122</sup> Respuesta, ¶ 38, con cita a *Atlantic Triton Company Limited c. República Popular de Guinea* (Caso CIADI No. ARB/84/1) Laudo, 21 de abril de 1986 resumido en Paul Friedland, *Provisional Measures and ICSID Arbitration*, 2 *Arbitration International*, 1986 (**Anexo CLA-134**), pág. 348.

<sup>123</sup> Respuesta, ¶ 38; Dúplica, ¶ 17, con cita a *Emilio Agustín Maffezini c. Reino de España* (Caso CIADI No. ARB/97/7) Resolución Procesal No. 2, 28 de octubre de 1999, Anexo CLA-135, párrs. 16-21.

<sup>124</sup> Respuesta, ¶ 38; Dúplica, ¶ 17, con cita a *Alasdair Ross Anderson y otros c. República de Costa Rica* (Caso CIADI No. ARB(AF)/07/03) Decisión sobre Medidas Provisionales, 5 de noviembre de 2008 (**Anexo CLA-143**), párr. 9.

<sup>125</sup> Respuesta, ¶ 38.

<sup>126</sup> Primer Escrito de Solvencia p. 7. Al resepecto citan la Contestación de los Demandantes sobre Garantía de Costos del 24 de abril de 2017, y la Dúplica de los Demandantes sobre Garantía de Costos del 15 de mayo de 2017.

García Armas, Sebastián García Armas, Domingo García Armas y Luis García Armas son propietarios de los 48 bienes inmuebles ubicados en su mayoría en las Islas Canarias en España y los demás en Miami, Estados Unidos<sup>127</sup>.

86. Los Demandantes resaltan que varias de estas propiedades son fincas de cultivos (bananos) o locales comerciales, por lo que además de su valor intrínseco como inmuebles, se trata de propiedades que generan ingresos corrientes. Sumado a ello, tal como lo consideró el tribunal en *Grynberg c. Granada*, debe tenerse en cuenta que el hecho de que existan nueve Demandantes solidariamente responsables minimiza el potencial riesgo de que Venezuela no pueda recuperar sus costos del arbitraje<sup>128</sup>.
87. En primer lugar, identifican un total de 43 propiedades ubicadas en España “*que incluyen fincas productivas de cultivos (en particular, bananos), viviendas y apartamentos, plazas de garaje y locales comerciales, categorías de bienes que además de su valor intrínseco como inmuebles, generan un flujo de ingresos corrientes por su producción y/o alquiler*”, indicando a su vez la información entregada sobre cada propiedad<sup>129</sup>. En segundo lugar, identifican 5 inmuebles ubicados en Estados Unidos de América, indicando también los documentos entregados sobre cada inmueble<sup>130</sup>.

---

<sup>127</sup> Primer Escrito de Solvencia, pp. 1-2.

<sup>128</sup> Dúplica, ¶ 31.

<sup>129</sup> Primer Escrito de Solvencia, pp. 2-5. Explican que: (i) Manuel García Armas es co-propietario de 21 inmuebles a través de su participación en Gaisa La Meseta S.L., y citan la Escritura Pública de Constitución de Gaisa La Meseta S.L. (**Anexo C-233**) pp. 32, 29, 24, 25, 26, 3, 13, 20, 4, 6, 14, 16, 7, 8, 10, 12, 19, 27, y 22, el Informe Valuatorio de Concepción García, **Anexo Gaisa-16**, 17, 18, 19, 1, 9, 13, 2, 3, 10, 11, 4, 5, 6, 7, 8, 12, 20, 14 y 15, el Certificado Catastral Telemático, (**Anexo C-303**), el Informe Valuatorio de Concepción García Anexo Otros-VII, (ii) Los Demandantes Manuel, Domingo, Sebastián y Luis García Armas son propietarios de 11 inmuebles en condominio, y citan la Documentación Registral emitida por el Registro de la Propiedad de La Gomera, Isla de La Gomera (Islas Canarias), (**Anexo C-234 bis**), Secciones A, B, C, D, E, F, G, H, I, y J, el Informe Valuatorio de Concepción García Anexos Condominio-A, B, C, D, E, F, G, H, I, y J, la constancia de pago de impuesto sobre inmuebles urbanos del año 2017 (**Anexo C-304**), el Informe Valuatorio de Concepción García Sección Condominio-VIII, y el Informe Valuatorio de Concepción García pp. 4-5, (iii) Manuel García Armas es propietario de una construcción residencial turística en la Isla de La Gomera y citan el Certificado Técnico de Obra Nueva (**Anexo C-305**), y el Informe Valuatorio de Concepción García Anexos Otros-IX, (iv) Luis García Armas es co-propietario de 2 inmuebles en Tenerife y citan las Notas Informativas de Dominio, (**Anexo C-306**), el Informe Valuatorio de Concepción García Anexos Otros II, las Notas Informativas de Dominio, (**Anexo C-307**), el Informe Valuatorio de Concepción García Anexo Otros VI, Informe Valuatorio de Concepción García Anexos Otros-II y VI, y que (v) Pedro García Armas es propietario de 8 inmuebles en Tenerife a través de su participación en Inversiones Sorocaima S.L., y citan la Declaración de Obra Nueva (**Anexo C-309**), el Informe Valuatorio de Concepción García Anexos Otros-I-A, B, C, D y E, las Notas Informativas de Dominio emitidas por Registro de la Propiedad Inmueble, las Escrituras de Compraventa en favor de Inversiones Sorocaima S.L. (**Anexo C-310**), el Informe Valuatorio de Concepción García Anexos Otros III, IV y V, y p. 4 Cuadro “Grupo III: Otros”; Réplica de Solvencia, ¶ 11.

<sup>130</sup> Primer Escrito de Solvencia pp. 5-6. Explican que los Demandantes también son propietarios de 5 inmuebles localizados en Miami, Estados Unidos, a saber: (i) Una vivienda residencial en El Doral, propiedad de Domingo García Armas, a través de su participación en la sociedad DGA 2534 LLC, citan el Informe Valuatorio de Emilio Cardenal p. 2, e indican que entregarán la información correspondiente a la propiedad de la empresa DGA 2534, (ii) Una vivienda residencial en El Doral, propiedad de Sebastián García Armas, citan el Informe Valuatorio de Emilio Cardenal p. 7, (iii) vivienda residencial en El Doral y un depósito industrial de propiedad de Manuel García Armas a través de las compañías MG1146 Inc., y MG546 Inc., citan el Informe Valuatorio de Emilio Cardenal p. 13 y 19, y (**Anexo C-311**), y (iv) vivienda residencial en El Doral de la cual Domingo García Armas es co-

88. Los Demandantes explican que dichos inmuebles fueron evaluados por expertos tasadores independientes a fecha de septiembre de 2017 y que los expertos tuvieron en cuenta los siguientes criterios para efectuar su valoración: (i) ubicación, (ii) superficie, (iii) edificación, (iv) clasificación urbanística, y (v) uso; todo ello, sobre la base de información obtenida de documentos oficiales y registros públicos, así como mediante visitas *in situ*<sup>131</sup>.
89. Afirman que el valor de venta de dichas propiedades se estimó considerando solamente la proporción en que los Demandantes son titulares, y que se obtuvo un valor total de USD 10.846.682,6<sup>132</sup>. En particular, explican que “[l]a porción correspondiente a los Demandantes de los inmuebles ubicados en España fue valorada en €3.849.460,53”, y “[l]a porción correspondiente a los Demandantes de los inmuebles ubicados en Estados Unidos fue valorada en US \$ 6.227.330”<sup>133</sup>. Resaltan, además, que dichas propiedades no están sujetas a gravámenes ni hipotecas<sup>134</sup> y que ellas solo representan una parte del patrimonio de los Demandantes, pero suficiente para acreditar solvencia significativa<sup>135</sup>.
90. Respecto de las pruebas presentadas, los Demandantes alegan que Venezuela tan solo presentó las declaraciones de renta de los Demandantes (aunque en realidad no acompaña ninguna declaración para el Sr. Luis García Armas), pero que dichas declaraciones no acreditan la supuesta insolvencia, pues solo se refieren a la renta recibida directamente por ellos en un ejercicio económico particular, sin reflejar su patrimonio, sus inversiones, ni su capacidad para generar recursos<sup>136</sup>. Además, en su Réplica Venezuela sigue reduciendo artificial y significativamente el monto de los ingresos, aplicando una tasa de cambio incorrecta<sup>137</sup>.
91. Respecto del escrito de Respuesta de Solvencia de Venezuela, los Demandantes manifiestan que la Demandada no presenta ninguna crítica sustantiva a la prueba de solvencia presentada, sino que se limita a destacar supuestas deficiencias formales en la documentación acompañada, argumentando que la misma no acreditaría la titularidad de los activos y el estado actual de los mismos en cuanto a su situación legal y existencia de gravámenes<sup>138</sup> por razón, entre otras, de su antigüedad<sup>139</sup>. Asimismo, Venezuela se refiere a supuestos “defectos legales” que afectarían a los activos de los

---

propietario, citan el Informe Valuatorio de Emilio Cardenal p. 23, e indican que entregarán documentación sobre la titularidad de esta propiedad. Mediante comunicación del 20 de noviembre de 2017 los Demandantes entregaron los artículos de Organización de la compañía DGA 2534 LLC “evidenciando la propiedad del Sr. Domingo García Armas sobre la misma” (**Anexo C-312**); y “Dos pagarés garantizados con hipotecas sobre dos inmuebles en Miami, propiedad de las empresas MG1146 Inc., y MG546 Inc. (ambas propiedad del Sr. Manuel García Armas) con constancia bancaria de cancelación total de los mismos en 2012 y 2015 respectivamente evidenciando la cancelación de la deuda garantizada con hipoteca sobre dichos inmuebles” (**Anexo C-313**); Réplica de Solvencia, ¶ 12.

<sup>131</sup> Primer Escrito de Solvencia p. 2.

<sup>132</sup> Los Demandantes explicaron igualmente que del valor de la venta se excluyó “su potencial de generación de fondos como fincas productivas o de alquiler, según corresponda, Primer Escrito de Solvencia, p. 6.

<sup>133</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 14.

<sup>134</sup> Primer Escrito de Solvencia, p. 6, con la única excepción del inmueble en co-propiedad del Sr. Domingo García Armas y su hijo, Benito García Oliveros, sobre el cual pesa una hipoteca por un valor total de USD 295.400 (ver nota al pie No. 37).

<sup>135</sup> Primer Escrito de Solvencia, p. 6.

<sup>136</sup> Respuesta, ¶ 27; Dúplica, ¶ 29.

<sup>137</sup> Dúplica, ¶ 29.

<sup>138</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 15.

<sup>139</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 18.

Demandantes y cuestiona la supuesta falta de solidaridad entre los diferentes Demandantes para afrontar una condena en costas<sup>140</sup>.

92. Frente a estos argumentos, los Demandantes responden que: (i) los alegados defectos en la documentación sobre titularidad de sociedades e inmuebles presentada por los Demandantes no son tales y, en todo caso, entregan documentación adicional que, indican, confirmaría la titularidad de los activos en cuestión según lo argumentado por la propia Venezuela<sup>141</sup>; b) los supuestos “defectos legales” de los activos acompañados por los Demandantes no existen; y (c) la alegación sobre falta de solidaridad entre los Demandantes por una eventual condena en costas es igualmente improcedente. Asimismo, los Demandantes sostienen que (d) Venezuela ha optado por presentar objeciones meramente formales y no cuestionar los valores que resultan de las tasaciones de los activos de los Demandantes y, de conformidad con el principio procesal de igualdad de partes, no corresponde otorgarle ahora plazo para que presente su propia valuación independiente. A continuación se desarrollan brevemente cada uno de estos argumentos de los Demandantes.

**a. Los alegados defectos documentales no son tales y, en todo caso, los Demandantes acompañan documentación adicional actualizada que confirma su titularidad sobre inmuebles y sociedades**

93. En primer lugar, manifiestan que la información que presentaron junto con el Primer Escrito de Solvencia es suficiente para probar la titularidad de las propiedades y sociedades allí incluidas. En efecto, explican que en la OP6 y RP5 el Tribunal requirió presentar “documentos, cuentas, relación de bienes y tasaciones que estén en poder de los Demandantes [...] en la forma que resulte apropiada de acuerdo con las circunstancias”, por lo que concluyen que el Tribunal reconoció desde un principio cierta flexibilidad a los fines de la presentación de documentación de soporte<sup>142</sup>.
94. En segundo lugar, advierten que en el Primer Escrito de Solvencia los Demandantes confirmaron la información sobre titularidad de los activos y la ausencia de gravámenes sobre los mismos, y que, al haber identificado cada uno de ellos, Venezuela pudo haber confirmado la veracidad de dichas afirmaciones ante los registros públicos relevantes<sup>143</sup>. En cualquier caso, los Demandantes acompañan junto a su Réplica de Solvencia documentación adicional que desvirtuaría los cuestionamientos formales de Venezuela.
95. En particular, respecto de las sociedades comerciales ubicadas en España, los Demandantes afirman que la información que presentaron, y en particular las Escrituras Públicas de constitución de Gaisa La Meseta S.L., e Inversiones Sorocaima S.L., son suficientes para probar la titularidad de las acciones en dichas sociedades<sup>144</sup>. Sin perjuicio de ello, adjuntan a su Réplica de Solvencia

---

<sup>140</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 16.

<sup>141</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 17.

<sup>142</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 19.

<sup>143</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 20. Indican que se aplican la excepción indicada en la nota al pie No. 37 del Primer Escrito de Solvencia.

<sup>144</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 23.

documentación adicional sobre estas sociedades<sup>145</sup>, la cual se encuentra detallada en su totalidad en el Apéndice I de dicho escrito<sup>146</sup>.

96. En relación con el argumento de Venezuela según el cual Gaisa La Meseta S.L. ha presentado resultados negativos, los Demandantes afirman que la Demandada “omite indicar respecto del propio resumen de eInforma [...] que el mismo destaca que Gaisa La Meseta S.L., tiene un patrimonio neto (a valor libros) de €1.095.361,49”, por lo que “aún si la pérdida interanual a la que Venezuela refiere se mantuviera constante [...] la empresa podría cubrir sus deudas (en realidad, pérdidas producto de depreciaciones contables) por más de 40 años”<sup>147</sup>.
97. Asimismo, indican que, con el fin de probar el valor de las acciones de los Demandantes en ambas sociedades, se entregaron también las respectivas declaraciones de renta para los años 2015 y 2016<sup>148</sup>, de las cuales concluyen que:

Las compañías reportaron activos por un total de €6,7 millones en 2016. Ello incluye las inversiones en inmuebles efectuadas por ambas compañías que fueron reportados a su valor libros (mientras que las tasaciones acompañadas por los Demandantes reflejan el más alto valor de mercado).

Si bien Gaisa La Meseta S.L. ha reportado pérdidas operativas de €27.542,41 en 2016 debido al efecto de las depreciaciones contables aplicadas, Inversiones Sorocaima S.L., tiene un resultado positivo de €9.328,21 en 2016.

Las compañías en conjunto reportaron en 2016 patrimonio neto por €5.2 millones, y deuda por sólo €1,5 millones, siendo por lo tanto solventes, incluso si sus activos se toman a valor libros y no de mercado.<sup>149</sup>

98. Además, los Demandantes explican que adjuntaron certificaciones registrales “que confirman que ambas sociedades son propietarias directas de 29 inmuebles, sobre los cuales no pesa ningún gravamen, lo que es prueba adicional de su solvencia”<sup>150</sup>.
99. Respecto de los inmuebles ubicados en España, los Demandantes insisten en que la información que entregaron junto con el Primer Escrito de Solvencia “cumplió con el estándar probatorio exigido en la Orden Procesal del Tribunal”, y en todo caso manifiestan aportar, “en un exceso de prudencia”,

---

<sup>145</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 23. En particular, mencionan: i. Gaisa La Meseta S.L.: Nota informativa del Registro Mercantil de fecha 15 de diciembre de 2017 confirmando que las acciones de la sociedad son detentadas por mitades por los socios Sr. Manuel García Armas y Sra. Margarita Elvira Pinero Abreu (**Anexo C-326**) p. 1, Declaración de Impuestos Gaisa La Meseta S.L., para el 2015, (**Anexo C-316**), y Declaración de Impuestos Gaisa La Meseta S.L. para el año 2016, (**Anexo C-320**); y ii. Inversiones Sorocaima S.L.: Información General Mercantil expedida por el Registro Mercantil de Santa Cruz de Tenerife en fecha de 13 de diciembre de 2017, que confirma que el Sr. Pedro García Armas es el único socio (**Anexo C-324**) p. 3, Certificaciones de Inversiones Sorocaima S.L., emitidas por Ministerio de Empleo y Seguridad Social y la Agencia Tributaria Canaria, 13 de diciembre de 2017, (**Anexo C-325**).

<sup>146</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 24.

<sup>147</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 25, y pie de página 27. Citando (**Anexo R-28**) p.9.

<sup>148</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 26. Citando Declaración de Impuestos Gaisa La Meseta S.L. para el 2015, (**Anexo C-316**), y para el 2016, (**Anexo C-320**), y Declaración de Impuestos de Inversiones Sorocaima S.L., para el 2015, (**Anexo C-317**), y para el 2016 (**Anexo C-321**).

<sup>149</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 26. Citan Declaración de Impuestos Gaisa La Meseta S.L., para el 2016, (**Anexo C-320**), pp.4, 5 y 9, y Declaración de Impuestos de Inversiones Sorocaima S.L., para el 2016 4, 5, 6, 9, (**Anexo C-321**).

<sup>150</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 27. Citan el Apéndice II.

las certificaciones de registro de los inmuebles de su propiedad referidas por Venezuela y su experto legal<sup>151</sup>.

100. Resaltan que dichas certificaciones se expidieron para cada inmueble el 19 y 21 de diciembre de 2017 “por 5 registros de la propiedad inmueble ubicados en San Sebastián de la Gomera, El Rosario, La Laguna, Arona y Santa Cruz de Tenerife”<sup>152</sup> y que las mismas confirman la titularidad de dichas propiedades por los Demandantes<sup>153</sup>. Indican que la totalidad de la documentación adicional sobre los inmuebles en España se incluyó en el Apéndice II del Réplica de Solvencia<sup>154</sup>.
101. En cuanto a las sociedades comerciales ubicadas en Estados Unidos, los Demandantes reiteran que su titularidad fue acreditada en el Primer Escrito de Solvencia. Sin perjuicio de ello, adjuntan “documentación adicional (incluyendo certificaciones actualizadas del Secretario de Estado del Estado de Florida y certificados de tenencias accionarias) que confirma la titularidad de los Demandantes sobre sus distintas sociedades en los Estados Unidos, así como una opinión legal de la firma Shutts & Bowen LLP (el Reporte Shutts & Bowen) de 23 de diciembre de 2017 que confirma la estructura societaria de las sociedades propiedad del Sr. Manuel García Armas en aquél país”<sup>155</sup>.
102. Los Demandantes indican que, aunque Venezuela no cuestiona “la salud financiera” de sus sociedades en Estados Unidos, entregaron también las declaraciones de impuesto de 2015 y 2016 de las sociedades MG 546 Inc. y MG 1146 Inc.<sup>156</sup>. A partir de esta información los Demandantes afirman que:

Las compañías reportaron activos por un total de US\$ 4,3 millones en 2016. Ello incluye las inversiones en inmuebles efectuadas por ambas compañías que fueron reportados a su valor libros (mientras que las tasaciones acompañadas por los Demandantes reflejan el más alto valor de mercado).

Si bien la compañía MGA 1146 Inc., reporta pérdidas operativas de US\$ 52.703, la compañía MG 546 Inc., arroja un resultado positivo de US\$ 4.878 respectivamente para el año 2016. Ello se debe principalmente al efecto de las depreciaciones contables aplicadas.

---

<sup>151</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 29.

<sup>152</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 29. Los Demandantes indican entregar certificaciones registrales para 39 de las 43 propiedades en España que representan el 88% de sus propiedades en ese país. Citan las Certificaciones Registrales del Registro de la Propiedad Inmueble (**Anexo C-328**). Los Demandantes agregaron que “[c]on respecto a la Finca No. 3567 la Certificación Registral se encuentra solicitada y se adjunta la constancia de dicha solicitud, Anexo C-329. Con respecto a los inmuebles cuyas referencias catastrales son: 4022401BS8042S0012TJ, 301483000060270, 002503400BS81E0001XS (Informe Concepción García, pág. 6), dado el escaso tiempo disponible, los Demandantes no han tenido posibilidad material de solicitar las certificaciones en cuestión y refieren a la documentación adjuntada al Escrito de Solvencia (Anexos C-303, C-304, C-305, Informe Concepción García Anexos Otros-VII, Otros VIII y Otros-IX), y ofrecen presentarlas si el Tribunal Arbitral así lo solicita”.

<sup>153</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 29.

<sup>154</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 30.

<sup>155</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 32. Citan el Reporte Shutts & Bowen, 23 de diciembre de 2017, (**Anexo C-331**), que contiene información sobre la estructura societaria de las sociedades del Sr. Manuel García Armas, y la Certificación del Estado de Florida y extractos de bases de datos públicas, diciembre de 2017, (**Anexo C-330**), sobre la empresa DGA 2534.

<sup>156</sup> Réplica de Solvencia, ¶33, citan Declaraciones de Impuestos MG 546 Inc., para el 2015, (**Anexo C-318**), y para el 2016 (**Anexo C-322**), y Declaraciones de Impuestos MG 1146 Inc, para el 2015 (**Anexo C-319**) y para el 2016 (**Anexo C-323**).

Las compañías en conjunto reportaron en 2016 patrimonio neto por US\$ 4,2 millones y deuda por sólo US\$ 0,1 millones, lo que demuestra claramente su solvencia, incluso valorando sus activos a valor libros y no valor de mercado.<sup>157</sup>

103. Los Demandantes agregan que las sociedades MG 546 Inc., y MG 1146 Inc. son propietarias directas de dos inmuebles “sobre los cuales no pesa ningún gravamen, lo que es prueba adicional de su solvencia”<sup>158</sup>.
104. Finalmente, en respuesta al argumento de Venezuela de que no se probó la titularidad de los inmuebles en Estados Unidos y que el informe del Sr. Cardenal no contiene información oficial, los Demandantes explican que “es un argumento puramente formal de Venezuela, puesto que el Sr. Cardenal, un valuador inmobiliario con más de 25 años de experiencia en el mercado inmobiliario de Florida, indica en su reporte que se basó en información oficial para la preparación de su reporte y acompaña copias de una base de datos comercial que incorpora dicha información (la cual es fácilmente verificable por Venezuela)”<sup>159</sup>. Sin perjuicio de lo anterior, los Demandantes entregan documentación adicional sobre las propiedades en Estados Unidos que confirmaría la información suministrada anteriormente sobre su titularidad<sup>160</sup>.

**b. Los alegados defectos legales en los activos presentados por los Demandantes no existen**

105. Los Demandantes afirman que los “defectos legales” que Venezuela asegura haber encontrado sobre algunos de los activos de los Demandantes no son tales y se refieren en realidad a asuntos relacionados con su eventual ejecutabilidad<sup>161</sup>. Así, aseguran, “Venezuela deliberadamente busca confundir los conceptos de ‘solvencia’ y de ‘ejecución’ para intentar justificar la imposición de la garantía que le solicita el Tribunal.”<sup>162</sup> Explican que el asunto de la ejecutabilidad es un asunto secundario y que, habiendo demostrado la solvencia de los Demandantes, “no hay ninguna razón (y Venezuela no la ofrece) para suponer que los Demandantes no harán frente a una eventual condena en costas que requiera la ejecución de sus activos”<sup>163</sup>.
106. Alegan que, en cualquier caso, los argumentos de Venezuela sobre las supuestas dificultades para ejecutar los activos son también improcedentes<sup>164</sup>. Para Venezuela, explican, como algunos de los activos relacionados son propiedad de sociedades comerciales y no de los Demandantes, dichos

---

<sup>157</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 33. Citan Declaraciones de Impuestos MG 546 Inc., para el 2016, Anexo C-322, p. 5; Declaraciones de Impuestos MG 1146 Inc., para 2016, Anexo C-323, p.5.

<sup>158</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 34.

<sup>159</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 36. Citan el Informe Valuatorio Emilio Cardenal, 18 de agosto de 2017, que según indican, incorpora información de la base de datos Southeast Florida MLS-IMAPP que explican es una base de datos utilizada habitualmente por los corredores inmobiliarios en la Florida.

<sup>160</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 36. Explican que entregan: copia de las certificaciones del Miami Dade Property Appraisers Office (entidad oficial del Condado de Miami encargada de identificar y evaluar todos los aspectos relativos a las propiedades inmobiliarias) para cada una de las propiedades, así como los títulos respectivos para cada una de ellas. Y citan: Miami-Dade County Property Appraiser – About Us (**Anexo C-327**), Reportes del Miami Dade Office Appraisal y deeds de los inmuebles de los Demandantes en los Estados Unidos (**Anexo C-332**).

<sup>161</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 38.

<sup>162</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 38.

<sup>163</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 40.

<sup>164</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 40.



activos serían inejecutables<sup>165</sup>. No obstante, y aunque los Demandantes no disputan que las sociedades en mención tienen personalidades jurídicas propias, explican que ellos tienen derechos como accionistas y que las acciones que tienen en dichas sociedades forman parte de su patrimonio<sup>166</sup>.

107. Argumentan que esto constituye evidencia suficiente de su solvencia pues “ante una eventual condena en costas que no fuera pagada por los Demandantes, no hay nada que impida a Venezuela solicitar un embargo judicial sobre dichas acciones para satisfacer dichas deudas, de la misma manera en que lo haría si los inmuebles subyacentes fueran directamente propiedad de los Demandantes”<sup>167</sup>.
108. Se apoyan en el artículo 1911 del Código Civil Español, que establece que el deudor responderá con todos sus bienes por sus obligaciones, el artículo 623(3) de la Ley de Enjuiciamiento Civil Española, según el cual las participaciones accionarias son embargables, así como en el artículo 109 de la Ley de Sociedades de Capital, el artículo 538 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y el artículo 630 de la misma ley<sup>168</sup>. Los Demandantes argumentan igualmente que “la doctrina especializada (y el propio experto legal de la Demandada Pedro Claros) confirman que las tenencias accionarias en sociedades son perfectamente embargables por los acreedores de los socios”<sup>169</sup>.
109. Los Demandantes rechazan los argumentos de Venezuela en el sentido en que la ejecución de ciertos de los bienes que presentaron puede tener dificultades prácticas por los regímenes especiales de propiedad a los que se encuentran sujetos<sup>170</sup>. En primer lugar, afirman que “[e]l procedimiento para la ejecución de bienes gananciales está previsto específicamente en los artículos 541 y 806 de la Ley de Enjuiciamiento Civil española” y advierten que aun si éste requiriera mayores trámites para la ejecución, ello no justifica la imposición de una garantía por costos<sup>171</sup>.
110. Asimismo, explican que “el procedimiento de ejecución en España sobre cuotas de una comunidad está previsto como parte del régimen general de procesos de ejecución en los artículos 538 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil y no plantea dificultades especiales”<sup>172</sup>. Afirman que una eventual oposición de tercerías por parte de otros comuneros constituye una especulación por parte del experto legal de Venezuela<sup>173</sup>. Y finalmente, respecto del inmueble de los Demandantes como herederos de Benito García Navarro, también afirman que el hecho de que la ejecución pueda ser difícil “no justifica la imposición de una medida tan grave como una garantía por costos”<sup>174</sup>.

---

<sup>165</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 41.

<sup>166</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 42.

<sup>167</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 43.

<sup>168</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 43. Citan el Código Civil Español (**Anexo PC-011**), Ley de Enjuiciamiento Civil Española (**Anexo PC-003**), y Ley de Sociedades de Capital (**Anexo PC-005**).

<sup>169</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 45. Citan el Informe del abogado Claros (nota al pie No. 12 y 27), y El embargo de acciones de la sociedad anónima, Olatz Retortillo Atienza, España, 2011, pág. 101, (**Anexo C-314**).

<sup>170</sup> Réplica de Solvencia, ¶¶ 46-48.

<sup>171</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 46. Citan la Ley de Enjuiciamiento Civil (**Anexo PC-003**).

<sup>172</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 47.

<sup>173</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 47.

<sup>174</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 48.

111. En todo caso, los Demandantes resaltan que los inmuebles sujetos a estos regímenes especiales están valorados en US\$ 1.03 millones “lo cual refleja apenas el 9.5% de la totalidad del valor de los inmuebles que han sido presentados”<sup>175</sup>.

**c. Los otros cuestionamientos realizados por Venezuela son igualmente improcedentes**

112. Los Demandantes aseguran que los demás cuestionamientos de Venezuela son improcedentes y resaltan que “el hecho de que algunos de los Demandantes no hayan presentado información sobre su patrimonio de ninguna manera incumple lo ordenado por el Tribunal Arbitral ni significa que son insolventes como intenta alegar (sin pruebas) Venezuela”<sup>176</sup>. Reafirman que son solidariamente responsables por una eventual condena en costas en su contra lo que, afirman, se encuentra “en línea con la decisión en el caso *Grynberg c. Granada* que refleja la regla general en esta materia”<sup>177</sup>. Resaltan, de hecho, la relevancia del caso en la medida en que aquí “los Demandantes han igualmente aceptado la solidaridad”<sup>178</sup>.

113. Sobre el asunto agregan: “la regla de la solidaridad aplica tanto entre los Demandantes en el proceso CPA 2016-08 como entre éstos y el Sr. Luis García Armas, Demandantes en el proceso CIADI No. ARB (AF)/16/1” pues las partes acordaron que ambos procesos “transcurran ante el mismo Tribunal, con el mismo calendario procesal y bajo las mismas reglas procesales dentro de lo permitido por los distintos reglamentos arbitrales aplicables y las circunstancias de cada caso”<sup>179</sup>. Afirman que éste es el mismo entendimiento de la Demandada según lo evidencia el hecho de que ésta haya solicitado una única garantía por un único monto en ambos casos, y que en todo caso el Sr. Luis García Armas demostró su solvencia al probar la titularidad de 13 inmuebles (y no 2 como alega Venezuela)<sup>180</sup>.

114. Sobre la solidaridad entre ellos, los Demandantes afirman también que “tal como lo indicó el tribunal del caso *Nations Energy INC y otros c. Panamá* citando otros precedentes, en el arbitraje internacional es práctica generalmente aceptada que, cuando una parte es condenada en costas y dicha parte comprende a más de una persona, todas esas personas son solidariamente responsables por la condena en costas”<sup>181</sup>. Los Demandantes resaltan asimismo que la Corte de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional, cuyo reglamento tampoco tiene una norma expresa sobre el

---

<sup>175</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 49.

<sup>176</sup> Réplica de Solvencia, ¶50.

<sup>177</sup> Réplica de Solvencia, ¶51. Citan la Dúplica de los Demandantes sobre Garantía por Costos, del 15 de mayo de 2017, p’arr.31, y *Rachel S Grynberg, Stephen M Grynberg, Miriam Z Grynberg y RSM Production Corporation c. Gobierno de Granada* (Caso CIADI No. ARB/10/6) Decisión del Tribunal Arbitral sobre la Garantía por Costos solicitada por el Demandado, 14 de octubre de 2019, (**Anexo CLA-149**), ¶. 5.21.

<sup>178</sup> Réplica de Solvencia, ¶51, Nota al pie 75.

<sup>179</sup> Réplica de Solvencia, ¶52.

<sup>180</sup> Réplica de Solvencia, ¶52.

<sup>181</sup> Réplica de Solvencia, ¶53. Citan *Nations Energy INC y otros c. Panamá*, (Caso CIADI No. ARB/06/19), Laudo, 24 de noviembre de 2010, (**Anexo CLA-216**), ¶ 715; *Champion Trading y otros c. Egipto* (Caso CIADI ARB/02/9), Laudo, 27 de octubre de 2010 (**Anexo CLA-215**), ¶ 179.4, *Melvin J. Howard y otros c. Canadá* (Caso CPA 2009-21), Orden de terminación del procedimiento y decisión sobre costos, 2 de agosto de 2010, (**Anexo CLA-214**) ¶ 84.3, y *Consortium Oeconomicus c. República Checa* (Caso No. NN 452/FM), Adenda a la decisión de costos, 22 de febrero de 2012 (**Anexo CLA-217**), ¶ 14.

asunto, “considera como regla la solidaridad entre los integrantes de una parte, a menos que se haya establecido lo contrario.”<sup>182</sup>

115. Afirman que, como corolario de lo anterior, es irrelevante si los Demandantes entendieron que no era necesario proveer información adicional sobre la solvencia individual de algunos de los Demandantes, en la medida en que “en su consideración conjunta los Demandantes han evidenciado claramente su solvencia”<sup>183</sup>.
116. Por otra parte, los Demandantes explican que, como sucede en la mayoría de las jurisdicciones, en Venezuela la insolvencia de una persona natural debe ser declarada por un juez competente en el marco de un procedimiento legal, pero que Venezuela no acompaña ninguna constancia que permita inferir que los Demandantes han sido declarados insolventes o siquiera sujeto a procedimiento de concurso<sup>184</sup>.
117. Adicionalmente, los Demandantes hacen alusión a que Venezuela los acusa de “muy convenientemente” haber “omitido intencionalmente” en la copia del Acuerdo de Financiamiento la referencia acerca de “su propia solvencia” que se incluyó como parte de las condiciones preexistentes que establece la cláusula 2.153. Al respecto, dicen que, como la cláusula 2.1 del Acuerdo de Financiamiento establece el alcance del “due diligence” realizado por la entidad de financiamiento antes de invertir en los Arbitrajes (incluyendo la solvencia de los Demandantes), es evidente que su investigación al respecto resultó positiva, ya que efectivamente decidió invertir en los Arbitrajes<sup>185</sup>.

**d. Venezuela ha optado por no cuestionar la valoración de los activos de los Demandantes**

118. Los Demandantes resaltan que Venezuela no ha cuestionado los valores resultantes de las tasaciones presentadas y formula únicamente observaciones formalistas<sup>186</sup>. Rechazan el argumento de la Demandada según el cual la falta de rigurosidad de los informes periciales y la información allí incluida no le permite hacer ningún análisis de comparación<sup>187</sup>. Aseguran que dicho argumento es incorrecto porque las tasaciones están debidamente justificadas y porque el Tribunal requirió la presentación de simples tasaciones que estén en poder de los Demandantes<sup>188</sup>. Así, explican que al no tener las tasaciones de los inmuebles debieron encargarlas e indicaron que “considerando el escaso tiempo disponible y la cantidad de inmuebles involucrados (48), el grado de detalle de una tasación nunca será comparable (ni tampoco es necesaria) al que uno encontraría en un reporte valuatorio de daños en un arbitraje internacional”<sup>189</sup>.

---

<sup>182</sup> Réplica de Solvencia, ¶53. Citan Nadia Darwazeh y Simon Greenberg, “No One’s Credit Is As Good As Cash: Awards and Orders for the Payment of the ICC Advance on Costs”, (2014) 31 J. Int. Arb. 5, (**Anexo C-315**), p. 569.

<sup>183</sup> Réplica de Solvencia, ¶54.

<sup>184</sup> Respuesta, ¶ 28.

<sup>185</sup> Respuesta, ¶ 29.

<sup>186</sup> Réplica de Solvencia, ¶55.

<sup>187</sup> Réplica de Solvencia, ¶55.

<sup>188</sup> Réplica de Solvencia, ¶56.

<sup>189</sup> Réplica de Solvencia, ¶56.

119. Advierten en todo caso que las tasaciones fueron elaboradas por expertos independientes y con acreditada experiencia, y que sus conclusiones son razonables<sup>190</sup>. Respecto de la tasación de los inmuebles en España explican que:

fue realizada por la Sra. Concepción García Ramírez, una arquitecta basada en las Islas Canarias con más de 25 años de experiencia en valuaciones en el mercado inmobiliario. En su valoración la Sra. Concepción García y sus colaboradores han visitado cada una de las propiedades y producido fichas independientes en las que constan para cada propiedad fotografías exteriores de localización, identificación y descripción, identificación catastral e información urbanística actual. Tal como lo explica en su tasación ha determinado el valor de tasación en base a [sic] los valores unitarios de mercado por comparación a fecha actual de inmuebles semejantes en el entorno más próximo<sup>191</sup>.

120. Respecto de la tasación sobre los inmuebles en Estados Unidos explican que:

fue preparada por el Sr. Emilio José Cardenal, un valuador inmobiliario con más de 25 años de experiencia en el mercado inmobiliario de Florida. En su valoración, el Sr. Cardenal provee un estimado valor de mercado de los inmuebles basado en precios promedios de venta de inmuebles similares en las zonas donde se encuentran ubicadas las propiedades. Así, su reporte incluye además de la información registral detallada que permite identificar las propiedades y sus titulares de dominio, un análisis comparativo de mercado para cada uno de los inmuebles en cuestión. Del mismo modo, el informe también contiene información acerca de la valoración oficial de los inmuebles, en consonancia con la que surgen de las certificaciones del Miami Dade Property Appraisers Office<sup>192</sup>.”

121. Los Demandantes insisten que las observaciones de Venezuela son puramente formales, y respecto de las presentadas en contra del informe de la Sra. García, explican que no es cierto que dicho informe se basara en documentos emitidos después de su elaboración<sup>193</sup>. Advierten que la experta se apoyó en visitas *in situ* e información catastral pública, y que “la fecha en que imprimió la documentación catastral de soporte (algo que se hizo al final, una vez que todas las propiedades a incluirse en el reporte ya habían sido determinadas, visitas y valoradas) carece de relevancia<sup>194</sup>.” Igualmente, respecto de la información sobre la que se basó el Sr. Cardenal para elaborar su reporte, explican que él mismo indicó haberse apoyado en información oficial, que los Demandantes confirmaron que dicha información es correcta, y que “la propia Venezuela funda sus alegaciones en datos obtenidos de bases de datos privadas<sup>195</sup>.”
122. Respecto de la solicitud formulada subsidiariamente por Venezuela de que se le otorgue la posibilidad de encargar una valuación por un experto independiente, los Demandantes advierten que, en tanto Venezuela optó por presentar observaciones formales y no objetar las conclusiones de valor de los inmuebles presentadas, es improcedente que se le otorgue una nueva oportunidad para

---

<sup>190</sup> Réplica de Solvencia, ¶56.

<sup>191</sup> Réplica de Solvencia, ¶57. Citan el informe de Concepción García, 1 de septiembre de 2017, págs. 3-4.

<sup>192</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 57. Citan El Informe Valuatorio Emilio Cardenal, 18 de agosto de 2017, págs. 4-5, 10-12, 17-18, 234, 29-30, y Reportes del Miami Dade Office Appraisal y deeds de los inmuebles de los Demandantes en los Estados Unidos (**Anexo C-332**).

<sup>193</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 58.

<sup>194</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 58.

<sup>195</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 59.

hacerlo ahora<sup>196</sup>. Así, sobre la base del principio de igualdad procesal entre las partes, y considerando la extensión y los costos que ha tomado este procedimiento, los Demandantes se oponen a dicha solicitud<sup>197</sup>.

123. En todo caso, los Demandantes aseguran que las propiedades relacionadas, que sólo representan una parte del patrimonio de los Demandantes, son suficientes para demostrar su solvencia, tal como lo demuestran las valoraciones referidas<sup>198</sup>. Advierten que el hecho de no haber recibido una compensación por la expropiación de la que fueron objeto les hace tener miedo de revelar información adicional acerca de otros activos de su propiedad y en especial los que se encuentran en Venezuela<sup>199</sup>, y solicitan que esta circunstancia sea considerada por el Tribunal al momento de evaluar la suficiencia de la información suministrada<sup>200</sup>.
124. Con base en lo anterior, los Demandantes manifiestan que “la solicitud de Venezuela debe ser rechazada y todos los costos referidos a esta etapa reembolsados a los Demandantes.”<sup>201</sup>

## 2. Argumentos de la Demandada

125. La Demandada argumenta que, tal y como fue reconocido por el Tribunal en su OP6 y RP5, la carga de la prueba de la solvencia se encuentra en cabeza de los Demandantes. Dicha prueba debe ser fehaciente y no solo alcanza a la existencia de los bienes, sino que también se extiende a su potencial ejecutabilidad<sup>202</sup>.
126. En este sentido, la Demandada sostiene que los Demandantes no han cumplido con dicha carga. La Demandada remarca que, en su Primer Escrito de Solvencia, los Demandantes solo presentaron documentación relacionada con ciertos bienes inmuebles pero que no han presentado documento alguno referido a cuentas bancarias u otro tipo de bienes que pudieran demostrar la existencia y cuantía de los fondos de que disponen y la posibilidad de una ejecución efectiva<sup>203</sup>. Indica asimismo que los documentos entregados presentan “desprolijidades y carencias significativas”<sup>204</sup> que, lejos de demostrar la solvencia de los Demandantes, “no hacen más que corroborar su insolvencia”<sup>205</sup>. Según la Demandada, “es un hecho no controvertido que la mitad de l[o]s Demandantes no poseen ningún tipo de bien, mientras que l[o]s restantes carecen de patrimonio personal que puede ser ejecutado, en la medida que no les perteneces a ell[o] sino a alegas [sic] sociedades con patrimonios

---

<sup>196</sup> Réplica de Solvencia, ¶ 60.

<sup>197</sup> Réplica de Solvencia, ¶¶ 60-61.

<sup>198</sup> Primer Escrito de Solvencia, p. 6, y Réplica de Solvencia, ¶ 62.

<sup>199</sup> Primer Escrito de Solvencia, p. 6, y Réplica de Solvencia, ¶ 62.

<sup>200</sup> Primer Escrito de Solvencia, p. 6.

<sup>201</sup> Réplica de Solvencia, ¶65.

<sup>202</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 13.

<sup>203</sup> Respuesta de Solvencia, ¶¶ 2 y 3. La Demandada insistió en este asunto en su último escrito al indicar que “la actitud constante de las Demandantes de permanecer totalmente reticentes a presentar cualquier prueba relacionada con la existencia de activos ejecutables que les pertenezcan. De hecho, un año después, las Demandantes no ha presentado al Tribunal ni siquiera una sola cuenta bancaria, depósito a plazo fijo, o activo liquido de ningún tipo.” Dúplica de Solvencia, ¶ 13

<sup>204</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 3.

<sup>205</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 4.

separados e independientes, que no responden por deudas personales de los socios y cuyas participaciones no se encuentran probadas”<sup>206</sup>.

127. Sin perjuicio de lo anterior, la Demandada arguye que los documentos aportados por Venezuela demuestran “inexorablemente que los Demandantes son insolventes”<sup>207</sup>.
128. A continuación se desarrollan brevemente cada uno de estos argumentos.

**a. La carga de la prueba se encuentra en cabeza de los Demandantes y, tal y como lo dispuso el Tribunal, la prueba producida debe ser fehaciente**

129. La Demandada resalta que “las Partes están de acuerdo en que el Tribunal tiene la facultad de imponer una garantía de costos” y afirma que por tanto el único asunto sujeto a discusión es el cumplimiento de los requisitos para el dictado de la garantía y el estándar y la carga de la prueba aplicables<sup>208</sup>. Al respecto, la Demandada advierte que “las Demandantes cambiaron de posición y ahora aducen inexplicablemente que i) la carga se encuentra en cabeza de la República y ii) que el estándar es ‘flexible’ y no riguroso o fehaciente”<sup>209</sup>.
130. La Demandada rechaza dicha interpretación de los Demandantes y explica que la misma contradice las decisiones del Tribunal pues éste les requirió un esfuerzo complementario consistente en producir documentos que “en forma fehaciente demuestren su solvencia”<sup>210</sup>. Así, advierte que de acuerdo con las órdenes del Tribunal “son las Demandantes las que tienen la carga de probar su solvencia”, y afirma que Venezuela agotó todos los medios probatorios a su alcance por lo que requerirle “mayor documentación a la ya presentada, implicaría la exigencia de una *probatio diabólica* del tipo de las que son habitual y justificadamente rechazadas por los tribunales internacionales”<sup>211</sup>. Agrega que ha invertido cuantiosos recursos en este incidente en representación legal y dos informes de expertos contratados para demostrar que los documentos aportados por los Demandantes no prueban la titularidad de los bienes que alegan poseer y que, a todo evento, una eventual ejecución de dichos bienes sería imposible<sup>212</sup>.
131. La Demandada explica igualmente que, por su valor de justicia, el enfoque sobre la prueba empleado por el Tribunal ha sido recogido por el *Draft Report del ICCA-Queen Mary Task Force on Third-Party Funding in International Arbitration*<sup>213</sup>. La Demandada advierte que, si bien los Demandantes niegan en general tener la carga de la prueba, finalmente admiten tenerla en algún pasaje de su

---

<sup>206</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 14.

<sup>207</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 15.

<sup>208</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 20. Cita Resolución Procesal No. 6 del caso MGA y Resolución Procesal No. 5 del caso LGA.

<sup>209</sup> Dúplica de Solvencia, ¶¶ 21-22. Cita comunicación del 8 de agosto de 2017, p. 1

<sup>210</sup> Dúplica de Solvencia, ¶¶ 23-24. Cita Resolución Procesal No. 6 del caso MGA y Resolución Procesal No. 5 del caso LGA ¶¶ 4 y 5.

<sup>211</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 25. Cita *Georges Pinson (Francia) c. Estados Unidos Mexicanos*, Decisión Arbitral, 19 de octubre de 1928, V R.I.A.A. ¶¶ 327-466; *Caso Roger Sudreau*, Decisiones No. 187 y 193, 5 de mayo y 15 de septiembre de 1955, XIII R.I.A.A., ¶¶ 680-69; *Robert John Lynch (Gran Bretaña) c. Estados Unidos Mexicanos*, Decisión Arbitral, 21 de mayo de 1931, V.R.I.A.A., párrs. 17-1119.

<sup>212</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 26.

<sup>213</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 27. Cita *ICCA-Queen Mary Task Force on Third-Party Funding in International Arbitration, Draft Report*, 1 de septiembre de 2018, p. 139 (**Anexo RLA-223**).

último escrito<sup>214</sup>. Los Demandantes intentan también modificar el estándar aplicable, reduciendo la rigurosidad de la prueba e ignorando así las decisiones del Tribunal<sup>215</sup>.

132. La Demandada resalta que el Tribunal ordenó producir documentos que en forma fehaciente prueben la solvencia de los Demandantes y explicó que dicho término se refiere a un documento “que hace fe, fidedigno”<sup>216</sup>. Explica que ninguno de los documentos de los Demandantes produce tal efecto y resalta que, de hecho, “algunos de ellos incluyen leyendas literales que confirman su falta de valor probatorio frente a terceros”, y que no fueron expedidos por las autoridades competentes en las jurisdicciones en que se encuentran localizados los bienes<sup>217</sup>. La Demandada resalta además que la ejecutabilidad no es secundaria como alegan los Demandantes pues “el objetivo principal del ejercicio probatorio es justamente determinar la existencia de activos que puedan ser efectivamente ejecutables”<sup>218</sup>. Resalta que se trata de analizar si la República efectivamente podrá recuperar sus costos para el caso en que el Tribunal imponga costos adversos a las Demandantes<sup>219</sup>, y remarca que el propio Tribunal así ya lo ha reconocido en la OP6 y RP5 al manifestar querer estar informado sobre la posibilidad de ejecución efectiva de los bienes<sup>220</sup>.

**b. Según sus propios reconocimientos, la mitad de los Demandantes no poseen ningún tipo de patrimonio**

133. La Demandada explica que los Sres. Manuel García Piñero, Margaret García Piñero, Domingo García Cámara y Carmen García Cámara no probaron ser propietarios de ningún tipo de activo lo cual, a su juicio, constituye un allanamiento a las consideraciones de Venezuela<sup>221</sup>. Indica que la inexistencia de bienes de su propiedad es de especial gravedad considerando el monto de las pretensiones formuladas por ellos en este caso (USD 87.000.00), situación que, afirma, es aún más grave si se consideran las declaraciones de renta de los Demandantes en donde consta que sus ingresos son insuficientes para afrontar una condena en costas<sup>222</sup>.
134. Destaca que la lectura que los Demandantes hacen del caso *Grynberg [RSM] c. Granada* es parcial y descontextualizada, pues en dicho caso el tribunal concluyó que el riesgo de no pago era menor ya que los demandantes reconocieron su solidaridad frente a las deudas bajo discusión<sup>223</sup>. Así, afirma, en dicho caso “era un hecho no controvertido que las demandantes responderían

---

<sup>214</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 28 refiriéndose al ¶ 29 del Réplica de Solvencia.

<sup>215</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 28.

<sup>216</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 29.

<sup>217</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 30-31. Cita **Anexo C-324** y **Anexo C-326**.

<sup>218</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 32.

<sup>219</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 33-34. Cita Resolución Procesal No. 6 del caso MGA y Resolución Procesal No. 5 del caso LGA, ¶ 5

<sup>220</sup> Dúplica de Solvencia, ¶¶ 34 y 35.

<sup>221</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 20; Dúplica de Solvencia, ¶ 37.

<sup>222</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 21-22. Cita el Reclamo de los Demandantes al 23 de septiembre de 2016, el Memorial de Demandada, ¶ 278, y Anexo Compuesto conteniente de la Declaración Definitiva de Rentas y Pago para Personas Naturales Residentes para cada uno de los Demandantes (**Anexo R-27**) y dice en el ¶ 22 que “[a]l respecto, el Sr. Manuel García Piñero declaró ingresos anuales por USD 1.950, la Sra. Margaret García Piñero declaró ingresos anuales por USD 867, el Sr. Domingo García Cámara declaró ingresos anuales por USD 2.427, mientras que Carmen García Cámara declaró ingresos anuales por USD 2.628”

<sup>223</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 23. Cita *RSM et al c. Granada*, Caso CIADI ARB/10/6, Decisión del Tribunal sobre la Solicitud de la Demandada de Garantía de Costos, 14 de octubre de 2010, ¶ 5.22 (**Anexo CLA-149**).

solidariamente”, y que el tribunal estuvo “lejos de sostener que en este tipo de demandas la regla sea la solidaridad en el pago de las obligaciones.”<sup>224</sup> Además, la Demandada advierte que en dicho caso el rechazo de la garantía solicitada por Granada afectó negativamente su derecho a recuperar los costos legales que le fueron reconocidos, pues no pudo hacerlo a pesar de haber vencido.<sup>225</sup> La Demandada resalta que los abogados de los Demandantes ocultaron este hecho al hacer referencia al caso<sup>226</sup>. Por lo mismo, explica, dicho precedente de no pago por *RSM* fue alegado por Santa Lucía para fundamentar su solicitud de garantía de costos en el caso *RSM* c. Santa Lucía, en el que finalmente le fue concedida<sup>227</sup>.

135. En este caso, alega, “no existe solidaridad posible en la medida en que concurren dos casos distintos, regidos bajo dos reglamentos e instituciones distintas, que derivarán en dos decisiones individuales e independientes, con costos finales separados”<sup>228</sup>. Explica que no existe motivo legal para que pudiera existir dicha solidaridad y que ni las normas CIADI aplicables ni el Reglamento CNUDMI establecen ninguna previsión al respecto<sup>229</sup>. Además, agrega que en el caso 2016-08 los Demandantes nunca se refirieron a la existencia de solidaridad alguna, y que, en la medida en que una eventual condena sería a título personal, la inexistencia de bienes bajo su propiedad justifica la garantía de costos
136. La Demandada argumenta que los Demandantes insisten en la existencia de solidaridad entre ellos mismos y entre ellos y el Sr. Luís García Armas, sin considerar y responder los contraargumentos y el análisis presentados por Venezuela y su experto<sup>230</sup>. No obstante, insiste en las conclusiones alcanzadas por su experto “ya que, respecto de los bienes identificados ubicados en territorio español (mayoritarios), dicho procedimiento de ejecución se llevaría a cabo aplicando las leyes analizadas por el experto Dr. Claros”<sup>231</sup>.
137. La Demandada explica entonces que, bajo derecho español, la solidaridad no se presume por la existencia de varios deudores de una obligación y que, al contrario, existe una presunción de fragmentación que implica que cada deudor debe pagar la parte que le corresponde a menos que expresamente se disponga lo contrario<sup>232</sup>. Así, afirma, en el evento en que el Tribunal “hiciera una determinación separada de las costas, distinguiendo dos condenas, una en el Arbitraje CIADI No. ARB (AF)/16/1, y otra en el Arbitraje CPA No. 2016-8, el juez español de la ejecución entendería con toda probabilidad que la condena en costas del Arbitraje CIADI No. ARB (AF)/16/1 sólo puede reclamarse del Demandante condenado en ese concreto Arbitraje, D. Luis García Armas”<sup>233</sup>.
138. Insistiendo en que estos argumentos no fueron rebatidos por los Demandantes, la Demandada afirma que las conclusiones de su experto deben tenerse como no cuestionadas<sup>234</sup>. Para la Demandada “es

---

<sup>224</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 41.

<sup>225</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 42 y 125. Cita *RSM Production Corporation c. Santa Lucía*, Caso CIADI No. ARB/12/10, Decisión sobre Garantía de Costos, 12 de agosto de 2014 ¶ 79 (**Anexo RLA-41**).

<sup>226</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 125.

<sup>227</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 42.

<sup>228</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 24; Dúplica de Solvencia, ¶ 43.

<sup>229</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 43.

<sup>230</sup> Dúplica de Solvencia, ¶¶ 38-39.

<sup>231</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 44.

<sup>232</sup> Dúplica de Solvencia, ¶¶ 45-46. Cita **Anexo PC-011** y el Informe Pedro Claros ¶¶ 99 y 105.

<sup>233</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 47. Cita el Informe Pedro Claros ¶ 107.

<sup>234</sup> el Informe Pedro Claros ¶ 48.



un hecho no controvertido que la mitad de las Demandantes, incluyendo [el] Demandante con mayor proporción del reclamo, no acreditaron bienes con los que puedan hacer frente a una potencial condena de costas”, y en consecuencia ratifica su solicitud<sup>235</sup>.

**c. Según sus propios documentos, los restantes Demandantes carecen de patrimonio personal que pueda ser ejecutado**

139. La Demandada alega que los demás Demandantes no han logrado probar su solvencia a partir de los 48 bienes identificados<sup>236</sup>. Explica que los Demandantes se apoyan en los bienes que, según argumentan pertenecen a Gaisa La Meseta SL (21 de los 48 inmuebles), y a Inversiones Sorocaima SL (8)<sup>237</sup>. Señala que pareciera que los Demandantes pretenden transformar el acervo inmobiliario de esas sociedades (de las que ni siquiera ostentan el 100% de las participaciones accionarias) en sus propios patrimonios personales, como si por ser accionistas de las sociedades tuviesen derechos *in rem* sobre los inmuebles de esas sociedades y, por supuesto, sin considerar cualquier pasivo que tuviesen esas mismas sociedades<sup>238</sup>. Para la Demandada, tal como expresamente lo menciona la ley española, la personalidad y el patrimonio de las sociedades es distinto y separado del de sus socios, y es por ello que las deudas personales de los socios no pueden afectar ni ser ejecutadas contra la sociedad, ni viceversa<sup>239</sup>. Aduce así que la posición de los Demandantes es contraria a la ley española, “por ejemplo, al contenido del Art. 116 del Código de Comercio español y los Arts. 1.2 y 33 de la Ley de Sociedades de Capital (LSC)” y es “contraria a la doctrina única y constante en la materia”<sup>240</sup>.
140. Argumenta que lo mismo ocurre con los 3 bienes declarados “en territorio estadounidense, cuya titularidad se encontraría en cabeza de las sociedades DGA 2534, LLC, MG 1146 Inc., y MG 546 Inc.”, así como con las propiedades a nombre de Inversiones Sorocaima SL<sup>241</sup>. Afirma, sin embargo, que bajo derecho estadounidense no es posible “considerar los activos de las sociedades comerciales como bienes que demuestran la solvencia de las Demandantes”<sup>242</sup>.
141. La Demandada agrega que los Demandantes no rebatieron las conclusiones del Dr. Claros, como por ejemplo “la imposibilidad de realizar una ejecución directa contra las sociedades ante una condena en costas respecto de las Demandantes”<sup>243</sup>. Cita al Dr. Claros quién manifestó que, en el caso de una condena, los Demandantes serían los deudores que aparecerían en el título ejecutivo y que en consecuencia “no puede ampliarse el ámbito subjetivo de la ejecución a otras personas

---

<sup>235</sup> el Informe Pedro Claros ¶ 49. Cita el Memorial de Demanda ¶. 278.

<sup>236</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 27.

<sup>237</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 27.

<sup>238</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 28.

<sup>239</sup> Respuesta de Solvencia, ¶¶ 29-30.

<sup>240</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 61. Cita **Anexo PC-004**, **Anexo PC-005**, y PAZ ARES, C. en Lecciones de Derecho Mercantil (Dir. Aurelio Menéndez), Ed. Thomson Civitas, 2007, pág. 284 (**Anexo PC-006**).

<sup>241</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 31-32. Cita “The general rule is that corporations are legal entities separate and distinct from the persons comprising them”, Am. States Ins. Co. v. Kelley, 446 So. 2d 1085, 1086 (Fla. 4<sup>th</sup> DCA 1984, **Anexo RLA-217**, Cedric Kushner Promotions Ltd. V. King, 533 U.S. 158, 163, 121 S. Ct 2087, 150 L.Ed.2d 198 (2001) **Anexo RLA-218**, Corp. Express Office Prods., Inc. v. Phillips, 847 So.2d 406, 411 (Fla.2003) **Anexo RLA-219**, y el Informe del Dr. Pedro Claros, ¶¶ 27 y 42.

<sup>242</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 32.

<sup>243</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 62.

(jurídicas) distintas, incluso una sociedad (en este caso, Gaisa La Meseta, S.L.) de la que alguno de los Demandantes, deudores, resulta ser uno de los socios”<sup>244</sup>.

142. Igualmente, la Demandada asegura que los Demandantes no cuestionaron “la imposibilidad de realizar una ejecución contra los activos de las sociedades alegadas en virtud del artículo 538 de la Ley 1/2000 –que regula la legitimación pasiva del proceso ejecutivo ante tribunales españoles– así como tampoco se refirieron a la demostrada imposibilidad de realizar una ampliación de los sujetos con legitimación activa o incluso los problemas que enfrentaría una eventual solicitud de corrimiento del velo societario ante una potencial acción de ejecución del Laudo”<sup>245</sup>.
143. La Demandada argumenta asimismo que, sin perjuicio de la separación de patrimonios que existe entre las sociedades y los socios, lo cierto es que los Demandantes no lograron probar que sean titulares de las sociedades a las que pertenecen la mayoría de los bienes relacionados<sup>246</sup>. En particular, afirma que no se probó que “Manuel García Armas ostente en la actualidad el 50% de las participaciones sociales de Gaisa La Meseta, SL ni que Pedro García Armas siga ostentando el 100% de las participaciones sociales de Inversiones Sorocaima SL”<sup>247</sup>.
144. Por lo mismo, explica que la solicitud de un embargo judicial sobre las acciones que los Demandantes dicen tener, tal como éstos proponen, es una propuesta irrazonable<sup>248</sup>. Advierte que la tenencia de las acciones no está probada según se explicó en el Primer Informe del Dr. Claros<sup>249</sup>, y afirma que con dicho argumento los Demandantes “reconocen que los bienes alegados (es decir, los bienes de las sociedades) no se ubican dentro de sus patrimonios personales, contrariamente a lo que han argumentado antes”<sup>250</sup>. Agrega que el proceso de transferencia de las acciones en una sociedad de responsabilidad limitada puede hacerse por contrato privado y afirma que “bastaría tan solo una hoja de papel y la firma de las Demandantes relevantes para desligarse de las tenencias accionarias”<sup>251</sup>. La Demandada explica que esto podría ocurrir después de proferido el Laudo y que es un “riesgo inmenso, desproporcionado e injustificado” que tiene derecho a evitar<sup>252</sup>.
145. Asimismo, argumenta que un proceso de embargo judicial conlleva riesgos extremos y cita al Dr. Claros quien afirma que “es posible que éste pueda resultar en una subasta desierta o sin postor, más aún cuando las participaciones que se subastan no suponen ningún paquete mayoritario o de control de la sociedad, como sería el caso al parecer de ‘Gaisa la Meseta S.L.’”<sup>253</sup>. La Demandada explica que estos riesgos son iguales aún en las sociedades unipersonales en las cuales, afirma, se busca la separación de patrimonios generalmente “para evitar la acción directa de ejecución de los pasivos del socio único sobre los activos asignados a la sociedad unipersonal”<sup>254</sup>.

---

<sup>244</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 62. Cita Primer Informe Experto Dr. Pedro Claros, ¶ 22.

<sup>245</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 63.

<sup>246</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 34; Dúplica de Solvencia, ¶ 73.

<sup>247</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 35-37. Cita Informe Dr. Pedro Claros, ¶¶ 29 y 44.

<sup>248</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 64.

<sup>249</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 66. Cita Primer Informe Experto Dr. Pedro Claros, ¶¶ 114 y 116. En la misma línea, Respuesta de Solvencia, ¶¶ 34-37.

<sup>250</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 65.

<sup>251</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 67. Cita Segundo Informe Experto Dr. Pedro Claros, nota al pie 3.

<sup>252</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 68.

<sup>253</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 68. Cita Segundo Informe Experto Dr. Pedro Claros, ¶. 30.

<sup>254</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 69.

146. Explica que en algunos casos el embargo de las acciones ni siquiera permitiría ejecutar los activos de las sociedades, dado que los socios de algunas de ellas no son los Demandantes sino otras sociedades o incluso fideicomisos<sup>255</sup>. La Demandada afirma que éste es el caso, por ejemplo, de algunas sociedades en Estados Unidos “cuyo socio es una sociedad de las Islas Vírgenes Británicas, que es a su vez propiedad de un Trust constituido en Florida, cuyas participaciones corresponderían –incomprobablemente [sic]—a Manuel García”<sup>256</sup>.
147. Para la Demandada, “la existencia de múltiples sociedades y vehículos fiduciarios no identificados en distintas jurisdicciones –algunas de ellas en paraísos fiscales– podría hacer extremadamente dificultoso el acceso a los activos alegados”<sup>257</sup>. Así, e insistiendo que el embargo por sí solo no permitiría acceder a los bienes, alega que los Demandantes no han probado que su ejecución pueda ser efectivamente llevada a cabo<sup>258</sup>. Concluye que existe un riesgo desproporcionado para Venezuela lo cual, sumado al “desligue de responsabilidades del tercero financista, hace imprescindible que el Tribunal acuerde la garantía solicitada”<sup>259</sup>.
148. La Demandada advierte que los Demandantes, sin proveer un respaldo legal ni documental, y sin desvirtuar las conclusiones del Dr. Claros, parten de la base de que sus participaciones en dichas sociedades y los activos que éstas tienen son parte de su propio patrimonio<sup>260</sup>. De hecho, advierte que “[l]as Demandantes han cambiado así la identificación del bien que proponen como prueba para demostrar su supuesta solvencia”<sup>261</sup>.
149. Además de lo anterior, la Demandada aduce que los documentos presentados en relación con los 48 inmuebles no permiten al “Tribunal y a la República confirmar a) la titularidad actual de las propiedades alegadas y b) si dichos bienes poseen algún gravamen o afectación legal (embargo, resguardo, anotación de Litis, etc.)”<sup>262</sup>.
150. Explica que ambos aspectos deben demostrarse a través de certificaciones expedidas por el Registro de la Propiedad según lo exigido por la ley española<sup>263</sup>, y resalta que los Demandantes, en su lugar, presentaron otros documentos sin ningún valor probatorio dentro de los que incluyen fichas descriptivas, una constancia de pago de un impuesto local, otros “tales como ‘memoria descriptiva’ de ‘terminación de obra’ [...] o declaraciones de ‘obra nueva sobre terreno’”, y algunas notas informativas<sup>264</sup>. Asimismo, agrega que “las notas que acompañan las Demandantes fueron expedidas hace más 3 años, entre el 3 y el 5 de marzo de 2014”<sup>265</sup>. En particular, resalta que el experto Claros concluyó que:

---

<sup>255</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 70.

<sup>256</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 70. Cita Reporte Shutts & Bowen, p.1 (**Anexo C-331**).

<sup>257</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 71.

<sup>258</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 71.

<sup>259</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 72.

<sup>260</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 58. Cita Réplica de Solvencia, ¶ 40.

<sup>261</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 58.

<sup>262</sup> Respuesta de Solvencia, ¶¶ 33 y 38; Dúplica de Solvencia, ¶ 74.

<sup>263</sup> Respuesta de Solvencia, ¶¶ 39-41.

<sup>264</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 42-45. Cita Informe de la Sra. Concepción García, Informe del Dr. Pedro Claros, nota al pie 16 y ¶54, **Anexo C-304**, **Anexo C-305**, pág. 2, **Anexo C-309**, y **Anexo C-234bis**.

<sup>265</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 46.

[N]o se acredita que los bienes inmuebles en cuestión puedan ser realizables o ejecutables en la eventual ejecución forzosa ante tribunales españoles de un laudo que contuviera una condena en costas de los Demandantes en los Arbitrajes, ni tampoco se puede considerar este tipo de inmuebles a los efectos de intentar acreditar la solvencia económica de los Demandante.<sup>266</sup>.

151. Respecto de los documentos presentados sobre Gaisa La Meseta, la Demandada cita al Dr. Claros quien quien explicó que los Anexos C-326, C-316, y C-320 no sirven para demostrar quiénes son los socios actuales de la sociedad ya que esta información no consta en el registro mercantil, y que “[l]os Demandantes siguen sin presentar la correspondiente certificación actualizada del Libro de Registro de Socios de ‘Gaisa La Meseta S.L.’ que es el documento que se usa habitualmente en el tráfico y en la práctica forense ante tribunales españoles para acreditar justamente la condición de socio [...] así como si existe o no cualquier tipo de carga o gravamen sobre tales participaciones”<sup>267</sup>. La Demandada resalta que el Dr. Claros se pronunció en el mismo sentido acerca del Anexo C-326, al subrayar que el mismo sólo informa sobre los socios concurrentes a la constitución de la sociedad y no los que actualmente la conforman<sup>268</sup>.
152. Acerca de los documentos sobre Inversiones Sorocaima, a saber, los Anexos C-324 y C-325, la Demandada se apoya también en las conclusiones del Dr. Claros, quien reiteró las anteriores explicaciones y advirtió que los Demandantes “siguen sin presentar la correspondiente certificación actualizada del Libro Registro de Socios de ‘Inversiones Sorocaima, S.L.’”<sup>269</sup>. Explica que el Anexo C-325 contiene certificados de seguridad social y que el Anexo C-324 es una nota informativa sobre la inscripción de la declaración de unipersonalidad, por lo que no permiten verificar la titularidad o la libertad de cargas de las acciones en la sociedad<sup>270</sup>.
153. La Demandada explica que esto mismo ocurre con los bienes inmuebles situados en Estados Unidos respecto de los cuales no se demostró la titularidad en cabeza de los Demandantes<sup>271</sup>. Indica que “en vez de presentar dichos documentos oficiales, el Sr. Cardenal presenta para cada propiedad un reporte preparado por un agente inmobiliario llamado Salman Ali, tomado de una base de datos privada que contiene una leyenda que indica que no se garantiza la certeza de la información contenida en el reporte y que debe ser verificada de forma independiente”<sup>272</sup>. Igualmente indica que ni el Sr. Cardenal ni los Demandantes presentaron ningún documento para probar la propiedad de las sociedades DGA 2534, LLC, MG 1146, INC, y MG 546, INC<sup>273</sup>.
154. Sobre la base de lo anterior, la Demandada concluye que “i) los bienes en cuestión son de titularidad de las sociedades, ii) los bienes de las sociedades no sirven para responder por las deudas de sus socios derivadas de un laudo condenatorio, iii) no está probado que actualmente las Demandantes

---

<sup>266</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 47. Cita Informe Dr. Pedro Claros, ¶¶ 50-51.

<sup>267</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 75. Cita Primer Informe Experto Dr. Claros, ¶ 30.

<sup>268</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 76. Cita Primer Informe Experto Dr. Claros, ¶ 34, y Segundo Informe Experto Dr. Claros, ¶ 16.

<sup>269</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 77. Cita Segundo Informe Experto Dr. Claros, ¶ 20.

<sup>270</sup> Dúplica de Solvencia, ¶¶ 78-79. Cita Segundo Informe Experto Dr. Claros ¶¶ 21 y 23.

<sup>271</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 48.

<sup>272</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 48. Cita Informe del Sr. Emilio Cardenal, pág. 1, 6, 12, 18 y 22.

<sup>273</sup> Respuesta de Solvencia, ¶¶ 50-51.

sean las titulares de las sociedades en cuestión, y iv) no se ha presentado prueba que permita al Tribunal y a la República confirmar la existencia de gravámenes o afectaciones legales”<sup>274</sup>.

155. Frente al argumento de los Demandantes según el cual la ejecutabilidad de los inmuebles en cabeza de las sociedades es un tema secundario, la Demandada insiste nuevamente que éste es un argumento en contra de las decisiones del Tribunal pues, según lo ordenado, éstos “debían presentar pruebas: i) que acrediten en ‘forma fehaciente’ su solvencia económica y financiera; y ii) establecer la posibilidad de realizar una ‘ejecución efectiva’ sobre dichos bienes”<sup>275</sup>. La Demandada explica que ello tiene sentido pues en caso de que los Demandantes resulten condenados, la inejecutabilidad de sus bienes frustraría su derecho a recuperar sus costos en este arbitraje<sup>276</sup>. Así, la Demandada argumenta que éste es un asunto “de suma relevancia y trascendencia para la imposición de la garantía solicitada” y que “la existencia de una decisión ya tomada por el Tribunal sobre este aspecto hace innecesario que la República vuelva a manifestarse sobre este tema nuevamente”<sup>277</sup>.
156. La Demandada afirma que, en todo caso, los Demandantes reconocieron “la insignificancia económica”<sup>278</sup> de ciertos bienes al afirmar que “la valoración global de los inmuebles presentados por los Demandantes que son mantenidos en regímenes de ganancialidad, condominio y comunidad hereditaria cuestionados por Venezuela es de US\$ 1,03 millones lo cual refleja apenas el 9,5% de la totalidad del valor de los inmuebles presentados”<sup>279</sup>. La Demandada afirma estar de acuerdo porque “la sumatoria de todos estos bienes que fueron seriamente cuestionados por la República no alcanzan para cubrir 25% de la garantía solicitada, aun cuando se asumiera –*quod non*– que dichas tasaciones fueran reales y objetivas”<sup>280</sup>.
157. Explica que dichos bienes fueron “analizados caso por caso en el Anexo A” de la Dúplica de Solvencia y que presentan una serie de defectos que impiden que sean considerados para demostrar la solvencia de los Demandantes<sup>281</sup>. En particular, la Demandada afirma, respecto del bien identificado bajo el número 31, cuya titularidad obedecería al alegado padre de algunas Demandantes, Sr. Benito García Navarro, que los Demandantes no han acreditado su fallecimiento ni la existencia o no de un testamento mediante el correspondiente Certificado de Actos de Última Voluntad<sup>282</sup>. En cualquier caso, agrega la Demandada, ni siquiera está inscrito en el Registro de la Propiedad y, por ende, no puede ser tomado en cuenta<sup>283</sup>. Asimismo:

---

<sup>274</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 52; Dúplica de Solvencia, ¶ 80.

<sup>275</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 53.

<sup>276</sup> Dúplica de Solvencia, ¶¶ 53 y 57.

<sup>277</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 57.

<sup>278</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 81.

<sup>279</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 81. Cita Réplica de Solvencia ¶ 39

<sup>280</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 82.

<sup>281</sup> Dúplica de Solvencia, ¶¶ 19 y 83. El análisis que la Demandada indicó haber realizado sobre cada una de las propiedades en su último escrito corresponde al Anexo B. El Anexo A de este último escrito incluye un borrador de emisión de garantía propuesto por la Demandada.

<sup>282</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 84. La Demandada agrega que “[d]e hecho, las Demandantes ni siquiera acreditaron si han aceptado o no la herencia, ni el estado procesal de la sucesión, si es que ella existe. Tampoco puede esta parte ni el Tribunal conocer las deudas que pesan sobre el patrimonio del presunto causante, las cuales necesariamente deberán ser satisfechas previamente a la inscripción de ese bien a nombre de los presuntos y alegados sucesores (o bien podrían ser satisfechas con la propiedad en cuestión)”.

<sup>283</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 84.

en relación con los bienes en condominio identificados bajo los números 32 a 41, las Demandantes no han aportado las correspondientes Certificaciones registrales que acreditarían cumplidamente en derecho español la titularidad registral de cinco de los Demandantes sobre estos bienes [...] las notas simples incorporadas por las Demandantes son meramente informativas, sin garantía ni efecto jurídico y, por ende, no dan fe por tanto del contenido de los asientos del Registro de la Propiedad (artículo 222.5 de la LH).

Adicionalmente, los procedimientos de ejecución sobre este tipo de bienes en condominio son de elevado riesgo y representan graves dificultades prácticas, por ejemplo, ante la oposición de uno de los comuneros [...] llegado el caso de una hipotética ejecución, el Sr. Luis García Armas podría llegar a oponerse, en tanto no estaría alcanzado por el Laudo a dictarse en el caso CPA –y viceversa-, frustrando así la ejecución directa de los activos.

A su vez, como ya fue dicho, las posibilidades de realización [sic] del bien se ven afectadas en la práctica, dado que cualquier adjudicatario de una eventual subasta del bien quedaría subrogado en la posición del comunero ejecutado [...] Aun cuando los bienes en cuestión pudieran hipotéticamente llegar a ser ejecutables, existen dudas razonables, a partir de la escasa información ofrecida por los propios Demandantes, de que estos bienes pudieran llegar a ser efectivamente ejecutados por vía de apremio<sup>284</sup>.

158. En relación con el caso CIADI No. ARB (AF)/16/1, la Demandada argumenta igualmente que los únicos bienes que presuntamente serían de propiedad de Luis García Armas son una vivienda y un terreno urbano en las Islas Canarias<sup>285</sup>. No obstante, advierte que respecto de estos bienes se presentan los mismos inconvenientes identificados con anterioridad<sup>286</sup>. Explica que los Demandantes no entregaron las certificaciones registrales que permiten acreditar la titularidad de Luis García Armas sobre dichos bienes<sup>287</sup>. Y, en caso de que sí fueran de su propiedad, continúa, los mismos se encuentran sujetos al régimen de ganancialidad matrimonial que dificulta la eventual ejecución de los bienes<sup>288</sup>. La Demandada resalta en particular que no existe prueba del consentimiento por parte de la esposa del Sr. Luis García<sup>289</sup>. Además, indica que la proporción que correspondería a Luis García Armas en ambas sociedades tiene un valor de EUR 263.500 lo cual resulta insuficiente para afrontar una eventual condena<sup>290</sup>.
159. Sobre la base de los anteriores argumentos, la Demandada insiste en que dichos bienes “no solo [...] adolecen de irremediables fallas en los soportes documentales, sino que, además, o no se encuentran en cabeza de las Demandantes o su ejecución ante una eventual condena de costas no se encuentra garantizada”<sup>291</sup>.
160. En subsidio de los anteriores argumentos, la Demandada argumenta que si se considerase i) que los bienes son de titularidad de los Demandantes, y ii) que podrían ser ejecutados, el Tribunal debe

---

<sup>284</sup> Dúplica de Solvencia, ¶¶ 85-87; Respuesta de Solvencia, ¶ 27, en donde afirmó que efectivamente los Demandantes no habían demostrado tener la propiedad de los bienes de los que alegan ser herederos legítimos.

<sup>285</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 53. Cita **Anexo C-307**.

<sup>286</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 53.

<sup>287</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 54. Citan Informe Dr. Pedro Claros, ¶ 37.

<sup>288</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 55. Cita Informe del Dr. Pedro Claros, ¶¶ 89-99; Dúplica de Solvencia, ¶¶ 88-89, Cita Primer Informe del Dr. Pedro Claros, ¶ 81.

<sup>289</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 88.

<sup>290</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 53-55.

<sup>291</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 90.

otorgarle la posibilidad de valorarlos por un experto valuatorio independiente<sup>292</sup>. Para lo cual “deberá garantizarse el acceso a todos los bienes listados al experto que la República designe o bien al valuador independiente que el Tribunal designe, con los gastos así incurridos a cargo de las Demandantes”<sup>293</sup>. Manifiesta que rechaza los informes presentados por los Demandantes, e informa que no le es posible presentar un informe pues no tiene acceso a los inmuebles en cuestión<sup>294</sup>. La Demandada procede entonces a mencionar lo que considera algunas deficiencias técnicas de dichos informes<sup>295</sup>.

161. En relación con el informe de la Sra. Concepción García, indica en primer lugar que, aunque los Demandantes solicitaron una prórroga para entregar la información solicitada por el Tribunal, alegando que se encontraban desarrollando unas tasaciones inmobiliarias, la Sra. Concepción García señala que la realización de su informe le fue solicitada el 8 de agosto de 2017<sup>296</sup>. En segundo lugar, advierte que el informe fue concluido y suscrito el 1 de septiembre de 2017, pero que los documentos sobre los cuales se basa la experta fueron obtenidos después de esa fecha, por lo que impugna “desde ya cualquier conclusión surgida de la valoración de prueba no incorporada a su informe.”<sup>297</sup>
162. En tercer lugar, afirma que el informe de la Sra. García no incluye una metodología clara que permita revisar los valores asignados a cada inmueble por lo que el informe es inutilizable<sup>298</sup>. Seguidamente, manifiesta su oposición al informe del Sr. Emilio Cardenal asegurando que adolece de los mismos defectos probatorios que tiene el informe de la Sra. García<sup>299</sup>. Indica que el informe carece de metodología y soporte probatorio de sus conclusiones por lo que le resulta imposible analizarlo<sup>300</sup>, y reitera su solicitud de que subsidiariamente se le conceda la oportunidad de valorar los inmuebles relacionados por un experto independiente<sup>301</sup>.
163. Frente al argumento de los Demandantes según el cual Venezuela no cuestionó los valores de las tasaciones y se limitó a presentar observaciones formalistas, la Demandada manifiesta que “lamenta que las Demandantes no hayan analizado las distintas objeciones valuatorias presentadas por la República en su contestación”, y agrega que “[I]ejos de constituir objeciones formalistas, estas observaciones se encargaron de señalar concretamente los numerosos errores valuatorios que implican que el Tribunal no pueda tenerlos en cuenta al momento de decidir”<sup>302</sup>. Al respecto afirma que:

Primero, el repentino cambio de posición de las Demandantes en sostener ahora que los activos alegados son sus participaciones societarias y no los bienes alegados, es inaceptable y demuestra el rotundo fracaso de su estrategia inicial.

---

<sup>292</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 58. Cita Orden Procesal No.6 para el caso MGA y Resolución Procesal No. 5 para el caso LGA; Dúplica de Solvencia, ¶ 95 y 108.

<sup>293</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 108.

<sup>294</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 59.

<sup>295</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 60.

<sup>296</sup> Respuesta de Solvencia, ¶¶ 61-62. Cita el Informe de la Sra. Concepción García, pág. 2.

<sup>297</sup> Respuesta de Solvencia, ¶¶ 63-64

<sup>298</sup> Respuesta de Solvencia, ¶¶ 65-66.

<sup>299</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 67.

<sup>300</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 68.

<sup>301</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 69.

<sup>302</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 96.

En cualquier caso, es un hecho indiscutido que no existe ningún informe valuatorio o prueba alguna en el expediente del caso que permita determinar el valor de mercado de dichas participaciones. Así, tanto el Tribunal como la República se ven imposibilitados de concluir acerca de la existencia de un valor económico atribuible a dichas participaciones, más allá de que tampoco se encuentre probada su existencia ni status legal.<sup>303</sup>

164. La Demandada advierte además que “no se encuentra en discusión que ninguno de los expertos valuatorios ha presentado una explicación de la selección metodológica respecto de las valoraciones realizadas”, y que “tampoco se encuentra en discusión que ninguno de los expertos valuatorios de las Demandantes ha presentado información ni documentos respecto de las supuestas transacciones comparables utilizadas a efectos de terminar el valor asignado”<sup>304</sup>.
165. Rechaza el argumento de los Demandantes según el cual basta con presentar “simples tasaciones” y reitera que ello contradice la posición asumida por ellos mismos en su comunicación del 8 de agosto de 2017 y en la carta del Tribunal de la misma fecha en donde se mencionó que los documentos que se producirían “demostrarían fehacientemente” la solvencia de los Demandantes<sup>305</sup>.
166. La Demandada igualmente resalta que “es un hecho no controvertido que los valores que constan en los informes valuatorios de las Demandantes son muy superiores a los valores establecidos en el resto de los documentos societarios obrantes en el expediente de este caso”<sup>306</sup>.
167. A juicio de la Demandada, la necesidad de realizar una valuación objetiva se justifica ya que, como lo indicó con anterioridad, “no tiene acceso libre ni por sí misma ni a través de terceros” a los bienes identificados por los Demandantes y que ello resulta necesario para valorar dichos bienes<sup>307</sup>. Advierte que de lo contrario habría tenido que solicitar una nueva medida provisional para lograr el acceso de sus peritos a distintos bienes y que “teniendo en cuenta que dichos bienes se encuentran dispersos en diversas jurisdicciones, el gasto operativo de tal valoración sería muy oneroso”<sup>308</sup>. Explica que consideró innecesario solicitar dicha medida teniendo en cuenta los demás argumentos presentados en esta instancia pero que en todo caso se reserva “el derecho de hacerlo en la medida en que el Tribunal concluya que, pese a todo lo dicho, los bienes alegados por las Demandantes sirven a los efectos de este debate”<sup>309</sup>.

**d. Los documentos aportados por Venezuela demuestran que los Demandantes son insolventes**

168. La Demandada afirma que los Demandantes no han logrado controvertir los argumentos que presentó en relación con la “precaria situación económica en la que se encuentran los Demandantes”<sup>310</sup> y al efecto explica que:

---

<sup>303</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 97-98.

<sup>304</sup> Dúplica de Solvencia, ¶¶ 99-100.

<sup>305</sup> Dúplica de Solvencia, ¶¶ 101-103.

<sup>306</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 104. Cita **Anexo R-28**.

<sup>307</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 105.

<sup>308</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 106.

<sup>309</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 107.

<sup>310</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 74.



- [e]xiste un financista y, conforme el Acuerdo de Financiamiento, el financista no cubrirá los *adverse costs* del procedimiento (incluyendo los honorarios de los abogados, expertos y auditores de la República);
- Las Demandantes vaciaron a la empresa Frigorífico Ordaz S.A. (FRIOSA), encontrándose quebrada al momento en que la República comenzó a operarla;
- La República presentó las declaraciones de Impuestos sobre la Renta de las Demandantes, presentadas en el año 2015 ante el Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), y sus montos resultan insuficientes para realizar un reclamo de estas características;
- En todas las causas en las cuales están involucrados los García Armas como, por ejemplo, en la Causa chilena o en el caso iniciado por Serafín García Armas y Karina García Gruber c. República Bolivariana de Venezuela (Caso CPA 2013-03), Venezuela (Caso CPA 2013-03), se cuestionaron la veracidad de múltiples documentos en los que los Demandantes basaban su reclamo;
- Las propias declaraciones del Sr. Manuel García Armas confirman la precariedad económica de las Demandantes para afrontar los costos del procedimiento”<sup>311</sup>.

169. A los anteriores argumentos, la Demandada agrega que “un número importante de Demandantes perciben Prestaciones sociales –pensión por vejez– que resultan insignificantes en relación con los costos de este tipo de proceso”<sup>312</sup>. Asimismo, la Demandada informó haber obtenido las Declaraciones de Renta de todos los Demandantes para los años 2014, 2015 y 2016, y tras presentar los valores correspondientes<sup>313</sup>, concluye que “en ningún caso superan los USD 4.000 anuales promedio para los tres periodos fiscales analizados, con los que de ningún modo se puede esperar que se hagan cargo de los costos adversos que el Financista no cubrirá y, habiendo fracasado las Demandantes en demostrar su solvencia, el otorgamiento de la Garantía de Costos se hace absolutamente necesario para salvaguardar la integridad patrimonial de la República”<sup>314</sup>.

**e. En el presente caso se cumplen todos los requisitos exigidos para otorgar la garantía sobre los costos**

170. La Demandada afirma que los requisitos exigidos por la jurisprudencia para conceder una garantía de costos se encuentran plenamente satisfechos<sup>315</sup>. Reitera que su solicitud se basa en el artículo 26 de las Reglas de Arbitraje del Reglamento CNUDMI 1976 y el artículo 46 del Reglamento de Arbitraje del Mecanismo Complementario del CIADI, y señala que los requisitos exigidos son: “a)

---

<sup>311</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 74. Cita Memorial de Admisibilidad y Objeciones a la Jurisdicción, ¶ 315 y ss; Anexo Compuesto conteniente de la Declaración Definitiva de Rentas y Pago para Personas Naturales Residentes para cada una de las Demandantes (**Anexo R-27**; **Anexo R-07**); y Declaración Testimonial del Sr. Manuel García Armas ¶. 65.; Dúplica de Solvencia, ¶ 92.

<sup>312</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 92.

<sup>313</sup> La Demandada indica que dichos valores incluyen “todo ingreso o renta que las Demandantes hayan obtenido por cualquier participación comercial y/o societaria tanto dentro como fuera de la República” Dúplica de Solvencia, ¶ 93.

<sup>314</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 94.

<sup>315</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 70.

La existencia de un derecho que sea necesario proteger; b) que las circunstancias requieran que las medidas provisionales deban ser ordenadas para preservar ese derecho, lo que exige que se demuestre que la situación es urgente y que la medida solicitada es necesaria para evitar un daño irreparable al derecho de la parte que debe ser protegido; c) la recomendación de medidas provisionales no debe prejuzgar la controversia en los méritos”<sup>316</sup>.

171. Se remite a los argumentos formulados en su Solicitud de Garantía de Costos del 7 de abril de 2017, y a su Réplica sobre Garantía de Costos del 4 de mayo de 2017 y seguidamente se refiere a cada uno de los requisitos<sup>317</sup>.
172. En primer lugar, afirma que en este caso existe un derecho que debe ser preservado<sup>318</sup>. Explica que el objetivo de las medidas provisionales es proteger tanto los derechos sustantivos como los derechos procesales, y afirma que tiene derecho a recuperar los gastos de representación legal en el caso en que el Tribunal acepte alguna de las objeciones jurisdiccionales planteadas<sup>319</sup>. Afirma que “este derecho ha sido recogido tanto por el propio Tribunal como por la jurisprudencia internacional.”<sup>320</sup>
173. Explica que su preocupación de no recuperar los costos invertidos en el proceso corresponde de hecho a uno de los riesgos que fueron tratados en la 34va. Sesión del Grupo de Trabajo III de la CNUDMI celebrada a fines de noviembre de 2017 en la ciudad de Viena, cuyo mandato se refiere a la ‘Reforma del Sistema de Solución de Controversias entre Inversionistas y Estados, y en donde se mencionó dicho riesgo en el posible contexto de una demanda infructuosa o iniciada de mala fe, o simplemente cuando los inversores no tienen recursos<sup>321</sup>. La Demandada resalta igualmente que otro de los asuntos tratados fue “el impacto negativo que tienen los altísimos costos del arbitraje internacional en sus países, haciendo especial énfasis en los Estados en vías de desarrollo, como es Venezuela”<sup>322</sup>. Con base en esto manifiesta que tiene derecho a recuperar sus costos y a “mantener indemne su patrimonio, que no es suyo sino el del conjunto de la sociedad venezolana”<sup>323</sup>.
174. En segundo lugar, indica que las circunstancias efectivamente requieren el otorgamiento de la garantía de costos<sup>324</sup>. Explica que el requisito siguiente es que exista una urgencia y que la medida

---

<sup>316</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 70. Cita *RSM Production Corporation c. Santa Lucía*, Caso CIADI No. ARB/12/10, Decisión sobre solicitud de garantía de pago de Santa Lucía, 12 de agosto de 2014, ¶ 58 (**Anexo RLA-41**); Dúplica de Solvencia, ¶ 109.

<sup>317</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 71.

<sup>318</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 72.

<sup>319</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 72. Cita *Burlington Resources Inc. and others c. República de Ecuador y Empresa Estatal Petróleos del Ecuador (PetroEcuador)* (Caso CIADI No. ARB/08/05), Orden Procesal No. 1 sobre la solicitud de medidas provisionales de Burlington, 29 de junio de 2009, ¶ 60 (**Anexo RLA-215**); Dúplica de Solvencia, ¶ 111.

<sup>320</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 72. Cita Resolución Procesal del 21 de febrero de 2017, ¶ 3, y *RSM Production Corporation c. Santa Lucía*, Caso CIADI No. ABR/12/10, Decisión sobre solicitud de garantía de pago de Santa Lucía, 12 de agosto de 2014, ¶ 58 (**Anexo RLA-41**).

<sup>321</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 112-113. Cita 34va. Sesión del Grupo III de CNUDMI, A/CN.9/930, noviembre de 2017, ¶ 46,49 (**Anexo RLA-224**).

<sup>322</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 114. Cita 34va. Sesión del Grupo III de CNUDMI, A/CN.9/930, noviembre de 2017, ¶ 32-33 (**Anexo RLA-224**).

<sup>323</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 115.

<sup>324</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 73.

sea necesaria para evitar un daño irreparable al derecho que debe ser protegido<sup>325</sup>. Afirma que en este caso el daño irreparable se daría “por el incontrovertido hecho de que, en el caso de que resulte victoriosa, la República no podrá recuperar sus gastos de representación legal en tanto: (i) las Demandantes son insolventes, (ii) las Demandantes han acudido al financiamiento por terceros para solventar esa aventura procesal, y (iii) el Acuerdo de Financiamiento prevé en su Schedule I, como suma máxima a pagar por “Adverse Costs”, es decir por costos y costas a la contraparte, cero”<sup>326</sup>.

175. La Demandada advierte que estos procedimientos se iniciaron “sin el consentimiento de la República, por ciudadanos venezolanos que han realizado sus actividades comerciales ‘desde cero’ en Venezuela sin que medie ningún movimiento transfronterizo de capitales, elemento central a la hora de determinar la existencia de una inversión extranjera, sin probar tampoco la existencia de los elementos objetivos que el derecho internacional establece para la existencia de una inversión protegida, realizando su actividad en contravención de las leyes de la República, así como de otras legislaciones”<sup>327</sup>. Con base en esto, la Demandada concluye que el presente caso constituye un abuso del sistema de promoción y protección de inversiones extranjeras, y resalta que estas circunstancias deben considerarse “a la hora de juzgar la riesgosa apuesta de las Demandantes”<sup>328</sup>. En efecto, afirma que las probabilidades de éxito de una demanda, así como la capacidad de los demandantes para cubrir una eventual condena en costas han sido consideradas en “el Chartered Institute for Arbitration en sus Directrices sobre Aplicaciones de Garantías de Costos, en su artículo 1.2”, y advierte que es especialmente relevante el que el Acuerdo de Financiamiento expresamente excluye los costos adversos<sup>329</sup>.
176. Venezuela cita el caso *Eskosol c. Italia* en donde, a diferencia de este caso, “el financista había realizado los arreglos necesarios para cubrir los potenciales costos adversos por un monto superior a la garantía de costos solicitada”<sup>330</sup> y en consecuencia, indica, el tribunal en ese caso rechazó la solicitud de garantía de costos de Italia. Con base en lo anterior, la Demandada asegura que en este caso las circunstancias ameritan el dictado de una garantía de costos<sup>331</sup>. La Demandada afirma que el otorgamiento de la garantía es urgente pues, mientras sus costos siguen aumentando, los Demandantes se hacen más insolventes tal como lo demuestra el hecho de que sus declaraciones de renta han disminuido “llegando a ser ahora total y completamente insignificantes.”<sup>332</sup>
177. Explica que los altos costos “suelen ser la regla cuando los Estados deben defenderse en casos abusivos como los que aquí se discuten” y que dicha práctica también fue discutida en el seno de

---

<sup>325</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 73; Dúplica de Solvencia, ¶ 116.

<sup>326</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 73; Dúplica de Solvencia, ¶ 116.

<sup>327</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 75. Cita Memorial de Admisibilidad y Objeciones a la Jurisdicción, Sección A, Sección B, Sección E, Sección F; **Anexo C-51**; Informe de Experto Karl Sauvant, ¶ 18; Dúplica de Solvencia, ¶ 117.

<sup>328</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 75; Dúplica de Solvencia, ¶ 117-118.

<sup>329</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 118-119.

<sup>330</sup> Respuesta de Solvencia, ¶¶ 76-77. Cita *Eskosol S.p.A., c. República Italiana*, caso CIADI ARB/15/50, Resolución Procesal Nro. 3 (Decisión acerca de a Solicitud de Garantía de Costos de la Demandada) del 12 de abril de 2017, ¶ 7 y 44 (**Anexo RLA-220**); Dúplica de Solvencia, ¶ 119.

<sup>331</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 78.

<sup>332</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 120-121. Cita Declaraciones de Impuestos de las Demandantes, Sección III C de su Escrito.

CNUDMI<sup>333</sup>, y menciona que la reducción de los costos de los arbitrajes de inversión ha sido un asunto constante en las discusiones sobre posibles reformas al sistema<sup>334</sup>, siendo estos especialmente altos<sup>335</sup>. Así, insiste que ante los elevados costos que ha debido asumir y la posibilidad de no recuperar esos costos, “se vislumbra la certeza de que, en el improbable escenario en que el Tribunal rechace la garantía solicitada, el daño que se producirá será sin dudas irreparable.”<sup>336</sup> La Demandada se refiere a los casos *Grynberg [RSM] c. Granada y Unete c. Ecuador* y resaltó que en dichos casos “luego del rechazo de la garantía de costos solicitada, se produjo un daño irreparable que no pudo ser subsanado ni compensado”, siendo esto lo que según argumenta pretende evitar<sup>337</sup>.

178. En tercer lugar, Venezuela afirma que dicho otorgamiento no implica el prejuzgamiento de los méritos de la controversia y manifiesta su acuerdo con el Tribunal que indicó en la Resolución Procesal del 7 de julio de 2017 que “la determinación de la existencia de una competencia *prima facie* a los efectos de la indicación de medidas provisionales no prejuzga la cuestión de la competencia sobre el fondo de la disputa”<sup>338</sup>.
179. Así, la Demandada ratifica su solicitud de una garantía de costos de USD 5.000.000 a su favor<sup>339</sup>, y subsidiariamente, solicita que la misma sea otorgada mediante la contratación de una póliza de seguro de caución, o a través de una carta de crédito contingente emitida o confirmada por un banco internacional de renombre que tenga sede en Venezuela<sup>340</sup>. Agrega además que los términos en que se otorgue deberán permitirle cobrar el monto en costas que el Tribunal Arbitral establezca, y que éste deberá aprobarla después de haberle permitido presentar sus comentarios<sup>341</sup>. La Demandada destaca que “los Demandantes no se han opuesto a esta alternativa”<sup>342</sup>, e indica que adjuntó como Anexo A un borrador de decisión ordenando la emisión de una garantía como la que solicita, el cual realizó “utilizando como base una solicitud similar realizada por los abogados de las Demandantes en el caso *Tenaris SA y Talta-Trading e Marketing Sociedade Unipessoal LDA c. República Bolivariana de Venezuela*.”<sup>343</sup>
180. Además de las anteriores observaciones, la Demandada insiste en que el Tribunal carece de jurisdicción y anuncia que “existen nuevos hechos y pruebas que serán presentadas y detenidamente analizadas en la Réplica sobre la Jurisdicción”<sup>344</sup>. En particular, manifiesta que entregará una “copia completa de los Trabajos Preparatorios del TBI (que las Demandantes dicen haber visto y sin

---

<sup>333</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 121. Cita 34va. Sesión del Grupo III de CNUDMI, A/CN.9/930, noviembre de 2017, ¶ 39 (**Anexo RLA-224**).

<sup>334</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 122. La Demandada afirma que esto ocurre “tanto en la última reforma al Reglamento de Arbitraje de CNUDMI como en el proceso de reforma de las Reglas de Arbitraje que se está desarrollando en el CIADI.”

<sup>335</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 123.

<sup>336</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 124.

<sup>337</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 127.

<sup>338</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 79. Cita Resolución Procesal del 7 de julio de 2017 y Solicitud de Garantía de Costos de la República del 7 de abril de 2017, ¶ 30; y Réplica sobre Garantía de Costos de la República del 4 de mayo de 2017, ¶¶ 53-5; Dúplica de Solvencia, ¶ 129.

<sup>339</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 80; Dúplica de Solvencia, ¶ 131.

<sup>340</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 81; Dúplica de Solvencia, ¶ 132.

<sup>341</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 81; Dúplica de Solvencia, ¶ 132.

<sup>342</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 132.

<sup>343</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 133. Cita **Anexo R-51**.

<sup>344</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 6.

embargo no han agregado al expediente) en donde expresamente los Estados firmantes acordaron que el texto del TBI impidiera de manera tajante el reclamo de quienes fueran residentes en el Estado receptor de la inversión”<sup>345</sup>.

181. Asimismo, anuncia que entregará “una sentencia penal firme, consentida y condenatoria, emitida recientemente por el Poder Judicial de la República de Chile en donde los diversos condenados asumieron su culpabilidad y (i) reconocieron ser testaferros de la familia García Armas, habiendo creado diversas sociedades en Chile con el objetivo de realizar una operación internacional fraudulenta, (ii) admitieron haber realizado exportaciones a Venezuela con flagrante sobreprecio a las sociedades Frigorífico Ordaz SA (Friosa) y Alimentos Frisa CA, con el fin de obtener ilegítimamente divisas preferenciales del Estado venezolano por varias decenas de millones de dólares, y (iii) reconocieron haber realizado desde Chile pagos sin contraprestación a sociedades en Estados Unidos que pertenecían a otros miembros de la familia García Armas, entre otros actividades ilegales reconocidas<sup>346</sup>.
182. La Demandada manifiesta que en caso de que el Tribunal así lo requiera, está dispuesta para entregar de manera inmediata los documentos que soportan los anteriores argumentos<sup>347</sup>. Afirma igualmente tener una expectativa suficiente y razonable de resultar victoriosa en este procedimiento y de tener derecho a recuperar los costos en los que ha incurrido, lo cual, a su juicio, “determina el deber del Tribunal de tomar medidas que garanticen que la República podrá hacer efectivos tales derechos”<sup>348</sup>.
183. La Demandada resalta por último que el análisis de esta Solicitud ha tomado casi un año y medio y en consecuencia solicita al Tribunal resolver de manera inmediata su petición<sup>349</sup>. Concretamente solicita al Tribunal que:
- a) Ordene urgentemente a las Demandantes una garantía bancaria –depósito- por un monto, como mínimo, de USD 5.000.000 como garantía de pago de los gastos de representación incurridos por la República;
  - b) En su defecto ordene a las Demandantes a contratar un seguro de caución o una carta de crédito contingente por un monto, como mínimo, de USD 5.000.000 a los mismos efectos mencionados en el apartado anterior; y
  - c) Condene a las Demandantes al pago de todos los costos y costas relacionadas al financiamiento por terceros, incluyendo las diversas rondas de escritos que surgieron como consecuencia de la negativa de las Demandantes a dar a conocer el Acuerdo de Financiamiento y también esta solicitud de garantía<sup>350</sup>.

### III. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL

184. Aun cuando el Tribunal no se refiera expresamente a cada de uno de los argumentos de las Partes en esta sección –sino sólo a aquellos conducentes a la decisión que aquí se adopta–, el Tribunal ha

---

<sup>345</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 7. Citan Respuesta sobre Jurisdicción, ¶ 45.

<sup>346</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 8. Indican que “los datos de identificación de la causa penal iniciada por el Servicio de Impuestos Internos de Chile contra los testaferros de los García Armas son los siguientes: 8vo Juzgado de Garantía de Santiago de Chile, Causa Ordianria-5899-2014 ‘SII C/Marlene Loreto Beriostain Hernández y otros’.

<sup>347</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 9.

<sup>348</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 10-11.

<sup>349</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 82-83.

<sup>350</sup> Dúplica de Solvencia, ¶ 134.

analizado y considerado la totalidad de los argumentos de las Partes, así como las pruebas por ellos presentadas.

185. A los efectos de emitir la presente Resolución Procesal, el Tribunal dividirá su análisis de la siguiente manera. Primero, **(A)** analizará su poder para otorgar la Garantía. Luego, **(B)** analizará cuáles son los requisitos a analizar para decidir respecto de la Garantía y, asimismo, analizará si éstos se encuentran cumplidos. Seguidamente, **(C)** hará algunas consideraciones respecto de la carga de la prueba. Una vez finalizado ese análisis, **(D)** el Tribunal realizará algunas consideraciones adicionales respecto de las circunstancias excepcionales del presente caso. Finalmente, **(E)** el Tribunal se expedirá respecto del monto y la forma de la Garantía, así como respecto de la contra caución que exigirá a la Demandada.

#### **A. Poder del Tribunal para otorgar la Garantía**

186. Preliminarmente, el Tribunal quisiera destacar que, tanto los reglamentos aplicables (CNUDMI para el caso CPA<sup>351</sup> y Reglamento del Mecanismo Complementario del CIADI para el caso CIADI<sup>352</sup>), como la ley holandesa<sup>353</sup> (ley de la sede del arbitraje de ambos), facultan al Tribunal a dictar medidas cautelares. En efecto, como fue remarcado en la OP6<sup>354</sup> y la RP5<sup>355</sup>, ambas Partes aceptan que el Tribunal está facultado, conforme a las normas aplicables, para dictar una medida cautelar ordenando una garantía por costos<sup>356</sup>. Es decir, no sólo reconocen que el Tribunal puede dictar medidas cautelares, sino que reconocen que el Tribunal puede dictar la medida cautelar que aquí se discute (i.e., la Garantía)<sup>357</sup>. Dicho poder ha sido, asimismo, repetidamente confirmado por numerosos tribunales de arbitraje de inversión<sup>358</sup>.

#### **B. Requisitos que deben ser acreditados para que proceda la Solicitud de la Garantía**

187. El único requisito exigido por el artículo 26 del Reglamento CNUDMI –aplicable al caso CPA– para el otorgamiento de una medida cautelar es que el tribunal considere “necesario” su

<sup>351</sup> Artículo 26(1) del Reglamento CNUDMI.

<sup>352</sup> Artículo 46 del Reglamento de Arbitraje del Mecanismo Complementario del CIADI.

<sup>353</sup> Artículo 1043(b)(1) Código Procesal Civil Holandés.

<sup>354</sup> Orden Procesal No. 6 del 7 de julio de 2017, pág. 10, ¶ 3.

<sup>355</sup> Resolución Procesal No. 5 del 7 de Julio de 2017, pág. 10, ¶ 3.

<sup>356</sup> [Demandantes] Respuesta, ¶ 11, los Demandantes manifiestan que “[s]i bien los Demandantes no objetan que el Tribunal está, en principio, facultado para ordenar una garantía por costos bajo los términos de dichas disposiciones [refiriéndose a los artículos 26(1) del Reglamento CNUDMI y el 46 del Reglamento de Arbitraje del Mecanismo Complementario del CIADI] ...”; [Demandada] Solicitud de Garantía, ¶¶ 13; Réplica, ¶ 13.

<sup>357</sup> Sin embargo, como fue remarcado en la OP6 y en la RP5, “[e]l Tribunal aclara a este respecto que la determinación de la existencia de una competencia prima facie a los efectos de la indicación de medidas provisionales no prejuzga la cuestión de la competencia sobre el fondo de la disputa.”

<sup>358</sup> Ver, por ejemplo, *South American Silver Limited c. Estado Plurinacional de Bolivia* (Caso CPA No. 2013-15) Orden Procesal No. 10, 11 de enero de 2016, ¶ 52; *Libananco Holdings Co. Limited c. Turquía*, Caso CIADI No. ARB/06/8, Decision on Preliminary Issues, 23 de junio de 2008, ¶ 57; *Emilio Agustín Maffezini c. Reino de España*, Caso CIADI No. ARB/97/7, Orden Procesal No. 2 de 28 de octubre de 1999; *Commerce Group Corp. y San Sebastian Gold Mines, Inc. c. República de El Salvador*, Decisión sobre Solicitud de Seguridad para Costos de 20 de septiembre de 2012, ¶ 45; *Víctor Pey Casado y Fundación Presidente Allende c. República de Chile*, Caso CIADI No. ARB/98/2, Decisión sobre Medidas Provisionales de 2 de septiembre de 2001, ¶ 88; *Rachel S. Grynberg, Stephen M. Grynberg, Miriam Z. Grynberg y RSM Production Corporation c. Granada*, Caso CIADI No. ARB/10/6, Decisión sobre la Solicitud de Seguridad de Costos de la Demandada de 14 de octubre de 2010, ¶ 5.16. 52 Solicitud, ¶ 14.

otorgamiento. Sin embargo, dicho reglamento nada dice respecto de cuáles son los criterios que debe aplicar un tribunal para considerar “necesario” el dictado de una medida cautelar. En este sentido, nada dice tampoco el Reglamento de Arbitraje del Mecanismo Complementario del CIADI –aplicable al caso CIADI–, ni la ley holandesa, *lex arbitri* aplicable a ambos casos. En consecuencia, el Tribunal goza de amplia discreción a la hora de determinar cuándo y cómo una medida cautelar es necesaria o no. Vale aclarar, sin embargo, que la discreción es amplia pero no absoluta. Por ello, a la hora de determinar cuáles son los requisitos necesarios para analizar la Solicitud de Garantía, el Tribunal siempre respetará los principios del debido proceso, principios generales de integridad del procedimiento y la previsibilidad de satisfacción del crédito del posible y futuro acreedor.

188. El Reglamento CNUDMI del 2010, por el contrario, sí menciona ciertos requisitos para guiar a los tribunales en su decisión respecto del otorgamiento de medidas cautelares<sup>359</sup>. Así, dicho reglamento establece que la parte que solicite alguna medida cautelar deberá convencer al tribunal de que:

a) De no otorgarse la medida cautelar es probable que se produzca algún daño, no resarcible adecuadamente mediante una indemnización, que sea notablemente más grave que el que pueda sufrir la parte afectada por la medida, caso de ser ésta otorgada; y

b) Existe una posibilidad razonable de que su demanda sobre el fondo del litigio prospere. La determinación del tribunal arbitral respecto de dicha posibilidad no prejuzgará en modo alguno toda determinación subsiguiente a que pueda llegar dicho tribunal<sup>360</sup>.

189. Si bien el Reglamento CNUDMI 2010 no resulta aplicable al presente arbitraje, el Tribunal, en pleno uso de su discreción, considera que los requisitos allí anunciados reflejan la práctica internacional independientemente de las reglas aplicables<sup>361</sup>. Notablemente, estos mismos requisitos fueron recogidos textualmente de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional (con las enmiendas del 2006) en su artículo 17 A; demostrando así el consenso internacional que existe sobre ellos. Asimismo, la práctica también refleja que, aunque los mencionados requisitos no se enumeren expresamente en el Reglamento CNUDMI de 1976, éstos son aplicados igualmente por tribunales, como éste, operando bajo dichas reglas<sup>362</sup>.

---

<sup>359</sup> Corresponde aclarar, sin embargo, que dicho reglamento expresamente establece que los requisitos enunciados sólo serán aplicables en la medida en que el tribunal arbitral lo estime oportuno.

<sup>360</sup> Artículo 26(3) del Reglamento CNUDMI de 2010.

<sup>361</sup> Ver, por ejemplo, Jan Paulsson y Georgios Petrochilos, *UNCITRAL Arbitration*, Wolters Kluwer (2018), pág. 218, ¶ 4 (“[b]ecause of its comprehensive treatment, article 26 [del Reglamento CNUDMI del 2010] (and the corresponding provisions of the Model Law) is often in practice relied upon as a codification which expresses general principles universally accepted, even in arbitrations under other rules, including the ICSID system”).

<sup>362</sup> Sergei Paushok, *CJSC Golden East Company and CJSC Vostokneftegaz Company v. The Government of Mongolia*, UNCITRAL arbitration, Order on Interim Measures, 2 de septiembre de 2008, ¶ 45; *Merck Sharpe & Dohme (I.A.) Corporation v. The Republic of Ecuador*, PCA Case No. 2012-10, Decision on Interim Measures dated 7 March 2016, ¶ 69; *Merck Sharpe & Dohme (I.A.) Corporation v. The Republic of Ecuador*, PCA Case No. 2012-10, Second decision on Interim Measures dated 6 September 2016, ¶ 35; *EnCana Corporation v. Republic of Ecuador*, LCIA Case No. UN3481, Interim Award - Request for Interim Measures of Protection, ¶ 13; “[t]he only condition for the grant of interim measures imposed under article 26(1) of the 1976 Rules was that an arbitral tribunal may issue measures it deems ‘necessary’. That was interpreted to import a number of requirements, namely the urgency of the tribunal’s intervention, connected with a serious risk of substantial harm occurring unless the tribunal intervenes, and a weighing of the relative hardship that will be caused to one side or the other

190. Sin perjuicio de que, a efectos de organizar el análisis, se desglosarán los distintos elementos en la medida en que ello sea posible, corresponde que el Tribunal los analice de manera integral. En efecto, los distintos elementos relevantes no funcionan como compartimientos estancos, sino que, muchas veces, se encuentran relacionados entre sí, entrelazándose. Por ende, dicho examen puede llevar a la conclusión de que la fuerte presencia de alguno de los requisitos justifique un estándar más laxo en el análisis de alguno de los otros.
191. De esta manera, sobre la base de las anteriores consideraciones y las posiciones y argumentos de las Partes<sup>363</sup>, para poder determinar si la Garantía resulta necesaria, el Tribunal analizará si (1) existe *prima facie* una posibilidad razonable de que se dicte un laudo favorable a Venezuela que incluya sus costos de representación (*fumus bonis iuris*). Al hacerlo, el Tribunal también analizará si la determinación acerca de la Garantía puede hacerse sin prejuzgar la controversia. Luego, el Tribunal analizará si, de no otorgarse la medida cautelar, (2) resulta probable que se produzca algún daño no resarcible adecuadamente mediante una indemnización, (3) que sea notablemente más grave que el que pueda sufrir la parte afectada por la medida, caso de ser ésta otorgada (la “**Proporcionalidad**”). Además, el Tribunal también analizará (4) si la urgencia de la medida solicitada no puede esperar al dictado del laudo sobre jurisdicción.

Consideraciones previas respecto de la relevancia del Acuerdo de  
Financiamiento y la solvencia de los Demandantes

192. Pero antes de entrar a analizar lo anterior, el Tribunal estima necesario realizar algunas consideraciones respecto de cuál es la relevancia de (a) la existencia misma del Acuerdo de Financiamiento (y sus términos) y (b) la solvencia de los Demandantes a los efectos del otorgamiento de la Garantía<sup>364</sup>. Para ello, resulta pertinente comenzar por transcribir aquellas partes del Acuerdo de Financiamiento más relevantes para esta disputa.
193. Así, el Acuerdo de Financiamiento define los términos “*Adverse Costs*” y “*Security for Costs*” de la siguiente manera:

*“Adverse Costs” means any sum, up to the Maximum Sum specified in Schedule 1 for Adverse Costs (including any allocation to provide for Security for Costs) in respect of legal costs becoming payable by the Funder or the Claimant to any party to the Proceedings in respect of legal costs in or related to the Proceedings. Such sums may be payable to one or more Defendants, another party to the Proceedings or to any*

---

by the tribunal’s decision. The relevant requirements are now spelt out in article 26(3)(a) of the 2010 Rules.” (Jan Paulsson y Georgios Petrochilos, UNCITRAL Arbitration, Wolters Kluwer (2018), pág. 221, ¶ 15).

<sup>363</sup> Los argumentos de las Partes abarcan, al menos en sustancia, los mismos o similares requisitos que aquellos que el Tribunal considera relevantes analizar, a excepción del último de ellos. Respecto del requisito de proporcionalidad, sin embargo, mientras los Demandantes lo consideran relevante, Venezuela niega su aplicación como tal. No obstante, la Demandada propone un requisito que podría considerarse similar o que, al menos, involucra la valoración de consideraciones similares, i.e., “*whether it is fair in all of the circumstances to require one party to provide security for the other party’s costs*”.

<sup>364</sup> Las Partes disienten fuertemente respecto de la relevancia de la cuestión de la existencia del Acuerdo de Financiamiento y la solvencia de los Demandantes en el análisis de los requisitos a ser analizados para decidir respecto de la Garantía. Mientras la Demandada le asigna gran relevancia, los Demandantes intentan restarle toda importancia. Como se demostrará más adelante, el Tribunal considera que, a la luz de las presentes circunstancias, ambas cuestiones resultan de suma relevancia para su decisión respecto de la Solicitud.



*third party and may include VAT where applicable. Adverse Costs shall mean the sum of such legal costs so payable as a result of a Settlement or a Court Order*<sup>365</sup>.

[...]

*“Security for Costs” means the security which the Claimant may be required, by Court Order or by agreement, to provide as security for payment of the Adverse Costs of the Proceedings*<sup>366</sup>.

194. Luego, el Anexo 1 del Acuerdo de Financiamiento indica que la suma máxima a la que el Tercero Financista se hace responsable respecto de los “*Adverse Costs*” (conforme su definición más arriba) es: 0 (cero)<sup>367</sup>. Asimismo, al definir los “*Claimant’s Legal Costs*”, que serían aquellos costos que sí se encuentran cubiertos por el Tercero Financista, el Acuerdo de Financiamiento aclara que “[f]or the avoidance of doubt, *Adverse Costs and Security for Costs are not Claimant’s Legal Costs*”<sup>368</sup>. Por lo tanto, queda claro entonces que (a) el Tercero Financista y los Demandantes han acordado que el primero no se hará cargo de ninguna eventual condena en costas. Más aún, las partes del Acuerdo de Financiamiento también han acordado que (b) el Tercero Financista no se hace cargo tampoco de cumplir con ninguna orden de proveer garantía por las costas del proceso<sup>369</sup>.
195. Preliminarmente, mediante la OP4 y la RP3, el Tribunal determinó que, en su deber de salvaguardar la integridad del procedimiento, los Demandantes debían revelar el texto del Acuerdo de Financiamiento<sup>370</sup>. En cumplimiento de dicha orden, los Demandantes enviaron el texto, pero expurgado, por considerar que ciertas partes estaban protegidas por principios de privilegio y confidencialidad, adjuntando a su tiempo y según la determinación del Tribunal Arbitral sus anexos (también con expurgaciones). Ello fue respetado por el Tribunal al decidir luego, en su OP5 y RP4, compartir con la Demandada el Acuerdo de Financiamiento junto con sus anexos expurgados tal cual fueron transmitidos por los Demandantes al Tribunal; encontrando así el balance justo entre los intereses legítimos de ambas Partes.

---

<sup>365</sup> Acuerdo de Financiamiento, pág. 2 (**Anexo R-26**).

<sup>366</sup> Acuerdo de Financiamiento, pág. 5 (**Anexo R-26**).

<sup>367</sup> El texto original en inglés reza así: “[t]he Maximum sum [...] in relation to Adverse Costs: zero.” (Anexo 1 del Acuerdo de Financiamiento (“Schedule 1 – Particulars”), pág. 22.)

<sup>368</sup> Acuerdo de Financiamiento, pág. 3 (**Anexo R-26**).

<sup>369</sup> El término definido “*Adverse Costs*” comprende “*any allocation to provide for Security for Costs*”. El hecho de que, ya al momento de firmar el Acuerdo de Financiamiento, las partes de dicho acuerdo hayan decidido regular una eventual situación en la que los tribunales arbitrales a constituirse les impongan una orden de proveer garantías por costos, demuestra que los Demandantes efectivamente previeron que existía un riesgo de que se materialice dicha situación en estos arbitrajes; riesgo que asumieron. Ello resulta relevante ya que, los demandantes en arbitrajes de inversión –tal como los Demandantes en este caso– pueden tener numerosos motivos (jurídicos, económicos y/o de otra índole) para elegir el foro arbitral por sobre otros foros (por ejemplo, las cortes locales del Estado receptor) para efectuar sus reclamaciones. Pero, al mismo tiempo, dichos demandantes son conscientes (o, cuanto menos, deberían serlo) de que la elección de la vía arbitral comporta también sus propios riesgos, como pueden ser, por ejemplo, mayores costos procesales o la posibilidad de que un tribunal arbitral decida solicitarles una garantía por costos (posibilidad que no necesariamente existe en otros foros) si se dan las circunstancias necesarias y excepcionales para que ello ocurra.

<sup>370</sup> Puede deducirse que el Tribunal, al pronunciarse como lo hizo, ya había rechazado la posición de los Demandantes de que la cuestión del Acuerdo de Financiamiento sería *totalmente irrelevante*.

196. En línea con la posición del Tribunal, numerosas y diversas fuentes –muchas de ellas citadas por las Partes<sup>371</sup>– han reconocido el hecho de que la existencia de acuerdos de financiación puede tener relevancia<sup>372</sup> en arbitrajes de inversión en general<sup>373</sup>, y particularmente a los efectos de evaluar solicitudes de medidas cautelares de garantía sobre costos<sup>374</sup>.
197. Asimismo, los Demandantes han insistido, tanto en sus presentaciones previas al dictado de la OP6 y RP5 como en las posteriores, que la cuestión de su solvencia resulta irrelevante a la decisión sobre la Garantía. El Tribunal quisiera recordar que esta postura también ha sido rechazada en su OP6 y RP5. Naturalmente, cuando lo que se discute es la posibilidad del Estado demandado de cobrar un laudo para recuperar sus gastos de representación, la solvencia de quien debe cumplir ese eventual laudo resulta de fundamental trascendencia<sup>375</sup>; sobre todo cuando hay un tercero financista haciéndose cargo de todos los costos del proceso, pero sin respaldar ninguna condena en costas.
198. Notablemente, este factor diferencia este caso de lo ocurrido en otros arbitrajes de inversión, incluyendo *RSM c. Santa Lucía*, dónde existían dudas respecto de si el tercero financista se haría cargo o no de una eventual condena en costas (factor que en mayor o menor medida ha influenciado el resultado en esos arbitrajes)<sup>376</sup>. Asimismo, en *RSM c. Santa Lucía* (al igual que en numerosos casos), el tribunal analizó la cuestión de la solvencia de los demandantes en detalle. Si bien el foco

---

<sup>371</sup> Notablemente, en muchos de los precedentes analizados por las Partes donde se discutió una solicitud de garantía por costos, los tribunales indagaron sustancialmente si los acuerdos de financiamiento cubrían o no una condena en costas; demostrando así la importancia de ello en el tratamiento de este tipo de medidas cautelares.

<sup>372</sup> Particularmente, y como se explica a lo largo de esta Resolución Procesal, en el escenario actual donde existe un Acuerdo de Financiamiento mediante el cual el Tercero Financista participa de las ganancias, pero no cubre condenas en costas, el Tribunal considera que esta cuestión se torna aun más relevante.

<sup>373</sup> Cremades Sanz-Pastor and Dimolitsa, *Third-Party Funding in International Arbitration (ICC Dossier)* (2013), pp. 104, 111; Bench Nieuwveld and Sahani, *Third-Party Funding in International Arbitration (Second Edition)* (2017), p. 264. *Mohamed Abdel Raoul Bahgat c. República de Egipto* (Caso CPA No. 2012-07/B-EG), Orden Procesal No. 4. ¶ 49.g; *Muhammet Çap & Sehil In\_aat Endustri ve Ticaret Ltd. Sti. c. Turkmenistán*, Caso CIADI No. ARB/12/6, Decisión sobre las Objeciones a la Jurisdicción de la Demandada, párr. 285; *EuroGas Inc. and Belmont Resources Inc. c. República Eslovaca*, Caso CIADI No. ARB/14/14, Laudo, ¶ 108.

<sup>374</sup> Gary Born, *International Commercial Arbitration*, Second Edition (2014) p. 2496; J. E. Kalici, “Security for Costs in International Arbitration”, *Transnational Dispute Management*, Vol. 3, issue 5 (2006). *RSM Production Corporation c. Santa Lucía*, Caso CIADI No. ARB/12/10, Decisión sobre la solicitud de Santa Lucía de garantía sobre costas, párr. 83-87; *South American Silver Limited c. Bolivia*, CNUDMI Caso CPAA No. 2013-15, Orden Procesal No. 10, ¶ 78.

<sup>375</sup> En apoyo de esta posición puede verse, por ejemplo, “this practice also indicates that, if it is proven that a party is insolvent or will be unable to perform its obligations under an award, a tribunal has the power to establish financial guarantees under Art. 47 [of the ICSID Convention]” (Christoph H. Schreuer, *The ICSID Convention: A Commentary*, Cambridge University Press, pág 784, ¶ 98); artículo 1.2 de las Application for Security for Costs Guidelines del Chartered Institute of Arbitrators, donde se establece que, “[w]hen deciding whether to make an order for security for costs, arbitrators should take into account the following matters [...] the claimant’s ability to satisfy an adverse costs award and the availability of the claimant’s assets for enforcement of an adverse costs award”. A su vez, el artículo 3 luego establece que “[a]rbitrators should consider whether there are reasonable grounds for concluding that there is a serious risk that the applicant will not be able to enforce a costs award in its favour because: i) the claimant will not have the funds to pay the costs awarded; and/or ii) the claimant’s assets will not be readily available for an effective enforcement against them.”

<sup>376</sup> Como explica la Demandada al intentar distinguir los precedentes citados por los Demandantes: “[e]n la mayoría de los casos citados, no se había demostrado la existencia de un financista y en ninguno de ellos el Acuerdo de Financiamiento había sido revelado y menos aún se había determinado que ese Acuerdo contiene una provisión en la cual específicamente se sostiene que el financista “NO” se hace responsable por las costas de la contraparte, en caso de que las mismas fueran impuestas a las Demandantes.” (Réplica, ¶ 5).

en ese caso también estuvo puesto en gran parte sobre la conducta previa o el historial de los demandantes relacionado con la falta de pago de ciertas obligaciones<sup>377</sup>, la cuestión de su solvencia (y la posible ejecución de sus bienes), así como la presencia de un tercero financista, resultaron de fundamental importancia a la hora de decidir otorgar la garantía por costos.

199. Lo cierto es que, incluso aquellas decisiones que han establecido que las cuestiones de financiamiento por terceros y dificultades financieras de los demandantes no constituyen *per se* motivos para el otorgamiento de una garantía por costas, al mismo tiempo han reconocido (contrario a lo que alegan los Demandantes), en mayor o menor medida, que estas consideraciones son relevantes en el análisis.

### 1. Verosimilitud en el derecho y deber de no prejuzgar

200. Al examinar si existe una posibilidad razonable de que los Demandantes sean condenados a abonar los gastos de representación de Venezuela, el Tribunal deberá también asegurarse de que su conclusión no prejuzga en modo alguno la controversia respecto de las cuestiones que todavía restan ser definidas.
201. En primer lugar, tal como lo indica la Demandada<sup>378</sup>, uno de los objetivos de las medidas cautelares es proteger la integridad de los procedimientos arbitrales, y esa integridad comprende tanto los derechos sustantivos como los derechos procesales. Aquí, lo que se encuentra en juego es el derecho de Venezuela a recuperar eventualmente en forma efectiva sus costos de representación en el marco más amplio del concepto de integridad del procedimiento arbitral. Así, el derecho perseguido por la Demandada con la medida cautelar no es técnicamente el derecho de reclamar dicha recuperación de costos o el de obtener una decisión del Tribunal Arbitral que reconozca su derecho, sino el de efectivamente cobrar los costos de representación que eventualmente le sean reconocidos por el laudo arbitral.<sup>379</sup> Por ende, éste es un derecho que surge del procedimiento y cuya naturaleza es incierta o contingente. Se puede decir que se trata de un derecho a la efectividad de la decisión del Tribunal Arbitral y que es un ejemplo de los muchos derechos determinados por la noción de integridad del procedimiento<sup>380</sup>.
202. Preliminarmente, el Tribunal subraya que el análisis que realiza respecto de las probabilidades de éxito de la posición de Venezuela es *prima facie*. En este sentido, como estableció el tribunal en *Paushok c. Mongolia*:

at this stage, the Tribunal need not go beyond whether a reasonable case has been made which, if the facts alleged are proven, might possibly lead the Tribunal to the conclusion that an award could be made in favor of Claimants. Essentially, the

---

<sup>377</sup> A diferencia del caso de *RSM c. Santa Lucía*, el Tribunal en este caso no funda su decisión sobre la base de la conducta de los Demandantes.

<sup>378</sup> Solicitud de Garantía, ¶ 14; Respuesta de Solvencia, ¶ 72, citando a Burlington Resources Inc. and others c República de Ecuador y Empresa Estatal Petróleos del Ecuador (PetroEcuador) (Caso CIADI N° ARB/08/05), Orden Procesal N° 1 sobre la solicitud de medidas provisionales de Burlington, 29 de junio de 2009, ¶ 60 (Anexo RLA-216).

<sup>379</sup> Por ejemplo, al enumerar ejemplos de medidas cautelares, el Reglamento CNUDMI 2010 en su artículo 26(2)(c) establece particularmente un remedio para proteger derechos de esta naturaleza (“Proporcione algún medio para preservar bienes que permitan ejecutar todo laudo subsiguiente”).

<sup>380</sup> *Eskosol S.p.A., c. República Italiana*, caso CIADI ARB/15/50, Resolución Procesal Nro. 3 (Decisión acerca de la Solicitud de Garantía de Costos de la Demandada) del 12 de abril de 2017, ¶ 33 (Anexo RLA-220).

Tribunal needs to decide only that the claims made are not, on their face, frivolous or obviously outside the competence of the Tribunal.<sup>381</sup>

203. La Demandada alega que el presente reclamo es un ejercicio abusivo de los derechos conferidos en el Tratado entre España y Venezuela, dado que los Demandantes son nacionales venezolanos, por nacimiento u opción, que han vivido y ejercido sus profesiones en Venezuela durante más de cincuenta años, que generaron sus negocios en suelo venezolano y con capitales venezolanos<sup>382</sup>. Asimismo, alega que los Demandantes pretenden ampararse en un sistema de protección de la inversión extranjera cuando ni siquiera realizaron una transferencia de capital de un país a otro para obtener la participación en las sociedades venezolanas que habrían adquirido o constituido<sup>383</sup>, en contravención a las leyes venezolanas<sup>384</sup>. Además, señala que los Demandantes carecían de la nacionalidad española en cualquier de las fechas críticas, pues el derecho internacional no ampara a los dobles nacionales cuando éstos demandan al Estado de su nacionalidad dominante y efectiva<sup>385</sup>.
204. Sin perjuicio de que resta una parte fundamental de la etapa de jurisdicción (la Audiencia), el Tribunal considera que, del análisis *prima facie* realizado hasta ahora, la Demandada ha presentado un caso razonable y sustanciado en jurisdicción. De hecho, sus objeciones no parecen frívolas, sino que parecen ser *prima facie* serias y sustanciales. En efecto, involucran cuestiones complejas y muy debatidas en el derecho internacional de las inversiones dado que, entre otras cosas, algunas de las cuestiones en discusión han dado lugar a decisiones no siempre uniformes<sup>386</sup>. Tanto es así que –por éste y otros motivos– el Tribunal decidió bifurcar el presente procedimiento en una fase de jurisdicción y otra de méritos. Por lo tanto, el Tribunal considera que existe una posibilidad razonable de que al menos alguna(s) de las objeciones jurisdiccionales de Venezuela prospere(n).
205. El Tribunal remarca, asimismo, que si bien bajo el artículo 40(1) del Reglamento CNUDMI, la regla general es que las costas del arbitraje serán a cargo de la parte vencida, el artículo 40(2) de ese mismo Reglamento no establece una regla general semejante en cuanto a costos de representación. Por lo que respecta al Reglamento de Arbitraje del Mecanismo Complementario del CIADI, su artículo 58 tampoco establece ninguna regla general sobre quién debe cargar con las costas del procedimiento, otorgando al Tribunal una amplia discreción al respecto. En la práctica, encontramos tanto decisiones en las que los tribunales imponen los costos de representación a la parte vencida<sup>387</sup>,

---

<sup>381</sup> Sergei Paushok, CJSC Golden East Company and CJSC Vostokneftegaz Company v. The Government of Mongolia, UNCITRAL arbitration, Order on Interim Measures, 2 de septiembre de 2008, ¶ 55.

<sup>382</sup> Solicitud, ¶ 16; Réplica, ¶ 19; Dúplica de Solvencia, ¶ 5.

<sup>383</sup> Solicitud, ¶ 26.

<sup>384</sup> Solicitud, ¶ 26; Dúplica de Solvencia, ¶ 5.

<sup>385</sup> Réplica, ¶ 21; Respuesta de Solvencia, ¶ 75. La Demandada remarca asimismo que lo anterior no está fundamentado solo en dichos propios de Venezuela, sino que se encuentra también demostrado por reconocidos expertos en derecho internacional público como son los profesores Karl Sauvant y Alain Pellet, quienes han acompañado sendas opiniones expertas en estos arbitrajes (Réplica, ¶ 21).

<sup>386</sup> Lo cual demuestra que la posición asumida por los Demandantes en las cuestiones de jurisdicción es igual de plausible. De hecho, al menos *prima facie*, también parece ser una posición seria y sustanciada.

<sup>387</sup> *Ulyseas Inc. C. Ecuador*, Caso CPA, Laudo Final (junio 2012), ¶ 365; *Nova Scotia Power Incorporated v. Venezuela*, Laudo Sobre Costas, ¶ 38; *European American Investment Bank AG v. The Slovak Republic*, PCA Case No. 2010-17, Award on Costs (2014), ¶ 63; *International Thunderbird Gaming Corporation v Estados Unidos Mexicanos*, Laudo de 26 de enero de 2006, ¶¶219-220; *Chemtura Corporation v. Canada*, UNCITRAL Award (2010), ¶ 272; *Transban Investments Corp c. República Bolivariana de Venezuela*, Caso CIADI Nro. ARB 12/24, Laudo del 22 de noviembre de 2017, ¶191 (**Anexo RLA-221**); *Blue Bank International & Trust (Barbados) Ltd.*

como decisiones en las que no se otorga el reembolso, total o parcial, de costos de representación de la parte vencedora. Lo cierto es que, en esta etapa de cognición sumaria y bajo un análisis *prima facie*, no queda ninguna duda de que el Tribunal Arbitral tiene discreción amplia para otorgar o no una condena en costos de representación. Así, hay un riesgo potencial inherente que se podría materializar para la Demandada en caso de que el Tribunal Arbitral condenara los Demandantes a pagar los costos de representación de la Demandada.

206. Habiendo el Tribunal encontrado que existe una posibilidad razonable de que Venezuela resulte vencedora, existe igualmente una posibilidad razonable de que Venezuela tenga derecho a recuperar sus costos razonables de representación. Por lo tanto, en este estadio procesal preliminar y luego de un análisis *prima facie*, el Tribunal opina que no es necesario indagar en mayor profundidad respecto de estas cuestiones y, en consecuencia, concluye que la Demandada ha logrado probar que existe una posibilidad razonable de que tenga derecho a recuperar sus costos de representación.
207. El Tribunal nota que la anterior conclusión no prejuzga la controversia ni en jurisdicción ni en los méritos de ninguna manera, ya que esta decisión se realiza (i) *prima facie*, y (ii) sin perjuicio de las decisiones que pueda adoptar el Tribunal en el futuro respecto de su jurisdicción y una eventual etapa de fondo.

**2. Probabilidad de que se produzca algún daño no resarcible adecuadamente mediante una indemnización de no otorgarse la medida cautelar**

208. En la sección anterior, el Tribunal determinó que hay una probabilidad razonable de que Venezuela tenga derecho a recuperar sus costos de representación. Seguidamente, debe analizarse entonces si, de no otorgarse la Garantía, es probable que se produzca un daño que no sea resarcible adecuadamente mediante una indemnización. En esta línea, una cuestión central a este análisis es la cuestión de la solvencia de los Demandantes. El Tribunal entonces (a) explica primero por qué considera que no se ha probado de manera fehaciente que los Demandantes sean solventes para afrontar una eventual condena en costas, para luego (b) analizar la probabilidad de producción del daño.

**a. La comprobación de la solvencia de los Demandantes**

209. El Tribunal recuerda que en la OP6 y RP5 se solicitó la producción de documentos que, en forma fehaciente, demuestren la solvencia de los Demandantes. Adicionalmente, se hizo mención de la importancia de que el ejercicio probatorio se enfoque, no sólo en la solvencia sino también en la posible ejecución efectiva de los bienes. Sin embargo, finalizado dicho ejercicio, el Tribunal encuentra que, de las pruebas obrantes en el expediente, y en particular de la documentación y demás información resultante de las rondas de presentaciones posteriores a la OP6 y RP5, ni la solvencia de los Demandantes ni la posible ejecución efectiva de bienes han sido fehacientemente acreditadas.
210. Los Demandantes hacen énfasis en que, no sólo han venido cumpliendo con todas las órdenes de adelantos de gastos del arbitraje, sino que además se han tenido que hacer cargo de los adelantos solicitados por el Tribunal a Venezuela. Además, remarcan asimismo que ésta no sería la primera vez que Venezuela incumple con órdenes de adelanto de gastos en procesos en los cuales está

---

c. República Bolivariana de Venezuela, Caso CIADI Nro. ARB 12/20, Laudo del 26 de abril de 2017, ¶209 (Anexo RLA-222).

involucrada y que también ha incumplido laudos dictados en su contra en reiteradas ocasiones. Adicionalmente, los Demandantes manifiestan que, aun si existieran pruebas de insolvencia, cualquier deterioro que pudiera existir de su situación financiera habría sido causado por la propia conducta de Venezuela<sup>388</sup>.

211. La Demandada, por el contrario, alega que la presencia del financista y la ausencia de pruebas fehacientes demuestran la falta de solvencia de los Demandantes. Además, manifiesta que las pruebas presentadas por ella indican que los Demandantes vaciaron la empresa Frigorífico Ordaz S.A. y que dicha empresa se encontraba quebrada al momento en que Venezuela comenzó a operarla<sup>389</sup>. Por otro lado, la Demandada remarca que los Demandantes muy convenientemente expurgaron intencionalmente del Anexo 1 del Acuerdo de Financiamiento las referencias acerca de su propia solvencia que se incluyó previsiblemente como parte de las condiciones preexistentes que establece la cláusula 2.1 del Acuerdo de Financiamiento<sup>390</sup>. Finalmente, la Demandada acompaña ciertas declaraciones de Impuestos sobre la Renta de los Demandantes, presentadas en el año 2015 ante el Servicio Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), que, según ella, declaran ingresos anuales que, en conjunto, a la tasa de cambio vigente en esa fecha, no superan los USD 18.000, a razón de USD 1.500 mensuales por todos los Demandantes en su conjunto<sup>391</sup>.
212. Es cierto que los Demandantes han cumplido en tiempo y forma con los adelantos solicitados. Es cierto asimismo que han adelantado las porciones correspondientes a Venezuela. Pero nada de esto hace a la cuestión de la solvencia de los Demandantes, ya que dichos adelantos sí se encuentran cubiertos por el Acuerdo de Financiamiento. De hecho, según las afirmaciones de los propios Demandantes, es el Tercero Financista quién se ha estado haciendo cargo de realizar dichos pagos<sup>392</sup>, tanto de las porciones que corresponden a los Demandantes, como también parecería ser de aquellas que corresponden a la Demandada<sup>393</sup>.
213. Por lo tanto, si bien los Demandantes intentan demostrar que gozan de buena condición financiera, éstos fracasan en dicho intento por no ser ellos mismos quienes sufragan los mencionados costos. Adicionalmente, la cuestión de los adelantos de gastos del Tribunal y de las Secretarías en este arbitraje es una cuestión distinta a la de la posible recuperación de los gastos de representación de la Demandada. Se trata de costas distintas. Por ello, no resulta determinante a estos efectos el hecho de que Venezuela no haya cumplido con su obligación de adelantar la parte de gastos que le corresponde. En este sentido, los Demandantes tendrán la oportunidad de reclamar cualquier suma

---

<sup>388</sup> Respuesta, ¶ 6.

<sup>389</sup> Solicitud, ¶ 18; Respuesta de Solvencia, ¶ 74; Réplica de Solvencia, ¶ 74.

<sup>390</sup> Solicitud, ¶ 19.

<sup>391</sup> Solicitud, ¶ 20.

<sup>392</sup> Los Demandantes afirman que “durante el transcurso del procedimiento éstos [el Tercero Financista] afrontan la totalidad de [sic] los costos de los Demandantes.” (Dúplica, ¶ 36).

<sup>393</sup> Al referirse al hecho de que los Demandantes han tenido que suplir la falta de pago de Venezuela respecto de los adelantos de gastos del Tribunal, los Demandantes manifiestan que ello les habría causado un daño por haberles incrementado el costo de financiación (“*los Demandantes [...] se ven obligados a cubrir sumas adicionales (con el incremento lógico de financiación) como resultado de la decisión de Venezuela de incumplir su porción de los anticipos de costos*”) (Respuesta, ¶ 56). Igualmente, “[n]o es suficiente con haber expropiado a los Demandantes [...], forzarles a pagar sumas adicionales por el incumplimiento de pago de adelantos de costos de Venezuela con el incremento lógico de financiación” (Dúplica, ¶ 23).

abonada en nombre de Venezuela en el momento procesal oportuno<sup>394</sup>; pero esta cuestión no debería afectar –en este momento– el análisis y la decisión del Tribunal respecto de la Solicitud.

214. Finalmente, el Tribunal no puede, en esta etapa procesal preliminar, llegar a ninguna determinación respecto de si cualquier deterioro que pudiera existir en la situación financiera de los Demandantes habría sido causado por la propia conducta de Venezuela. Hacerlo sería prejuzgar cuestiones centrales que hacen al fondo de la disputa.
215. Por otro lado, los Arbitrajes han sido impulsados por 9 Demandantes; 8 de ellos que reclaman en el caso CPA bajo el Reglamento CNUDMI<sup>395</sup> y el restante que reclama en el caso CIADI bajo el Reglamento del Mecanismo Complementario. A pesar de haber contado todos ellos con la oportunidad de presentar evidencia respecto de su condición financiera, sólo 5 lo hicieron<sup>396</sup>, los restantes 4<sup>397</sup> no aportaron ninguna evidencia al respecto<sup>398</sup>.
216. Respecto de aquellos Demandantes que sí han presentado evidencia de su situación financiera, vale remarcar preliminarmente que, tal como señala Venezuela<sup>399</sup>, los Demandantes no han presentado documento alguno referido a cuentas bancarias u otro tipo de bienes propios que pudieran demostrar la existencia y cuantía de los fondos que disponen y la posibilidad de una ejecución efectiva sobre dichos bienes. De hecho, la gran mayoría solo presentaron evidencia de ostentar acciones sobre un determinado número de sociedades.
217. Respecto de la documentación que efectivamente fue aportada, la Demandada resalta una gran cantidad de defectos respecto de cuestiones documentales, legales y valuatorias<sup>400</sup>, las cuales, en determinados casos, ponen en tela de juicio la verdadera situación financiera de aquellos Demandantes que acompañaron pruebas. Asimismo, tal como lo demuestran, por ejemplo, los Informes del Dr. Claros, la documentación acompañada por los Demandantes no se prestaría a hacer prueba fehaciente según las disposiciones legales aplicables. El Tribunal Arbitral encuentra que, más allá de los defectos demostrados por el Dr. Claros y que son, *per se*, relevantes para la decisión, una eventual ejecución de dichos bienes por la Demandada encontraría problemas susceptibles de

---

<sup>394</sup> De hecho, al momento de adjuntar comprobante de la transferencia por la suma de USD 100.000 en concepto de pago de la porción del depósito inicial adeudada por Venezuela, los Demandantes se han reservado el derecho a hacerlo: “*los pagos en sustitución no liberan a Venezuela de la obligación de cubrir su porción de los anticipos de costos, los Demandantes se reservan todos sus derechos en relación con los incumplimientos de Venezuela, incluyendo el derecho a solicitar la recuperación de dichos pagos como parte de la condena en costas del Tribunal.*” (Carta de los Demandantes del 23 de marzo de 2017, pág. 3).

<sup>395</sup> Vale aclarar, sin embargo, que en su reciente escrito de Memorial de Dúplica sobre Jurisdicción presentado el 31 de mayo de 2018, los Demandantes informaron que (i) el Demandante Manuel García Piñero se retira de los presentes arbitrajes en razón de la baja cuantía de su reclamo; y (ii) Desde la presentación de la Contestación sobre Objeciones de los Demandantes, Domingo García Cámara lamentablemente ha fallecido por causas naturales. La declaratoria formal de herederos o causahabientes se encuentra pendiente a la fecha de este escrito y será informada al Tribunal en cuanto sea emitida por la corte competente.

<sup>396</sup> Ellos son: Manuel García Armas, Pedro García Armas, Sebastián García Armas, Domingo García Armas y Luis García Armas.

<sup>397</sup> Ellos son: Manuel García Piñero, Margaret García Piñero, Domingo García Cámara y Carmen García Cámara.

<sup>398</sup> Como explicará el Tribunal más adelante, ello resulta de suma relevancia debido a que no se ha demostrado que exista solidaridad entre los Demandantes a la hora de una posible ejecución de una condena en costas adversa.

<sup>399</sup> Respuesta de Solvencia, ¶ 2.

<sup>400</sup> La Demandada realiza, en efecto, un análisis detallado de cuáles serían estos cuantiosos defectos en la tabla adjunta como Anexo A en la Respuesta de Solvencia y la tabla adjunta como Anexo B en la Dúplica de Solvencia.

afectar la efectividad de una eventual condena en costas. A continuación el Tribunal Arbitral analiza más detenidamente las circunstancias que afectarían la ejecución efectiva.

218. Por una parte, las alegadas participaciones societarias de los Demandantes en las sociedades identificadas por los Demandantes no siempre se encuentran probadas debidamente. Por otra parte, en un porcentaje menor, algunos de los bienes identificados están sujetos a regímenes de propiedad particulares como gananciales, condominios y herencias indivisas que presentan también dificultades legales y prácticas tanto para identificar la titularidad del bien como para proceder a una ejecución eventual<sup>401</sup>. En cuanto a los bienes inmuebles identificados ubicados en España, la prueba documental acompañada resulta, en ocasiones, precaria y de escaso valor probatorio. Ello resulta llamativo ya que, en dicha jurisdicción, son el Registro de la Propiedad y el Registro Mercantil los que emiten, generalmente sin mayores dificultades, los correspondientes títulos acreditativos. El resultado es que una gran parte de los documentos producidos son meramente informativos o sin valor probatorio fehaciente.
219. El Tribunal toma nota de la manifestación de los Demandantes de que la información proporcionada no representa la totalidad de sus patrimonios, particularmente en cuanto a bienes en Venezuela, por temor a sufrir represalias de la Demandada. Sin embargo, ninguna conclusión puede sacar el Tribunal de dichas afirmaciones en esta instancia procesal que pudiese influenciar su análisis y decisión ya que no cuenta con mayores pruebas o precisiones.
220. No obstante lo anterior, aun asumiendo que no existieran defectos en el valor probatorio de la documentación acompañada, lo cierto es que, de las pruebas aportadas por los Demandantes, no se ha logrado demostrar una tenencia directa de los bienes sino sólo por intermedio de sociedades constituidas en varios lugares, principalmente España y Estado Unidos, incluso por medio de sociedades que se encuentran establecidas en “*tax havens*”, donde el vínculo entre las personas físicas y los bienes resulta muy remoto y sujeto a limitaciones legales. La realidad es que las pruebas aportadas sólo se refieren, mayormente, a acciones de sociedades que serían las verdaderas titulares de ciertos bienes inmuebles. Pero dichas sociedades tienen personalidad y patrimonio separado e independiente de sus socios y, por tanto, no responden por las deudas personales de los socios. El Tribunal nota en este sentido que hace suyas muchas de las consideraciones expuestas en los Dictámenes del Dr. Claros, acompañados por la Demandada.
221. Por último, los Demandantes argumentan que existiría solidaridad entre ellos. Queda claro que la solidaridad no se puede presumir, no hay evidencia de solidaridad. El Tribunal al redactar la OP6 y la RP5, tuvo en cuenta que aceptaría la demostración de solvencia en conjunto si existiera solidaridad entre todos. A falta de solidaridad, el Tribunal solo puede considerar la solvencia de los Demandantes individualmente. En este sentido, el Tribunal considera que los Demandantes no han demostrado la existencia efectiva de solidaridad entre ellos. Según dicen los Demandantes, hay en los escritos de las Partes argumentos que dejarían constancia de esa solidaridad. Sin embargo, aun aceptando dichos argumentos (los cuales surgen solamente en el curso de este procedimiento), el Tribunal Arbitral estaría a lo sumo presumiendo que esa solidaridad existe, presunción que es contraria a lo que establecen las leyes civiles de la gran mayoría de las jurisdicciones donde dichos bienes se encuentran ubicados y, en general, al derecho continental.

---

<sup>401</sup> Tal como lo remarca la Demandada en, por ejemplo, los ¶¶ 81-90 de la Dúplica de Solvencia.



222. No debe olvidarse que la gran mayoría de los bienes inmuebles están radicados en España y las Canarias y que el Dr. Claros, en su dictamen del 6 de diciembre de 2017, con fundamento en los artículos 1137 y 1138 del Código Civil español, afirma que es probable que el juez español de la ejecución siguiera considerando que cada uno de los Demandantes del Arbitraje CPA No. 2016-08 solo respondería por la condena en costas como una obligación separada e individual (fragmentada). Así, el principio que surge del Código Civil es el de la “no presunción” de la solidaridad y presunción de fragmentación de la obligación.
223. Por otra parte, el argumento de los Demandantes de que los dos procedimientos se siguen en conjunto no es suficiente para hacer prueba de la solidaridad. Cada uno de los procedimientos está sujeto a las reglas de la institución que lo administra y en el momento debido el Tribunal Arbitral dictará un laudo que convenga a cada uno de los procedimientos. Además, la forma elegida por los Demandantes para llevar los dos procedimientos en conjunto está vinculada a una decisión de naturaleza económica del procedimiento, teniendo en cuenta que se pueden aprovechar y compartir pruebas y permitir que los mismos argumentos puedan servir a los dos procedimientos. Debe recordarse que los Demandantes, al nombrar el mismo Tribunal para los dos procedimientos, buscaron una consolidación de hecho con miras a evitar decisiones contradictorias. Es más, cada uno de los Demandantes ha estipulado el porcentaje al que tendría derecho respecto de los daños que pudieran eventualmente ordenarse por el Tribunal, lo que demuestra la intención de fragmentación no solamente en los derechos sino también en las obligaciones que pudieran surgir del laudo. Por ende, la conveniencia en la conducción del procedimiento no puede ser interpretada como una manifestación de solidaridad entre las Partes. Ausente la prueba fehaciente de solidaridad, el principio de fragmentación de la obligación entre las Partes debe prevalecer.
224. En resumen, (1) no todos los Demandantes han demostrado tener siquiera algún bien de manera al menos indirecta; (2) no se ha logrado demostrar que los bienes que sí tendrían serían efectivamente ejecutables por no ser los Demandantes los dueños directos; y (3) no se ha demostrado que haya solidaridad entre los Demandantes.

**b. Probabilidad de producción del daño**

225. Es un hecho no controvertido que en este caso el Tercero Financista no se hace cargo de una eventual condena en costas ni de otorgar ninguna garantía para ello. Además, como se ha explicado, el Tribunal encuentra que la solvencia de los Demandantes no ha sido acreditada de manera fehaciente como lo había requerido el Tribunal. Por lo tanto, lo que se encuentra aquí en juego es el daño que se le ocasionaría a la Demandada en el caso de que ésta obtenga un laudo favorable que incluya las costas de sus abogados y que, por el no cumplimiento de la condena y la imposibilidad de obtener el resultado pretendido con su ejecución, la Demandada se vea privada de recuperar los gastos de representación incurridos que por derecho le correspondería recuperar. Con fundamento en estas consideraciones, el Tribunal concluye que resulta probable que, de no otorgarse la Garantía, se le pueda producir un daño a Venezuela.
226. Asimismo, el recupero de los costos de representación se materializa, naturalmente, mediante una indemnización en la forma de un hipotético laudo condenando en costas a los Demandantes. Pero, si no existe garantía de que los Demandantes tendrán medios para pagar un eventual laudo que los condene en costas o bienes contra los cuales dicho laudo pueda ser ejecutado, de nada le serviría a

la Demandada una indemnización<sup>402</sup>. Por tanto, resulta evidente que el daño que se le produciría a la Demandada es de aquellos no resarcibles adecuadamente mediante una indemnización.

227. En consecuencia, el Tribunal encuentra que, de no otorgarse la Garantía, es probable que se le produzca a la Demandada un daño no resarcible adecuadamente mediante una indemnización.

### 3. Proporcionalidad de la medida solicitada

228. En esta sección, el Tribunal analizará si el probable daño que se le produciría a la Demandada de no otorgarse la Garantía resulta ser notablemente más grave que el que puedan sufrir los Demandantes a causa de su otorgamiento.

229. Los Demandantes alegan que es evidente que el riesgo de que Venezuela, (i) prevalezca en sus defensas en los arbitrajes, (ii) obtenga una orden de costos en su favor, y (iii) se enfrente a una situación en la que los Demandantes no cumplan con ella o que Venezuela no pueda ejecutar forzosamente, jamás puede compensar el daño que una orden de garantía por costos podría causar a los Demandantes<sup>403</sup>. Remarcan, además, que exigirles otorgar la Garantía les dificultaría aún más el financiamiento de este procedimiento, al punto de limitar potencialmente o hacer más oneroso su acceso a la justicia<sup>404</sup>, y califican al foro arbitral como el único foro neutral e independiente que tienen disponible, no siendo la justicia venezolana un foro apropiado<sup>405</sup>. Este potencial desequilibrio, según los Demandantes, sería aún más injusto en un caso como éste en el que, cualquier afectación de la situación financiera de los Demandantes habría sido producto directo y exclusivo de la conducta de Venezuela<sup>406</sup>. Remarcan además que otorgar la Garantía les representaría un daño concreto, inmediato y significativo a costa de proteger un riesgo potencial y remoto de daño a Venezuela<sup>407</sup>.

230. En respuesta, Venezuela alega que el argumento respecto de la afectación al acceso a la justicia es falso porque, conforme lo previsto por el artículo XI.2.a del Tratado, los Demandantes tienen la posibilidad de acudir a los tribunales venezolanos. Por lo tanto, si no poseen fondos suficientes para pagar los costos de la Garantía, tendrán posibilidad de acceder a la justicia allí<sup>408</sup>. Asimismo, manifiestan que el Tribunal tiene el deber de resguardar la integridad del procedimiento, lo cual implica resguardar el debido proceso y que ambas partes sean tratadas con igualdad y, entre otras cosas, que los Demandantes (y en su caso el Tercero Financista) garanticen que, al menos, podrán afrontar los gastos de Venezuela<sup>409</sup>. Adicionalmente, la Demandada remarca que, en caso de que sea cierto que los Demandantes son lo suficientemente solventes para afrontar los costos de este

---

<sup>402</sup> Vale remarcar que, para abordar este tipo de situaciones, el artículo 26(3) del Reglamento CNUDMI, conforme fuera revisado en el 2010, establece, por ejemplo, que en cualquier momento previo a la emisión del laudo, el tribunal arbitral podrá ordenar a una de las partes que, entre otras cosas, proporcione algún medio para preservar bienes que permitan ejecutar todo laudo subsiguiente.

<sup>403</sup> Respuesta, ¶ 55.

<sup>404</sup> Respuesta, ¶¶ 8, 56 y 57; Dúplica, ¶ 26; Réplica de Solvencia, ¶ 65.

<sup>405</sup> Dúplica, ¶ 25.

<sup>406</sup> Respuesta, ¶ 8.

<sup>407</sup> Respuesta, ¶ 56; Dúplica, ¶ 23.

<sup>408</sup> Réplica, ¶ 47.

<sup>409</sup> Réplica, ¶ 48.

procedimiento, el otorgamiento de la Garantía no debería representarles un costo excesivamente elevado<sup>410</sup>.

231. Preliminarmente, el Tribunal aclara que lejos está de tomarse a la ligera el argumento de una posible afectación al acceso a la justicia. Por el contrario, el Tribunal reconoce que ésta resulta ser, en muchas ocasiones, una preocupación válida y un motivo por el cual muchas solicitudes de garantías por costos han sido rechazadas. El Tribunal comprende asimismo el valor persuasivo del argumento a la hora de analizar en abstracto las consecuencias sistémicas que las garantías por costos tengan el potencial de generar. Pero, considerando las presentes circunstancias, el Tribunal no cree que en este caso la discusión pase por ahí. El Tribunal considera que, una vez puestas en la balanza todas las circunstancias relevantes en este caso, el perjuicio que se generaría al no otorgarse la Garantía sería notablemente mayor para Venezuela que aquel que se causa a los Demandantes mediante el otorgamiento de la misma. Si bien la Garantía incrementa el costo de la prosecución del reclamo, la realidad es que, en este caso, no se está limitando el acceso a la justicia a los Demandantes.
232. Primero, si bien los Demandantes no han logrado probar frente a este Tribunal que tienen los medios suficientes como para afrontar una condena en costas, lo cierto es que los propios Demandantes alegan ser solventes. En otras palabras, el Tribunal no está diciendo que los Demandantes sean insolventes, sino que no han logrado probar fehacientemente ni su solvencia ni una posible ejecución efectiva de bienes en su contra como para hacer frente a una eventual condena en costas. Por ello, siguiendo la propia lógica argumental de los Demandantes, si bien la presentación de una Garantía tendrá como consecuencia que la prosecución de su reclamo se torne más onerosa, dicha onerosidad no debería elevarse –en las presentes circunstancias– hasta el punto de afectarles la continuación del reclamo.
233. Segundo, cualquier mayor afectación que la Garantía pueda ocasionar a los Demandantes, podría fácilmente evitarse si el Tercero Financista (quien presumiblemente sí tendría los medios necesarios, pero no estaría dispuesto a asumir el riesgo) se hiciera cargo de otorgarla o hubiera garantizado en el Acuerdo de Financiamiento que se haría cargo de las costas<sup>411</sup>. Además, los Demandantes no han alegado, ni mucho menos probado, que no podrían conseguir que este Tercero Financista, o para el caso, cualquier otro, esté dispuesto a asumir este riesgo. En otras palabras, si bien la Garantía tendrá un costo, no se trata de una situación extrema en la cual los Demandantes hayan alegado que dicho costo les importará ineludiblemente la suspensión de su reclamo. Sin embargo, en las circunstancias actuales, el Tribunal considera que el riesgo de que la Demandada no pueda eventualmente cobrar una condena en costas de no otorgarse la Garantía resulta notablemente mayor que el riesgo de que los Demandantes no puedan continuar con su reclamo.
234. Tercero, existen determinados factores que mitigan el posible impacto negativo que la Garantía pueda tener en los Demandantes, a saber, (i) el Tribunal, conforme se explicará más adelante, fijará un monto razonable para la Garantía (y no el monto excesivo solicitado por Venezuela), que se

---

<sup>410</sup> Réplica, ¶ 49.

<sup>411</sup> En este sentido, cabe remarcar que no corresponde al Tribunal determinar las razones por las cuales los costos adversos no están cubiertos por el Acuerdo de Financiamiento. Ello es el resultado de la negociación entre los Demandantes y el Tercero Financista, y no corresponde tampoco que el Tribunal especule o saque conclusiones respecto del porqué de dicho arreglo. Es una condición negocial entre las partes. Lo que sí puede –y debe– hacer el Tribunal, es analizar cuál es la relevancia de ello en este arbitraje y cuáles son las consecuencias e inferencias que de dicho arreglo se pueden derivar a los efectos de determinar la procedencia de la Solicitud de Garantía.

encargue de proteger los intereses legítimos de la Demandada pero que a la vez no constituya una carga excesivamente onerosa para los Demandantes, esto es expresión del equilibrio entre las Partes que les asegura el Tribunal; y (ii) el Tribunal, conforme se verá más abajo, flexibilizará la forma en la cual deberá darse la Garantía. Por ejemplo, el Tribunal ofrecerá distintas opciones a los Demandantes para que puedan elegir la que más les convenga y menos afecte, así como darles la oportunidad de expresar su opinión respecto de la forma que la Garantía debe adoptar.

235. Asimismo, a la hora de comparar, la posible denegación de justicia sería notablemente mayor para Venezuela en el caso de que un eventual laudo favorable le otorgue el derecho al recupero de sus gastos de representación y éstos no puedan ser cobrados. En este sentido, resultan reveladores los ejemplos de varios casos en los cuales los Estados no han logrado recuperar sus gastos de representación en arbitrajes de inversión donde les correspondía por derecho recuperarlos<sup>412</sup>. Tal como lo remarcó el tribunal en *RSM c. Santa Lucía*, el estado de Granada, por ejemplo, no pudo recuperar sus costos luego de que el tribunal en el caso de *RSM c. Granada* le negara su solicitud de garantía de costas. Es precisamente ese escenario el que el Tribunal quiere evitar<sup>413</sup>, ya que el Tercero Financista excluyó cualquier participación suya en la obtención de la garantía.
236. Igualmente, el tribunal en *Eskosol c. Italia* aceptó la premisa de que los Estados demandados tienen preocupaciones genuinas respecto de su habilidad para ejecutar laudos favorables<sup>414</sup>. Si bien dicho tribunal terminó no otorgando el pedido de garantía en ese caso, lo hizo, entre otras cosas, porque el tercero financista allí, financiando a una compañía demandante sujeta a un proceso de quiebra, había asistido al demandante a obtener una póliza de seguro “*after the event*”, cuyo específico propósito era proteger al demandante del riesgo de una condena adversa en costas<sup>415</sup>. Precisamente, eso es lo que se buscaría proteger mediante la Garantía en este caso.

---

<sup>412</sup> Así sucedió, por ejemplo, en *RSM Production Corporation c. Granada*, Caso CIADI No. ARB/05/14, en *Nations Energy, Inc. y otros c. Panamá*, Caso CIADI No. ARB/06/19, o en *Transglobal Green Energy, LLC y Transglobal Green Panama, S.A. c. Panamá*, Caso CIADI No. ARB/13/28. Ver asimismo las cifras que arrojó el reporte de Judith Gill QC y Matthew Hodgson, “Costs awards – who pays?”, en *Global Arbitration Review*, Volume 10, Issue 4, septiembre de 2015, donde se concluyó que en el 37% de los casos los Estados demandados no habían logrado recuperar sus costos aun contando con un laudo favorable en costas. En el mismo sentido, ver: T. Jones, “ICSID to explore protections against ‘judgment-proof claimants’,” *Global Arbitration Review*, 21 de octubre de 2016. Igualmente, Report of Working Group III (Investor-State Dispute Settlement Reform) on the work of its thirty-fourth session (Vienna, 27 November–1 December 2017), A/CN.9/930/Rev.1, ¶ 68 (**Anexo RLA-224**) (“It was highlighted that States often encountered difficulties in recovering awards of costs. That issue exemplified an imbalance between the parties, because States, given their permanence, were in a different position from investors, who might be unable to pay. The link between this question and the lack of rules allowing orders for security for costs was emphasized.”).

<sup>413</sup> La Demandada también hace referencia a la ocurrencia de una situación similar en el caso *Unete c. Ecuador*.

<sup>414</sup> *Eskosol S.p.A., c. República Italiana*, caso CIADI ARB/15/50, Resolución Procesal Nro. 3 (Decisión acerca de la Solicitud de Garantía de Costos de la Demandada) del 12 de abril de 2017, ¶ 34 (**Anexo RLA-220**) (“[t]he Tribunal accepts that respondent States have genuine concerns about their ability to enforce an eventual costs award against unsuccessful claimants, and some States are starting to raise the possibility of reforms to the ICSID system to protect themselves more systematically” con cita a T. Jones, “ICSID to explore protections against ‘judgment-proof claimants’,” *Global Arbitration Review*, October 21, 2016, available at <http://globalarbitrationreview.com/article/1069674/icsid-to-explore-protections-against-“judgment-proof-claimants> (reporting ICSID press release promising, following a request from the Government of Panama, to “seek the input of member states and report on the issue” as part of its forthcoming rules amendment process).

<sup>415</sup> *Eskosol S.p.A., c. República Italiana*, caso CIADI ARB/15/50, Resolución Procesal Nro. 3 (Decisión acerca de la Solicitud de Garantía de Costos de la Demandada) del 12 de abril de 2017, ¶ 37 (**Anexo RLA-220**).

237. En conclusión, luego de analizar la Proporcionalidad de la medida cautelar solicitada, el Tribunal encuentra que, de no otorgar la Garantía, resulta probable que se le produzca a Venezuela un daño no resarcible adecuadamente mediante una indemnización que resulta notablemente más grave que la afectación que puedan sufrir los Demandantes. Sobre todo, teniendo en cuenta que, según ellos, los Demandantes son solventes.

**4. La existencia de una urgencia en adoptar la Garantía que no puede esperar al dictado del laudo final**

238. El Tribunal recuerda que el objeto de una medida cautelar es garantizar el resultado y la integridad del proceso y asegurar el cumplimiento del laudo evitando así la frustración del derecho de quien solicita la medida por el simple paso del tiempo hasta el dictado del laudo. En este caso, se trata de asegurar a Venezuela que podrá cobrar los gastos de representación en caso de que obtenga un laudo con costas a su favor al final del proceso.

239. El Tribunal es consciente de que ha pasado un año desde el momento en que la Demandada solicitó la Garantía y cuatro meses desde el último escrito relacionado con esta incidencia procesal. Sin embargo, ello se debe –en gran medida– al hecho de que la complejidad e importancia de las cuestiones debatidas han acarreado la necesidad de establecer un calendario procesal separado para darle a esta cuestión el debido tratamiento y la seriedad que ameritaba<sup>416</sup>. Lo anterior, sumado a otras incidencias procesales que se han ido sucediendo, explican en alguna medida el porqué de la dilación en el tratamiento de la Solicitud.

240. Lo relevante al final del día respecto de este requisito es que efectivamente resulta necesario proteger el derecho de Venezuela cuanto antes. Particularmente porque, como alega Venezuela, sus costos de representación se acrecientan día a día. No obstante, existen ya también determinados factores que mitigan el alcance de los daños eventuales que pueda sufrir la Demandada, a saber, (i) el proceso se ha bifurcado, lo cual hace que en esta instancia sólo deban litigarse una porción de las cuestiones en disputa; y (ii) la Demandada no está abonando su parte de los depósitos para cubrir los costos del arbitraje<sup>417</sup>, por lo que dichos montos no deberán serle reintegrados.

241. Por lo tanto, el Tribunal encuentra que el requisito de urgencia se encuentra cumplido dado que el otorgamiento de la Garantía no puede esperar al dictado del laudo final sin correr el riesgo de que se produzca un daño a la Demandada no resarcible adecuadamente mediante indemnización.

**C. Carga de la prueba respecto de la Solicitud**

242. Sabido es que la parte que solicita una medida cautelar tiene la carga de probar que se encuentran satisfechos los requisitos necesarios para que la medida sea otorgada. En efecto, tal como alegan los Demandantes, es Venezuela quien, en este caso, debe demostrar el cumplimiento de dichos

---

<sup>416</sup> En efecto, luego de la OP6 y RP5, y después de haber recibido dos rondas de escritos, el Tribunal solicitó un esfuerzo adicional de las Partes. Ello a su vez resultó en dos rondas adicionales de escritos (con pedidos de prórrogas por ambas Partes en distintas ocasiones). Dichos escritos fueron acompañados de extensa prueba documental y varios informes de expertos analizando, entre otras cosas, leyes de distintas jurisdicciones.

<sup>417</sup> De hecho, la Demandada ha manifestado que no cumplirá con dichos adelantos. *Ver*, por ejemplo, carta de la Demandada al Tribunal del 16 de junio de 2017 en el caso CIADI y correo electrónico al Tribunal del 22 de mayo de 2018 en el caso CPA, haciendo referencia a la anterior carta y manifestando que lo dicho allí se aplicaría *mutatis mutandi* al caso CPA.

requisitos. Sin embargo, en las circunstancias particulares y excepcionales del presente caso, en el cual se ha establecido que (i) los reclamos de los Demandantes se encuentran financiados “en su totalidad”<sup>418</sup> por el Tercero Financista, y (ii) el Acuerdo de Financiamiento no cubre ninguna contingencia por una condena en costas adversa (ni tampoco los costos asociados al otorgamiento de una garantía por costas), la cuestión de la solvencia de los Demandantes se convierte de trascendental importancia a la hora de decidir respecto de la Garantía, tal como puede evidenciarse de la OP6 y la RP5. Y en esa línea, la cuestión de la carga de la prueba de este último punto se torna más compleja.

243. El Tribunal es consciente de que la existencia de financiamiento por terceros no constituye *per se* prueba de la insolvencia de aquellos que recurren a dicho financiamiento. Ello porque, como remarcan los Demandantes, los motivos por los cuales se recurre a financiamiento por terceros pueden ser muy variados<sup>419</sup>, incluyendo simples decisiones comerciales, mayor distribución de riesgos, razones de flujo de caja y otro tipo de motivos que nada tienen que ver con la insolvencia. Pero, naturalmente, dentro de ese abanico de opciones la insolvencia o dificultades financieras son indudablemente algunos de los posibles (y frecuentes) motivos para acudir a financiamiento por terceros.
244. Sin embargo, a pesar de ser los únicos en posición de explicarlo, los Demandantes no han proporcionado una explicación concreta de por qué han acudido a financiamiento por terceros, más allá de mencionar que sería una decisión comercial<sup>420</sup>. La Demandada, por el contrario, infiere de ello que los Demandantes no tienen capacidad patrimonial para afrontar por sí mismos una eventual condena en costas. Si bien esta cuestión (el porqué de la financiación) no ha sido del todo dilucidada, lo cierto es que ha quedado demostrado que el Acuerdo de Financiamiento no incluye una eventual obligación de pago de una condena en costas, ni de los costos asociados al otorgamiento de una garantía. Es decir, a pesar de contar los Demandantes con financiamiento del Tercero Financista (quien participa de cualquier ganancia en los arbitrajes), una potencial condena en costas recaería exclusivamente en cabeza de los Demandantes. Queda claro también que, aun desconociendo los motivos por los cuales los Demandantes han acudido a financiamiento, bajo los propios términos del Acuerdo de Financiamiento, el riesgo de cargar con los costos de una eventual garantía que cubra costas adversas ha sido asignado a los Demandantes.
245. Por lo tanto, la presencia de las dos circunstancias anteriormente descritas (i.e., (i) la existencia del Acuerdo de Financiamiento que (ii) no cubre una condena en costas), ha llevado a la conclusión de que, por un lado, (a) podría existir un riesgo de que los Demandantes puedan ser insolventes o que no cuenten con los bienes necesarios para que una condena sea ejecutada<sup>421</sup>; y, por el otro, (b) se

---

<sup>418</sup> Los Demandantes afirman que “durante el transcurso del procedimiento éstos [el Tercero Financista] afrontan la totalidad de los costos de los Demandantes.” (Dúplica, ¶ 36).

<sup>419</sup> Respuesta, ¶¶ 4, 42; Dúplica, ¶ 36.

<sup>420</sup> Respuesta, ¶ 25; Primer Escrito de Solvencia, pág. 7.

<sup>421</sup> Una premisa similar, aunque expresada de manera más categorica, fue sostenida, por ejemplo, por el árbitro Gavan Griffith en su opinión concurrente en *RSM c. Santa Lucía*, ¶ 18 (“[m]y determinative proposition is that once it appears that there is third party funding of an investor’s claims, the onus is cast on the claimant to disclose all relevant factors and to make a case why security for costs should not be made.”). El Tribunal no cree que sea necesario ir tan lejos como afirmar que la presencia de un tercero financista impondría a los demandantes la carga de demostrar por qué una garantía por costas no debe ser otorgada. Pero sin duda las circunstancias de este caso

configura un probable riesgo de que se produzca un daño a la Demandada no resarcible adecuadamente mediante una indemnización.

246. Todo ello llevó a que el Tribunal desarrolle un particular interés respecto de la solvencia de los Demandantes y a que exigiera a las Partes un esfuerzo probatorio adicional para dilucidar esta cuestión en su OP6 y RP5 sobre la base del principio procesal que obliga a las Partes a cooperar de buena fe con el Tribunal en materia de la administración de la prueba y del principio de la carga dinámica de la prueba. Conforme a este último, la carga estaría en la cabeza de la parte que esté en mejores condiciones de producir la prueba, es decir, la parte que posee o tiene acceso a dicha prueba.
247. Así, el Tribunal dio a los Demandantes la oportunidad a los Demandantes de probar de manera fehaciente que tienen efectivamente los medios suficientes para afrontar una condena en costas o los bienes suficientes como para que dicha condena pueda ser efectivamente ejecutada en caso de falta de pago<sup>422</sup>. El Tribunal dio asimismo a la Demandada la oportunidad de pronunciarse respecto de las pruebas aportadas por los Demandantes<sup>423</sup>, lo cual hizo. De hecho, la Demandada también aportó pruebas al respecto como, por ejemplo, declaraciones de impuesto sobre la renta de los Demandantes y dos opiniones de experto en derecho español del Dr. Claros, y además solicitó subsidiariamente que se abra una nueva etapa de producción de documentos para poder probar la insolvencia de los Demandantes.
248. Sin embargo, es evidente que, en este caso, el principio de carga dinámica de la prueba sitúa dicha carga en cabeza de los Demandantes, ya que no se puede exigir que la Demandada pruebe circunstancias que sólo los Demandantes conocen. El principio de la carga dinámica de la prueba está alineado con el deber de colaboración impuesto a las partes por la buena fe e implicaría que, poner la totalidad del *onus* de probar la incapacidad de pago de los Demandantes sobre la Demandada –exigiéndole que acompañe pruebas que se encontrarían más allá de lo que razonablemente se encuentra a su alcance– constituiría, como señala la Demandada, una “*probatio diabólica*”<sup>424</sup>, la cual es rechazada por los tribunales internacionales.
249. En opinión del Tribunal, de la documentación acompañada no se puede concluir que la Demandada pueda ejecutar efectivamente los bienes identificados por los Demandantes. Ello porque las

---

crearon la convicción en el Tribunal de que una indagación adicional, que involucre una participación activa de los Demandantes respecto de su solvencia, era necesaria.

<sup>422</sup> Entre otras razones, son los Demandantes quienes están en mejor posición de aportar pruebas respecto de su condición financiera. En efecto, a pesar de haber adoptado la posición de que la cuestión de su situación financiera resulta irrelevante para que el Tribunal decida acerca de la Garantía, los Demandantes (o al menos algunos de ellos) hicieron uso de la oportunidad brindada por el Tribunal y aportaron pruebas de su condición financiera.

<sup>423</sup> Sin perjuicio de que la Demandada tuvo también su oportunidad de aportar (y de hecho aportó) pruebas sobre la solvencia de los Demandantes, tanto en sus presentaciones anteriores como posteriores a la OP6 y la RP5. Asimismo, ha sido el impulso inicial de la Demandada la razón por la que el Acuerdo de Financiamiento ha pasado a formar parte de las pruebas obrantes en el expediente.

<sup>424</sup> Réplica, ¶ 32. La Demandada alega haber agotado sus esfuerzos respecto de aquellos medios de prueba que se encontraban a su alcance y haber acompañado las pruebas resultantes de sus esfuerzos probatorios. Por ejemplo, la Demandada ha acompañado las declaraciones impositivas realizadas por los Demandantes en Venezuela, el informe de auditoría externa contratada por la Junta Administradora Temporal “así como el resto de los documentos contables de la empresa que demostrarían, según ella, su situación de quiebra oportunamente acreditada”, y evidencia de distintas prestaciones sociales (pensiones por vejez) de los Demandantes (Réplica, ¶¶ 33 y 37-42; Dúplica de Solvencia, ¶¶ 24-25).

sociedades propietarias de los activos no pueden asumir las obligaciones de sus accionistas. Amén de que el resto de los Demandantes ni siquiera son accionistas de ninguna de las sociedades.

**D. Consideraciones adicionales respecto de las circunstancias excepcionales del presente caso**

250. El Tribunal encuentra que la Demandada ha logrado demostrar que las circunstancias del presente caso cumplen con el elevado umbral aplicable y que califican como “excepcionales”. En concreto, dichas circunstancias son, en primer lugar, el hecho de que los Demandantes han acudido al financiamiento por terceros quienes, por acuerdo con los propios Demandantes, no han asumido ninguna obligación respecto de una eventual condena en costas adversa u otorgamiento de garantías. Y, en segundo lugar, la anterior situación ha creado la necesidad, en opinión del Tribunal, de realizar una indagación adicional respecto de la solvencia de los Demandantes para hacer frente a una eventual condena en costas. Luego de permitirles a las Partes expresarse ampliamente sobre esta cuestión, el Tribunal encuentra que no ha sido fehacientemente acreditado que la solvencia de los Demandantes pueda garantizar a la Demandada el cobro de un eventual laudo favorable en costas. Para contrarrestar esa situación, no queda más remedio que estimar la Solicitud de Garantía.
251. Finalmente, el Tribunal quisiera remarcar que, si bien no está obligado a respetar las decisiones que han tomado otros tribunales, es consciente de que la gran mayoría de los tribunales de arbitraje de inversión que han resuelto esta cuestión han decidido rechazar el pedido de garantías. De hecho, el Tribunal ha analizado y tomado debida cuenta de los casos anteriores en los cuales esta cuestión ha sido tratada, y desea recalcar que no considera que la presente decisión represente un gran desvío respecto de los lineamientos comunes que emanan de dichas decisiones. En efecto, tal como ya ha sido remarcado, este Tribunal, al igual que todos los anteriores tribunales de inversión que se han pronunciado al respecto, mantiene la convicción de que (i) las garantías por costas sólo deben ser otorgadas en circunstancias excepcionales, y (ii) la existencia de financiamiento por terceros no genera *per se* prueba de insolvencia, ni debería ser suficiente en sí misma para justificar el otorgamiento de una garantía por costas. Pero, tal como se ha demostrado aquí, en opinión del Tribunal, las circunstancias del presente caso resultan efectivamente excepcionales y, en su conjunto, justifican el otorgamiento de la Garantía.

**E. Respetto del monto y forma de la Garantía a otorgarse**

**1. Monto de la Garantía**

252. La Demandada alega que la Garantía debe cubrir la suma de USD 5.000.000 “*a los fines de garantizar la recuperación de los cuantiosos gastos en los que debe incurrir para garantizar su defensa en este abusivo reclamo*”<sup>425</sup>. Para justificar dicha suma, la Demandada alega que, conforme a recientes estudios, el costo promedio para la defensa de un reclamo por un Estado en un arbitraje de inversión asciende a la suma de USD 4.954.461,27, sin contar los honorarios del tribunal<sup>426</sup>. Por su parte, los Demandantes, si bien rechazan que la Garantía deba ser otorgada y califican al monto

---

<sup>425</sup> Solicitud, ¶ 12.

<sup>426</sup> Solicitud, ¶ 10, citando a Jeffery P. Commission, “How Much Does an ICSID Arbitration Cost? A Snapshot of the Last Five Years”, Kluwer Arbitration Blog, 29 de febrero de 2016 (**Anexo RLA-40**).



solicitado como “totalmente exorbitante”<sup>427</sup>, no proponen una cifra alternativa. A pesar de ello, los Demandantes sí manifiestan que, aun en caso de que se otorgue la Garantía, el monto debería reducirse significativamente considerando la probabilidad relativa de que cada una de las condiciones necesarias para la materialización del riesgo tenga lugar en la práctica<sup>428</sup>.

253. El Tribunal está de acuerdo con los Demandantes en que el monto debería reducirse significativamente. De hecho, la suma solicitada por la Demandada resulta, en esta instancia procesal, excesiva. Además, la única autoridad que utiliza la Demandada para sustentar el monto (un informe sobre costos promedio en el arbitraje de inversión), no tiene una conexión directa con los hechos y particularidades del presente caso y resulta, por tanto, justificación insuficiente para otorgar el monto solicitado. Por otro lado, en posteriores comunicaciones, la Demandada manifestó que lleva incurrido en gastos de abogados y expertos por lo menos USD 1.800.000 hasta el 11 de abril de 2018<sup>429</sup>, y que los preparativos y su eventual participación en la Audiencia representarán un monto sustancial<sup>430</sup>. Sin embargo, a pesar de tener la carga de la prueba y ser la única en posición de probarlo, la Demandada no ha aportado mayores explicaciones<sup>431</sup> –más allá de una simple afirmación–, mucho menos alguna prueba<sup>432</sup>, que demuestren que esos USD 1.800.000 han sido efectivamente sus gastos a día de hoy<sup>433</sup>.
254. El Tribunal nota que, de acuerdo con calendario procesal, el presente proceso ha sido bifurcado en una etapa de jurisdicción y otra de méritos (de ser necesaria). En consecuencia, el monto de la Garantía debería, en esta instancia, naturalmente sólo contemplar las actuaciones procesales hasta la finalización de la etapa de jurisdicción. En este sentido, previo al dictado del laudo, sólo queda pendiente la Audiencia de Jurisdicción y, eventualmente de ser ello necesario, presentaciones posteriores a la Audiencia. Adicionalmente, el Tribunal remarca que, de conformidad con el artículo 38(e) del Reglamento CNUDMI, los costos de representación de la parte vencedora que pueden ser recuperados no son aquellos efectivamente erogados, sino sólo en la medida de que el Tribunal los estime “razonables”. Es decir, el Tribunal tendrá en consideración no sólo la razonabilidad en los montos incurridos, sino también la adecuación y necesidad de incurrir en dichos gastos.
255. Por ende, considerando la totalidad de las circunstancias relevantes del presente caso, los montos en disputa, la complejidad de las cuestiones jurídicas y fácticas en juego, los escritos ya presentados, las incidencias procesales que se fueron suscitando, las actuaciones todavía pendientes y demás, el Tribunal, en pleno uso de su discreción, estima razonable fijar el monto de la Garantía en la suma

---

<sup>427</sup> Dúplica, ¶ 22.

<sup>428</sup> Respuesta, ¶ 55; Dúplica, ¶ 22, cita al pie No. 78.

<sup>429</sup> Carta de la Demandada del 11 de abril de 2018, pág. 3.

<sup>430</sup> Haciendo referencia a gastos de traslados, hoteles, y las horas de trabajo necesarias para preparar la Audiencia y la examinación de testigos y expertos, etc.

<sup>431</sup> La Demandada no ha explicado, entre otros, qué tipo de arreglo tiene con sus abogados y expertos, si éstos facturan a una tasa horaria o no –en ese caso a qué tasa–, qué cantidad de horas les ha insumido a sus abogados preparar el caso o una estimación de cuántas les insumirán las etapas siguientes, etc.

<sup>432</sup> No se han presentado copias de ningún acuerdo de patrocinio, ni facturas por honorarios ni gastos, etc.

<sup>433</sup> Incluso tomando por válidas las afirmaciones de la Demandada, no se logra entender del todo, aun asumiendo que a esta altura del proceso ha gastado US\$ 1.800.000, cómo pretende que se le otorgue una garantía por US\$ 5.000.000. En particular, considerando las extensas etapas ya transcurridas, en las cuales, entre otras cosas, ella ya ha presentado todos sus escritos en jurisdicción, y que sólo resta la Audiencia (y eventuales presentaciones post-audiencia, de haberlas).

de USD 1.500.000<sup>434</sup>. El Tribunal desea aclarar que el monto de USD 1.500.000 comprende el monto total a ser garantizado para ambos Arbitrajes, tanto el que se tramita ante la CPA como el procedimiento CIADI.

## 2. Forma de la Garantía

256. Respecto del modo en que los Demandantes deberán otorgar la Garantía, en sus últimas presentaciones la Demandada ha flexibilizado su posición respecto de sus presentaciones anteriores. Así, mientras que la posición principal de la Demandada sigue siendo que se ordene a los Demandante una garantía bancaria –depósito– por un monto de como mínimo USD 5.000.000, en su defecto, la Demandada adopta ahora una posición subsidiaria mediante la cual acepta que la Garantía adopte la forma de un seguro de caución o una carta de crédito contingente<sup>435</sup>. Los Demandantes por el contrario no han asumido posición específica respecto de la forma que la Garantía debería adoptar.
257. El Tribunal invita, por lo tanto, a las Partes a intentar arribar un acuerdo respecto de la forma y contenido de una Garantía que sea aceptable para ambos. El Tribunal considera que, de esta manera, se le da una oportunidad a los Demandantes de poder cumplir con la obligación que el Tribunal les impone de la forma menos onerosa posible, siempre y cuando los intereses de la Demandada se encuentren protegidos, siendo que la Garantía deberá otorgarse mediante la contratación de un seguro de caución o una carta de crédito contingente (a elección de los Demandantes) por un monto de USD 1.500.000. En este sentido, el Tribunal invita a los Demandantes a presentar cualquier comentario que tengan al borrador de emisión de garantía presentado por la Demandada<sup>436</sup>. En caso de que las Partes no lleguen a un acuerdo en cuanto al texto de la Garantía dentro de los 7 días a partir de la fecha de cierre de la audiencia, el Tribunal Arbitral lo decidirá.
258. El Tribunal aclara también que no será necesario que la Garantía sea proporcionada por los propios Demandantes, sino que estos podrán acudir a terceros para presentarla.

## 3. Contra caución

259. Finalmente, el Tribunal desea remarcar que, debido a que esta medida es excepcional, y que la Garantía se otorga simplemente luego de un análisis *prima facie* de las diversas cuestiones en disputa, si al final de día se demuestra que la posición de la Demandada es rechazada y por tanto la Garantía no debió haber sido otorgada, la Demandada deberá reintegrar aquellos gastos incurridos por los Demandantes para obtener la Garantía. De esta manera, el Tribunal estima que la presente decisión representa una solución equitativa y balanceada desde el punto de vista de distribución de riesgos financieros relacionados con la contratación de la Garantía.
260. El Tribunal aclara que los gastos recuperables serán aquellos probados por los Demandantes y que el Tribunal estime razonables. Se aclara además que dicha contra caución sólo comprende –al menos

---

<sup>434</sup> El Tribunal se reserva el derecho de ajustar este monto si se demuestra que existen motivos válidos para ello.

<sup>435</sup> De hecho, la Demandada acompaña un anexo a sus presentaciones (**Anexo “A”** Dúplica de Solvencia) donde le ofrece al Tribunal un borrador de emisión de garantía el cual, según la Demandada, ha sido realizado sobre la base de un texto similar presentado por una de las firmas de abogados de los Demandantes (Freshfields Bruckhaus Deringer) en el caso *Tenaris SA y Talta-Trading e Marketing Sociedad Unipessoal LDA c. República Bolivariana de Venezuela* (Caso CIADI No. ARB 12/23).

<sup>436</sup> **Anexo “A”** Dúplica de Solvencia.

de momento— aquellos gastos razonables para obtener y contratar la Garantía. Es decir, el Tribunal no toma posición alguna en esta instancia respecto de las costas de esta incidencia, las cuales serán valoradas y adjudicadas de la manera que el Tribunal considere apropiado en el momento procesal oportuno.

#### **IV. DECISIÓN DEL TRIBUNAL**

261. Por todo lo expuesto anteriormente, el Tribunal en forma unánime decide:

- (i) Ordenar a los Demandantes a que presenten, por sí mismos o por terceros, una garantía en favor de la Demandada en la forma a determinarse conforme se explica en esta orden, por un monto de USD 1.500.000;
- (ii) Otorgar a las Partes un plazo de 7 días a contar desde el día del cierre de la audiencia para negociar la forma que deberá adoptar dicha Garantía;
- (iii) Si las Partes no logran llegar a un acuerdo respecto de la forma de la Garantía dentro de los 7 días a partir de la fecha de cierre de la audiencia, el Tribunal decidirá sobre la misma;
- (iv) Ordenar a la Demandada a reintegrar aquellos gastos razonables incurridos por los Demandantes para obtener la Garantía si eventualmente la posición de la Demandada es rechazada;
- (v) Todas las demás solicitudes que no han sido expresamente acogidas en esta Orden se consideran rechazadas.

262. El Tribunal se reserva el derecho de decidir respecto de las costas de la presente incidencia en etapas posteriores. El Tribunal asimismo deja constancia de que se reserva el derecho de modificar, ampliar, suspender y/o revocar toda medida cautelar que haya otorgado, ya sea a instancia de alguna de las Partes o, en circunstancias excepcionales, por iniciativa propia, previa notificación a las Partes.

**Queda así ordenado por el Tribunal.**

**Sede del Arbitraje: La Haya, Países Bajos**



---

**José Emilio Nunes Pinto**

**(Árbitro presidente)**

**En nombre y en representación del Tribunal**