

Caso CPA N° 2013-34

**EN EL CASO DE UN ARBITRAJE DE CONFORMIDAD CON EL ACUERDO ENTRE EL
GOBIERNO DE BARBADOS Y LA REPÚBLICA DE VENEZUELA PARA LA PROMOCIÓN
Y PROTECCIÓN DE INVERSIONES**

-entre-

VENEZUELA US, S.R.L.

(la “Demandante”)

-y-

LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA

(la “Demandada”, y conjuntamente con la Demandante, las “Partes”)

**LAUDO PARCIAL
(JURISDICCIÓN Y RESPONSABILIDAD)**

**TRIBUNAL ARBITRAL:
S.E. el Juez Peter Tomka (Árbitro Presidente)
El Honorable L. Yves Fortier PC CC OQ QC
Profesor Marcelo Kohen**

**SECRETARIO DEL TRIBUNAL:
Sr. Martín Doe Rodríguez**

**REGISTRO:
Corte Permanente de Arbitraje**

5 de febrero de 2021

ÍNDICE

I.	LAS PARTES	6
II.	ANTECEDENTES PROCESALES	6
	A. COMIENZO DEL ARBITRAJE	6
	B. CONSTITUCIÓN DEL TRIBUNAL	8
	C. PASOS PROCESALES INICIALES	8
	D. BIFURCACIÓN DEL PROCEDIMIENTO	9
	E. PRIMERA FASE SOBRE JURISDICCIÓN	10
	F. SEGUNDA FASE SOBRE JURISDICCIÓN Y RESPONSABILIDAD.....	13
III.	ANTECEDENTES FÁCTICOS	17
IV.	DISPOSICIONES LEGALES PERTINENTES	31
	A. EL TRATADO.....	31
	B. CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS	34
	C. ARTÍCULOS SOBRE RESPONSABILIDAD DE LOS ESTADOS DE LA CDI.....	35
V.	PETITORIOS.....	36
	A. PETITORIO DE LA DEMANDANTE.....	36
	B. PETITORIO DE LA DEMANDADA.....	37
	C. OBSERVACIONES PRELIMINARES DEL TRIBUNAL.....	37
VI.	CUESTIONES RESTANTES SOBRE JURISDICCIÓN Y RESPONSABILIDAD	37
	A. ATRIBUCIÓN.....	38
	1. Posición de la Demandante	38
	2. Posición de la Demandada	42
	3. Análisis del Tribunal	47
	B. DERIVACIÓN DE DISPUTAS A LOS TRIBUNALES VENEZOLANOS	49
	1. Posición de la Demandada	49
	2. Posición de la Demandante	50
	3. Análisis del Tribunal	50
	C. PRESUNTOS INCUMPLIMIENTOS DEL TBI.....	52
	(a) <i>Trato Justo y Equitativo</i>	52
	1. Posición de la Demandante	52
	2. Posición de la Demandada	56
	3. Análisis del Tribunal	59
	(b) <i>Conducta Arbitraria o Discriminatoria</i>	72
	1. Posición de la Demandante	72

2. Posición de la Demandada	73
3. Análisis del Tribunal	73
(c) <i>Cláusula Paraguas</i>	76
1. Posición de la Demandante	76
2. Posición de la Demandada	79
3. Análisis del Tribunal	80
(d) <i>Expropiación</i>	81
1. Posición de la Demandante	81
2. Posición de la Demandada	83
3. Análisis del Tribunal	84
VII. COSTAS	86
1. Posición de la Demandante	86
2. Posición de la Demandada	87
3. Decisión del Tribunal	87
VIII. DECISIÓN	88

GLOSARIO DE TÉRMINOS DEFINIDOS / LISTA DE ABREVIATURAS

Anadarko	Anadarko Venezuela LLC
Artículos de la CDI	Comisión de Derecho Internacional, Proyecto de Artículos sobre Responsabilidad de los Estados por Hechos Internacionalmente Ilícitos, con comentarios (2001) II (Segunda Parte) Anuario de la CDI 31
Audiencia	Audiencia sobre jurisdicción y responsabilidad celebrada los días 28 y 29 de noviembre de 2017 en La Haya
Constitución de Venezuela	Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Gaceta Oficial Extraordinaria No. 5.453 (24 de marzo de 2000); enmendada en 2009, Gaceta Oficial No. 5.908, de fecha 19 de febrero de 2009 (Anexo C-40)
Contrato de Conversión	Contrato de Conversión a Empresa Mixta entre Corporación Venezolana del Petróleo, S. A., Petrobras Energía Venezuela S.A., Petrobras Energía, S.A., APC Venezuela, S.R.L, Venezuela US SRL y Corod Producción, S.A., de fecha 3 de agosto de 2006 (Anexo C-2)
Convenio de Servicios de Operación	Convenio de Reactivación de Servicios de Operación en Campos Petroleros entre Corpoven S.A. y el Consorcio Compañía Naviera Perez Companc, Norcen International Ltd., Canadian Occidental Petroleum Ltd., Servicios Corod de Venezuela S.A., de fecha 1 de noviembre de 1993 (Anexo C-4)
CPA	Corte Permanente de Arbitraje
CVDT	Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de fecha 23 de mayo de 1969
CVP	Corporación Venezolana de Petróleo
Demandada	República Bolivariana de Venezuela
Demandante	Venezuela US, SRL
Dúplica	Memorial de Dúplica sobre Jurisdicción y Responsabilidad, de fecha 13 de octubre de 2017
Escrito de Defensa	Escrito de Defensa, de fecha 3 de marzo de 2014
Escrito de Demanda	Escrito de Demanda, de fecha 17 de enero de 2014
Instrucción	Instrucción emitida por el Ministerio de Energía y Petróleo, de fecha 12 de abril de 2005
Ley de Hidrocarburos	Ley Orgánica de Hidrocarburos, Decreto N° 1510 (2 de noviembre de 2001), Gaceta Oficial N° 37.323, de fecha 13 de noviembre de 2001 (Anexo C-5)
Memorial	Memorial sobre los Méritos, de fecha 30 de septiembre de 2014
Memorial de Contestación	Memorial de Contestación sobre Jurisdicción y Responsabilidad. de fecha 2 de febrero de 2017
OP1	Orden Procesal N° 1, de fecha 24 de enero de 2014

OP2	Orden Procesal N° 2, de fecha 7 de julio de 2014
OP3	Orden Procesal N° 3, de fecha 11 de abril de 2017
OP4	Orden Procesal N° 4, de fecha 24 de octubre de 2017
Partes	Demandante y Demandada
PDVSA	Petróleos de Venezuela S.A.
PDVSA Petróleo	PDVSA Petróleo S.A.
Petrobras Argentina	Petrobras Energía S.A.
PetroFalcon	PetroFalcon Corporation
Petroritupano	Petroritupano S.A.
Reglamento CNUDMI	Reglamento de Arbitraje de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, 15 de diciembre de 1976
Réplica	Memorial de Réplica sobre Jurisdicción y Responsabilidad, de fecha 16 de junio de 2017
TBI	Tratado Bilateral de Inversión, en concreto el Acuerdo entre el Gobierno de Barbados y la República de Venezuela para la Promoción y Protección de Inversiones
Tratado	Acuerdo entre el Gobierno de Barbados y la República de Venezuela para la Promoción y Protección de Inversiones
Venezuela	República Bolivariana de Venezuela

I. LAS PARTES

1. La Demandante en este procedimiento es Venezuela US, SRL (la “**Demandante**”), una entidad legal constituida bajo las leyes de Barbados, domiciliada en 1201 Lake Robbins Drive, The Woodlands, Texas 77380, EEUU. La Demandante fue representada en este caso hasta el 13 de febrero de 2020 por:

Sr. John P. Bowman	King & Spalding LLP
Sra. Jennifer L. Price	Price Arbitration PLLC

A partir del 15 de febrero de 2020, la Demandante está representada por:

Sr. Elliot Friedman	Freshfields Bruckhaus Deringer US LLP
Sr. Sam Prevatt	Freshfields Bruckhaus Deringer US LLP
Sr. Lee Rovinescu	Freshfields Bruckhaus Deringer US LLP
Sra. Madeline Snider	Freshfields Bruckhaus Deringer US LLP
Sra. Paige von Mehren	Freshfields Bruckhaus Deringer US LLP

2. La Demandada en este procedimiento es la República Bolivariana de Venezuela (la “**Demandada**” o “**Venezuela**”, y junto con la Demandante, las “**Partes**”). La Demandada fue representada en este caso hasta el 30 de junio de 2020 por:

Sr. Mark H. O’Donoghue	Curtis, Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP
Prof. Tullio R. Treves	Curtis, Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP
Sr. Renato R. Treves	Curtis, Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP
Sr. Eloy Barbará de Parres	Curtis, Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP
Sr. George Kahale III	Curtis, Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP
Sra. Claudia Frutos-Peterson	Curtis, Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP

A partir del 1° de julio de 2020, la Demandada está representada por:

Sr. Osvaldo César Guglielmino	Guglielmino & Asociados S.A.
-------------------------------	------------------------------

II. ANTECEDENTES PROCESALES

A. COMIENZO DEL ARBITRAJE

3. Mediante la Notificación de Arbitraje de fecha 22 de marzo de 2013, la Demandante comenzó el procedimiento arbitral contra la Demandada según el Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (el “**Reglamento CNUDMI**”) de conformidad con el Artículo 8 del Acuerdo entre el Gobierno de Barbados y la República de

Venezuela para la Promoción y Protección de Inversiones (el “**Tratado**” o “**TBI**”)¹. El Artículo 8 del Tratado prevé, en su parte pertinente:

ARTÍCULO 8

Arreglo de Controversias entre una Parte Contratante y Nacionales o Sociedades de la otra Parte Contratante

(1) Las controversias entre una Parte Contratante y un nacional o sociedad de la otra Parte Contratante que se refieran a las obligaciones de aquella conforme a este Acuerdo en relación con una inversión, se someterán, a solicitud del nacional o la sociedad interesada, al Centro Internacional para el Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones para ser arreglada mediante conciliación o arbitraje de conformidad con la Convención para el Arreglo de las Disputas Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados, abierta a la firma en Washington el 18 de marzo de 1965.

(2) Mientras la República de Venezuela no se haya hecho parte de la Convención mencionada en el párrafo 1 de este Artículo, las controversias a que dicho párrafo se refiere se someterán al Centro Internacional para el Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones de conformidad con las Reglas que Rigen el Mecanismo Complementario para la Administración de los Procedimientos por la Secretaría del Centro. (Reglas del Mecanismo Complementario). Si por cualquier motivo el Mecanismo Complementario no está disponible, el inversor tendrá el derecho de someter la controversia a arbitraje de conformidad con las Reglas de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI).

(3) La sentencia arbitral se limitará a determinar si ha habido un incumplimiento por parte de la Parte Contratante en cuestión de sus obligaciones conforme al presente Acuerdo, si ese incumplimiento ha causado daños al nacional o la Sociedad en cuestión y, si ese fuera el caso, el monto de la indemnización.

(4) Cada Parte Contratante da su consentimiento incondicional para el sometimiento de las controversias a que se refiere el párrafo 1 de este Artículo al arbitraje internacional de conformidad con lo estipulado en este artículo.

4. La Demandante, una empresa constituida bajo las leyes de Barbados, alega que la Demandada, a través de sus actos y omisiones, así como los realizados por entidades de propiedad del Estado que actúan bajo su dirección y control, incumplió con sus obligaciones bajo los Artículos 2, 3 y 5

¹ UNTS, vol. 1984, pág. 169. El Tratado fue firmado el 15 de julio de 1994 y entró en vigencia, de conformidad con su Artículo 12, el 31 de octubre de 1995.

del TBI con respecto a la inversión de la Demandante en la industria del petróleo y gas en Venezuela.

B. CONSTITUCIÓN DEL TRIBUNAL

5. En su Notificación de Arbitraje, la Demandante nombró al Honorable L. Yves Fortier PC CC OQ QC como primer árbitro.
6. Mediante carta de fecha 13 de junio de 2013, la Demandante solicitó que el Secretario General de la Corte Permanente de Arbitraje (la “CPA”) designara una autoridad nominadora conforme a los Artículos 6(1) y 6(2) del Reglamento CNUDMI (2010).
7. El 16 de julio de 2013, el Secretario General de la CPA designó al Profesor Piero Bernardini como autoridad nominadora.
8. Mediante carta de fecha 17 de julio de 2013, la Demandante solicitó al Profesor Bernardini que nombrara un árbitro en nombre de la Demandada.
9. Mediante correo electrónico de fecha 1° de agosto de 2013, la Demandada informó que había nombrado a la firma Curtis, Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP para representarla en este caso y que las Partes habían acordado una prórroga de dos semanas para que la Demandada hiciera su nombramiento.
10. Mediante carta de fecha 5 de agosto de 2013, la Demandada nombró al Sr. Gabriel Bottini como segundo árbitro.
11. Mediante carta de fecha 13 de noviembre de 2013, según el acuerdo de las Partes, el Honorable Juez Peter Tomka fue nombrado como Árbitro Presidente.

C. PASOS PROCESALES INICIALES

12. Mediante carta de fecha 4 de diciembre de 2013, el Tribunal envió a las Partes un Borrador del Acta de Constitución para que aportaran sus comentarios. Mediante carta de fecha 13 de diciembre de 2013, la Demandada presentó sus comentarios sobre el Borrador del Acta de Constitución y sostuvo que el Reglamento CNUDMI (1976) era aplicable al procedimiento. Mediante carta de la misma fecha, la Demandante presentó sus comentarios sobre el Borrador del Acta de Constitución y reconoció que el Reglamento CNUDMI original (1976) era el aplicable y

que regiría el arbitraje en lugar del Reglamento CNUDMI (2010) bajo el cual había comenzado el arbitraje.

13. Mediante carta de fecha 18 de diciembre de 2013, el Tribunal emitió una versión final del Acta de Constitución, que luego fue firmada por las Partes y el Tribunal (la última firma fue el 9 de enero de 2014), y circuló un Borrador de la Orden Procesal N° 1 para los comentarios de las Partes.
14. Mediante carta de fecha 7 de enero de 2014, la Demandante presentó sus comentarios sobre el Borrador de la Orden Procesal N° 1 y propuso un calendario procesal para la fase inicial del arbitraje. Mediante correo electrónico del 8 de enero de 2014, la Demandada presentó sus comentarios sobre el Borrador de la Orden Procesal N° 1. Mediante carta de fecha 9 de enero de 2014, el Tribunal acusó recibo de los comentarios de las Partes del Borrador de la Orden Procesal N° 1 e invitó a la Demandante a realizar comentarios sobre las modificaciones propuestas por la Demandante al borrador de la orden procesal. Mediante carta de fecha 15 de enero de 2014, la Demandante presentó sus comentarios sobre las modificaciones propuestas por la Demandada al Borrador de la Orden Procesal N° 1.
15. El 17 de enero de 2014, la Demandante presentó su Escrito de Demanda (el “**Escrito de Demanda**”).
16. El 24 de enero de 2014, el Tribunal emitió la Orden Procesal N° 1 (“**OPI**”).
17. El 3 de marzo de 2014, la Demandada presentó su Escrito de Defensa (el “**Escrito de Defensa**”), en el que planteó sus objeciones a la jurisdicción y solicitó la bifurcación del procedimiento.

D. BIFURCACIÓN DEL PROCEDIMIENTO

18. Mediante carta de fecha 7 de marzo de 2014, el Tribunal invitó a las Partes a realizar presentaciones sobre si correspondía bifurcar el procedimiento y celebrar una reunión procesal presencial para considerar la solicitud de bifurcación presentada por la Demandada y el calendario procesal.
19. Mediante correo electrónico del 11 de marzo de 2014, la Demandada envió una solicitud en nombre de ambas Partes para que el Tribunal celebrara una reunión procesal presencial.

20. Mediante carta de la misma fecha, la Demandada presentó una solicitud de bifurcación del procedimiento pidiendo que el Tribunal se pronunciara con respecto a la primera objeción jurisdiccional relacionada con la falta de jurisdicción *ratione voluntatis* como asunto preliminar.
21. Mediante carta de fecha 12 de marzo de 2014, el Tribunal confirmó la celebración de una reunión procesal presencial el 19 de marzo de 2014 en el Palacio de la Paz en La Haya, Países Bajos.
22. Mediante carta de fecha 14 de marzo de 2014, la Demandante aceptó la bifurcación de la primera objeción jurisdiccional de la Demandada relativa a la jurisdicción del Tribunal *ratione voluntatis* y propuso un calendario para el procedimiento bifurcado.
23. Mediante correo electrónico del 14 de marzo de 2014, la Demandada notificó al Tribunal y a la Demandante que recusaba al Sr. Fortier bajo los Artículos 10 y 11 del Reglamento CNUDMI por falta de independencia e imparcialidad y solicitó el aplazamiento de la reunión procesal programada para el 19 de marzo de 2014.
24. Mediante correo electrónico y carta aparte de fecha 14 de marzo de 2014, la Demandante presentó ciertas objeciones relativas a lo revelado por el Sr. Bottini en su declaración de independencia e imparcialidad, y se opuso a la solicitud de la Demandada de aplazar la reunión procesal.
25. Las Partes intercambiaron correspondencia adicional con respecto al aplazamiento de la reunión procesal, incluyendo el correo electrónico de la Demandada de fecha 14 de marzo de 2014, el correo electrónico de la Demandante de fecha 15 de marzo de 2014, el correo electrónico de la Demandada de fecha 16 de marzo de 2014, y el correo electrónico de la Demandante de fecha 16 de marzo de 2014.
26. Mediante carta de fecha 16 de marzo de 2014, el Árbitro Presidente tomó nota del acuerdo de las Partes de bifurcar la primera objeción jurisdiccional de la Demandada y decidió, sujeto a la posterior revisión por parte del Tribunal completo, cancelar la reunión procesal propuesta y establecer un calendario procesal para la fase preliminar de jurisdicción del arbitraje.

E. PRIMERA FASE SOBRE JURISDICCIÓN

27. Mediante carta de fecha 17 de marzo de 2014, posterior a que la Demandante hubiera indicado que no coincidía con la recusación y negativa del Sr. Fortier a renunciar, la Demandada presentó la recusación del Profesor Bernardini a la espera de una decisión conforme al Artículo 12 del Reglamento CNUDMI.

28. Mediante carta de fecha 19 de marzo de 2014, el Sr. Bottini presentó aclaraciones adicionales con respecto a su declaración de imparcialidad e independencia.
29. Mediante carta de fecha 25 de marzo de 2014, el Profesor Bernardini renunció como autoridad nominadora.
30. Mediante carta de fecha 28 de marzo de 2014, la Demandada solicitó que el Secretario General de la CPA designara una autoridad nominadora sustituta para decidir sobre la recusación del Sr. Fortier.
31. El 4 de abril de 2014, el Secretario General de la CPA designó al Sr. Jernej Sekolec como autoridad nominadora.
32. El 11 de abril de 2014, la Demandada presentó su Memorial sobre la Objeción a la Jurisdicción *Ratione Voluntatis* del Tribunal.
33. El 9 de mayo de 2014, la Demandante presentó su Memorial de Contestación sobre la Objeción de la Demandada a la Jurisdicción *Ratione Voluntatis* del Tribunal.
34. El 30 de mayo de 2014, la Demandada presentó su Memorial de Réplica sobre la Objeción a la Jurisdicción *Ratione Voluntatis* del Tribunal.
35. El 2 de junio de 2014, el Sr. Sekolec emitió una decisión en su carácter de autoridad nominadora rechazando la recusación del Sr. Fortier.
36. Mediante carta de fecha 5 de junio de 2014, el Tribunal programó una Audiencia sobre Jurisdicción, a celebrarse el 10 de Julio de 2014 en el Palacio de la Paz en La Haya, Países Bajos.
37. El 20 de junio de 2014, la Demandante presentó su Memorial de Dúplica sobre la Objeción a la Jurisdicción *Ratione Voluntatis* del Tribunal.
38. El 7 de julio de 2014, el Tribunal emitió la Orden Procesal N° 2 (“OP2”)
39. El 10 de julio de 2014, se celebró la Audiencia sobre Jurisdicción en el Palacio de la Paz en La Haya, Países Bajos con la presencia de:

Tribunal

Honorable Juez Peter Tomka (Arbitro Presidente)
Honorable L. Yves Fortier PC CC OQ QC
Sr. Gabriel Bottini

Demandante

Sr. John P. Bowman
Sra. Jennifer L. Price
Sr. Louis-Alexis Bret

Demandada

Sr. Mark H. O'Donoghue
Prof. Tullio R. Treves
Sr. Renato R. Treves
Sr. Eloy Barbará de Parres
Dr. Isaías Medina
Sr. Valerio Salvatori

CPA

Sr. Martín Doe Rodríguez
Sr. José Luis Aragón Cardiel
Sra. Giselle Herrera Kheneyzir

Estenógrafas

Sra. Diana Burden
Sra. Susan McIntyre

40. El 30 de septiembre de 2014, la Demandante presentó su Memorial sobre los Méritos (el “**Memorial**”).
41. Mediante carta de fecha 30 de octubre de 2015, la Demandante notificó al Tribunal y a la Demandada acerca de una recusación del Sr. Bottini bajo los Artículos 10 y 11 del Reglamento CNUDMI por falta de independencia e imparcialidad.
42. Mediante carta de fecha 23 de noviembre de 2015, luego de que la Demandada indicara que no coincidía con la recusación y que el Sr. Bottini se negara a renunciar, la Demandante presentó la recusación ante el Sr. Sekolec para que emitiera una decisión conforme al Artículo 12 del Reglamento CNUDMI
43. El 22 de diciembre de 2015, el Sr. Sekolec emitió una decisión en su carácter de autoridad nominadora haciendo lugar a la recusación contra el Sr. Bottini.
44. Mediante carta de fecha 18 de enero de 2016, la Demandada nombró al Profesor Marcelo Kohen como árbitro sustituto.
45. Mediante carta de fecha 25 de Julio de 2016, la CPA reenvió a las Partes las siguientes comunicaciones a solicitud del Maestro Fortier: (i) una comunicación enviada por los asesores letrados de la República Bolivariana de Venezuela en el Caso CIADI N° ARB/12/21, Fábrica de

Vidrios Los Andes C.A., y Owens-Illinois de Venezuela, C.A. c. La República Bolivariana de Venezuela, y dos anexos, (ii) respuesta a los asesores letrados de la Demandada de fecha 15 de julio de 2016 de parte de la Señora Maria Planells-Valero, y (iii) la carta de explicación enviada por el Sr. Fortier a la Sra. Planells-Valero con fecha 22 de julio de 2016.

46. El 26 de julio de 2016, el Tribunal emitió su Laudo Interino sobre Jurisdicción, junto con una Opinión Disidente del Prof. Marcelo G. Kohen. En su Laudo Interino, el Tribunal decidió:

(1) Por dos votos contra uno, que:

- a. La Objeción de la Demandada a la Jurisdicción *rationae voluntatis* queda desestimada;
- b. El procedimiento debe continuar de conformidad con un cronograma que ha de establecerse previa consulta con las partes;

(2) Por unanimidad, que

- c. Todas las cuestiones en materia de costas quedan reservadas².

F. SEGUNDA FASE SOBRE JURISDICCIÓN Y RESPONSABILIDAD

47. Mediante carta de fecha 2 de agosto de 2016, se invitó a las Partes a considerar el cronograma del procedimiento relativo al fondo, y se invitó a la Demandante a informar si deseaba preparar un breve escrito adicional para actualizar su posición desde la presentación de su Memorial sobre los Méritos, antes de la presentación del Memorial de Contestación de la Demandada. También se invitó a las Partes a presentar sus comentarios antes de la publicación del Laudo Interino y Opinión Disidente en el sitio web de la CPA.

48. Mediante carta de fecha 26 de agosto de 2016, la Demandante informó al Tribunal de la disconformidad de las Partes con respecto al cronograma adicional del procedimiento, dado el deseo de la Demandada de obtener una bifurcación adicional con respecto a las cuestiones de responsabilidad y daños. La Demandante por tanto propuso un cronograma a seguir.

² Laudo Interino sobre Jurisdicción, ¶ 132.

49. Mediante carta de la misma fecha, la Demandada solicitó al Tribunal la bifurcación del procedimiento, así como un periodo mínimo para la presentación de su Memorial de Contestación y Dúplica en caso de que el procedimiento no fuera bifurcado.
50. El 8 de septiembre de 2016, la CPA comunicó la decisión del Tribunal de bifurcar el procedimiento, reservando las cuestiones de daños para una etapa posterior dependiendo de la decisión en esta próxima fase sobre las cuestiones restantes de jurisdicción y responsabilidad. Asimismo, se informó a las Partes que se celebraría una audiencia sobre jurisdicción y responsabilidad en la semana del 27 de noviembre de 2017. Se invitó a las Partes a confirmar su disponibilidad para las fechas de la audiencia y acordar un cronograma para la presentación de sus escritos y responder antes del 19 de septiembre de 2016.
51. Mediante sendas comunicaciones de fecha 19 de septiembre de 2016, las Partes informaron al Tribunal que no habían logrado llegar a un acuerdo con respecto al cronograma previo a la audiencia, y cada una presentó su propio calendario.
52. El 23 de septiembre de 2016, el Tribunal estableció un cronograma para las presentaciones escritas y confirmó que la audiencia se celebraría en la semana del 27 de noviembre de 2017.
53. Mediante carta de fecha 2 de febrero de 2017, la Demandada presentó su Memorial de Contestación sobre Jurisdicción y Responsabilidad (el “**Memorial de Contestación**”).
54. El 11 de abril de 2017, luego de haber intercambiado solicitudes de exhibición de documentos y objeciones entre las Partes, el Tribunal emitió la Orden Procesal N° 3 (“**OP3**”), con su decisión sobre las respectivas solicitudes de exhibición de documentos intercambiadas por las Partes.
55. El 28 de abril de 2017, la Demandada presentó determinados comentarios sobre la orden del Tribunal con respecto a la exhibición de documentos.
56. El 5 de mayo de 2017, la Demandada presentó documentación adicional recibida de PDVSA y sus filiales en respuesta a las solicitudes de exhibición de documentos realizadas por la Demandante.
57. Mediante carta de fecha 10 de mayo de 2017, la Demandante presentó sus comentarios con respecto a los documentos exhibidos por la Demandada hasta el momento.

58. Mediante carta de fecha 12 de mayo de 2017, la Demandada respondió a la carta de la Demandante de fecha 10 de mayo de 2017 y presentó documentación adicional recibida de PDVSA y sus filiales.
59. Mediante carta de fecha 15 de mayo de 2017, la Demandante solicitó una prórroga de dos semanas para presentar su Memorial de Réplica.
60. Mediante correo electrónico del 17 de mayo de 2017, la Demandada aceptó la solicitud de prórroga de la Demandante con la condición de que se prorrogara también el plazo para la presentación de la Dúplica de la Demandada.
61. Mediante carta de fecha 18 de mayo de 2017, el Tribunal otorgó las prórrogas solicitadas por las Partes sobre el Memorial de Réplica de la Demandante y el Memorial de Dúplica de la Demandada.
62. Mediante cartas de fecha 19 de mayo de 2017, 9 de junio de 2017, y 15 de junio de 2017, la Demandada presentó documentación adicional recibida de PDVSA y sus filiales.
63. Mediante carta de fecha 16 de junio de 2017, la Demandante presentó su Memorial de Réplica sobre Jurisdicción y Responsabilidad (la “**Réplica**”).
64. Mediante carta de fecha 13 de octubre de 2017, la Demandada presentó su Memorial de Dúplica sobre Jurisdicción y Responsabilidad (la “**Dúplica**”).
65. El 16 de octubre de 2017, el Tribunal circuló a las Partes un borrador de la Orden Procesal N° 4 relativa a la organización de la audiencia sobre las cuestiones restantes de jurisdicción y responsabilidad.
66. Mediante carta de fecha 20 de octubre de 2017, la Demandante informó al Tribunal los resultados de una llamada entre los asesores letrados de las Partes con respecto a la organización de la audiencia. Mediante carta de la misma fecha, la Demandada también informó al Tribunal los resultados de la mencionada llamada.
67. Mediante carta de fecha 23 de octubre de 2017, la CPA comunicó las decisiones del Tribunal con respecto a la organización de la audiencia.
68. El 24 de octubre de 2017, el Tribunal emitió la Orden Procesal N° 4 (“**OP4**”).

69. Mediante carta de fecha 12 de noviembre de 2017, la Demandante solicitó que el Tribunal admitiera dos anexos adicionales (C-153 y C-154) al expediente. Mediante correos electrónicos del 12 y 14 de noviembre de 2017, la Demandada se opuso a la solicitud de la Demandante y solicitó autorización al Tribunal para hacer referencia en su alegato de apertura a ciertas autoridades legales adicionales que aún no formaban parte del expediente. Mediante correo electrónico del 23 de noviembre de 2017, la Demandante sostuvo su solicitud de que se admitieran los dos anexos adicionales. Mediante carta de fecha 23 de noviembre de 2017, el Tribunal aceptó las solicitudes de ambas Partes, aceptando los nuevos anexos y autoridades legales.
70. El 28 y 29 de noviembre de 2017, se celebró la audiencia sobre jurisdicción y responsabilidad en La Haya (la “**Audiencia**”). Durante la Audiencia, la Demandante presentó cuatro nuevos anexos y la Demandada presentó una autoridad legal adicional. La Audiencia contó con la presencia de:

Tribunal

S. E. el Juez Peter Tomka (Árbitro Presidente)
 El Honorable L. Yves Fortier PC CC OQ QC
 Profesor Marcelo Kohen

Demandante

Sr. John P. Bowman	King & Spalding LLP
Sra. Michelle Raia	King & Spalding LLP
Sra. Flora Jones	King & Spalding LLP

Sra. Jennifer L. Price	Price Arbitration PLLC
------------------------	------------------------

Sr. Louis H. Derrota	Anadarko Petroleum Corporation
----------------------	--------------------------------

Sr. Brent C. Kaczmarek	Perito
------------------------	--------

Demandada

Sr. Eloy Barbará de Parres	Curtis Mallet-Prevost Colt & Mosle SC
Sra. Gabriela Álvarez Ávila	Curtis Mallet-Prevost Colt & Mosle SC
Sra. Mariana Gómez Vallin	Curtis Mallet-Prevost Colt & Mosle SC
Sr. Alejandro Schmilinsky	Curtis Mallet-Prevost Colt & Mosle SC
Sr. Henry Rodríguez	Curtis Mallet-Prevost Colt & Mosle SC
Profesor Tullio R. Treves	Curtis Mallet-Prevost Colt & Mosle SC

CPA

Sr. Martín Doe Rodríguez
 Sra. Ana Carolina Abreo Carrillo

Estenógrafo

Sr. David A. Kasdan	Worldwide Reporting LLP
---------------------	-------------------------

Intérpretes

Sr. Daniel Giglio

Sra. Silvia Colla

71. Mediante correos electrónicos del 11 y 13 de enero de 2018, las Partes comunicaron las correcciones solicitadas a las transcripciones de la Audiencia. Mediante carta de fecha 22 de enero de 2018, la CPA envió a las Partes las transcripciones corregidas de la Audiencia.

III. ANTECEDENTES FÁCTICOS

72. El 1° de noviembre de 1993, Corpoven S.A. (filial de Petróleos de Venezuela S.A. (“PDVSA”)), y el Consorcio conformado por Compañía Naviera Pérez Companc S.A.C.F.I.M.F.A, Norcen International Ltd., Canadian Occidental Petroleum Ltd., y Servicios Corod de Venezuela S.A., celebraron un Convenio de Reactivación de Servicios de Operación en Campos Petroleros en el área de Oritupano Leona (el “**Convenio de Servicios de Operación**”)³.
73. En marzo de 1998, Union Pacific Resources Group, Inc. adquirió Norcen International Ltd.⁴.
74. En 1999 Venezuela adoptó una nueva Constitución⁵ cuyo Artículo 302 reza:

El Estado se reserva, mediante la ley orgánica respectiva, y por razones de conveniencia nacional, la actividad petrolera y otras industrias, explotaciones, servicios y bienes de interés público y de carácter estratégico. El Estado promoverá la manufactura nacional de materias primas provenientes de la explotación de los recursos naturales no renovables, con el fin de asimilar, crear e innovar tecnologías, generar empleo y crecimiento económico, y crear riqueza y bienestar para el pueblo⁶.

75. Además, el Artículo 303 de la nueva Constitución establece lo siguiente:

Por razones de soberanía económica, política y de estrategia nacional, el Estado conservará la totalidad de las acciones de Petróleos de Venezuela, S.A., o del ente creado para el manejo de la industria petrolera, exceptuando las de las filiales, asociaciones

³ Anexo C-4, Reactivación de Campos Petroleros, “Convenio de Servicios de Operación” entre Corpoven S.A. y el Consorcio Compañía Naviera Pérez Companc, Norcen International Ltd., Canadian Occidental Petroleum Ltd., y Servicios Corod de Venezuela S.A (1 de noviembre de 1993).

⁴ Memorial, ¶ 17.

⁵ Anexo C-40, Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Gaceta Oficial Extraordinaria N° 5.453 (24 de marzo de 2000); enmendada en 2009, Gaceta Oficial N° 5.908 (19 de febrero de 2009) (“Constitución de Venezuela”).

⁶ *Ibid.*

estratégicas, empresas y cualquier otra que se haya constituido o se constituya como consecuencia del desarrollo de negocios de Petróleos de Venezuela, S.A.⁷.

76. En julio de 2000, Anadarko Petroleum Corporation adquirió Union Pacific Resources Group, Inc.⁸.
77. El 13 de noviembre de 2001, se promulgó la Ley Orgánica de Hidrocarburos Venezolana (la “**Ley de Hidrocarburos**”⁹). El Artículo 9 de la Ley de Hidrocarburos establece que “[l]as actividades relativas a la exploración en busca de yacimientos de los hidrocarburos comprendidos en este Decreto Ley, a la extracción de ellos en estado natural, a su recolección, transporte, y almacenamiento iniciales, se denominan actividades primarias”¹⁰. De conformidad con el Artículo 22, las llamadas “actividades primarias” deben ser realizadas por el Estado ya sea directamente o mediante empresas de su exclusiva propiedad o control (es decir, empresas mixtas¹¹). Además, el Artículo 33 de la Ley de Hidrocarburos establece que la constitución de empresas mixtas y las condiciones que regirán la realización de las actividades primarias requerirán la aprobación previa de la Asamblea Nacional de Venezuela¹².
78. En 2002, Anadarko Petroleum Corporation colocó la inversión de Oritupano Leona en la empresa Venezuela US, su subsidiaria indirecta y bajo su pleno control¹³.
79. Entre 2002 y 2014, Rafael Ramírez se desempeñó como Ministro de Energía y Petróleo, y Presidente de PDVSA¹⁴. Según la descripción en el sitio web de PDVSA, en 2014, Ramírez era “el integrante más antiguo del Gabinete Ejecutivo [. . .] Con 12 años de servicio a la Revolución Bolivariana”¹⁵.

⁷ *Ibid.*

⁸ Memorial, ¶ 17.

⁹ Anexo C-5, Ley Orgánica de Hidrocarburos, Decreto N° 1510 (2 de noviembre de 2001), Gaceta Oficial N°37.323 (13 de noviembre de 2001) (“Ley de Hidrocarburos”).

¹⁰ *Ibid.*

¹¹ *Ibid.*

¹² *Ibid.*

¹³ Anexo C-8, Registro Mercantil Cuarto de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda (10 de septiembre de 2002).

¹⁴ Anexo C-43, Extracto del sitio web de PDVSA, Biografía de Rafael Ramírez.

¹⁵ *Ibid.*

80. El mes de enero del 2003 fue considerado por el Gobierno de Venezuela como el inicio de la auténtica nacionalización petrolera¹⁶. Se anunció que había comenzado con la recuperación de PDVSA y exigía “la reafirmación de la propiedad nacional de los hidrocarburos que se encuentran en el subsuelo de la nación y el rescate del control de la actividad petrolera”¹⁷.
81. En 2003, la Corporación Venezolana de Petróleo (“CVP”)¹⁸ fue “reactivada” con el objetivo, *inter alia*, de participar en empresas mixtas como filial de PDVSA¹⁹.
82. El 12 de abril de 2005, el nuevo Ministro de Energía y Petróleo publicó una “Instrucción” que declaraba formalmente la ilegalidad del Convenio de Servicios de Operación (la “Instrucción”). Ordenaba la “migración” de este tipo de convenios al nuevo modelo de empresas mixtas requeridas bajo la Ley de Hidrocarburos²⁰.
83. El 29 de septiembre de 2005, PDVSA Petróleo S.A. (“PDVSA Petróleo”, una filial de PDVSA), Petrobras Energía Venezuela S.A. (anteriormente denominada Perez Companc de Venezuela S.A.), Corod Producción S.A., y APC Venezuela S.R.L. (anteriormente conocida como Norcen Energy Resources Venezuela S.A. según fue registrada el 20 de diciembre de 1994), celebraron un Convenio Transitorio luego de la publicación de la Instrucción, comprometiéndose a “negociar de buena fe los términos y condiciones para la conversión del Convenio Operativo en una *empresa mixta* en la cual el Estado, PPSA o cualquiera de sus filiales deben tener una participación mayor al 50% en el capital social”²¹.

¹⁶ Anexo C-15, Extracto del sitio web de PDVSA, “Plena soberanía, Auténtica nacionalización”, disponible en www.pdvs.com

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ Por medio del Decreto Presidencial N° 1127 de fecha 2 de septiembre de 1975, la propiedad de las acciones de la compañía comercial CVP fue asignada a PDVSA. Ver Anexo C-46.

¹⁹ Anexo C-12, Extracto del sitio web de PDVSA, “Negocios y filiales: la CVP y las Empresas Mixtas”, disponible en www.pdvs.com

²⁰ Anexo C-19, Carta de Instrucción del Ministro de Energía al Directorio de PDVSA y CVP con respecto al Servicio Operativo y su migración a compañías mixtas (12 de abril de 2005).

²¹ Anexo C-20, Convenio Transitorio entre Petrobras Energía Venezuela S.A., ACP Venezuela S.R.L., Corod Producción S.A., y PDVSA Petróleo S.A. (29 de septiembre de 2005).

84. El 3 de febrero de 2006, la Demandante, una empresa entonces llamada Venezuela US LLC y constituida bajo las leyes de Delaware, continuó oficialmente como Venezuela US SRL bajo las leyes de Barbados, con el objetivo de contar con acciones en una subsidiaria venezolana²².
85. El 31 de marzo de 2006, PDVSA Petróleo, CVP, Petrobras Energía Venezuela S.A., Corod Producción S.A., y APC Venezuela S.R.L, firmaron un Memorándum de Entendimiento con respecto a la negociación del proceso de migración a empresa mixta bajo el Convenio de Servicios de Operación²³.
86. El 18 de abril de 2006, se promulgó la Ley de Regularización de la Participación Privada en las Actividades Primarias Previstas en el Decreto N° 1510²⁴. El Artículo 4 de dicha ley establece:

En virtud de la extinción de los Convenios Operativos, la República, directamente o a través de empresas de su exclusiva propiedad, reasumirá el ejercicio de las actividades petroleras desempeñadas por los particulares, a los fines de garantizar su continuidad y en razón de su carácter de utilidad pública e interés social., sin perjuicio de que se establezcan para tal efecto empresas mixtas sujetas a la aprobación de la Asamblea Nacional, previo informe favorable del Ejecutivo Nacional por órgano del Ministerio de Energía y Petróleo y de la Comisión Permanente de Energía y Minas de la Asamblea Nacional²⁵.

87. Un informe del Ministerio de Energía y Petróleo a la Asamblea Nacional de Venezuela describió en más detalle el funcionamiento de las empresas mixtas de la siguiente manera:

El Contrato de Entrega de Hidrocarburos mantendrá íntegramente el monopolio que en este material retienen, de acuerdo con la LOH [Ley de Hidrocarburos], las empresas 100% de propiedad del Estado. Las Empresas Mixtas entregarán la totalidad de su producción de hidrocarburos a PDVSA, y PDVSA venderá la producción a los clientes que considere

²² Anexo C-6, Certificado de Constitución y Certificado de Continuidad de Venezuela US SRL (3 de febrero de 2006).

²³ Anexo C-48, Memorándum de Entendimiento sobre el Proceso de Conversión a Empresa Mixta entre PDVSA Petróleo S.A., Corporación Venezolana de Petróleo, S.A., Petrobras Energía Venezuela, S.A., APC Venezuela, S.R.L., y Corod Producción, S.A. (31 de marzo de 2006).

²⁴ Anexo C-21, Ley de Regularización de la Participación Privada en las Actividades Primarias Previstas en el Decreto N° 1.1510 con fuerza de la Ley Orgánica de Hidrocarburos, Gaceta Oficial N° 38.419 (18 de abril de 2006).

²⁵ *Ibid.*

convenientes. Las Empresas Mixtas recibirán pago del valor de los hidrocarburos entregados en dólares, conforme a los precios del mercado²⁶.

88. El 5 de mayo de 2006, la Asamblea Nacional de Venezuela aprobó la incorporación de la empresa mixta Petroritupano S.A. (“**Petroritupano**”), entre CVP, Petrobras Energía Venezuela, S.A, APC Venezuela, S.R.L., y Corod Producción, S.A., o sus respectivas filiales, con una participación accionaria inicial de 60%, 18%, 18%, y 4%, respectivamente²⁷.
89. El 20 de junio de 2006, el Ministro de Energía y Petróleo autorizó la constitución de Petroritupano²⁸.
90. El 22 de junio de 2006, el Presidente de la República aprobó la constitución de Petroritupano²⁹.
91. El 3 de agosto de 2006, CVP, Petrobras Energía Venezuela, S.A, Petrobras Energía S.A. (“**Petrobras Argentina**”), APC Venezuela, S.R.L., la Demandante (como propietaria directa de las acciones de APC), y Corod Producción, S.A., celebraron un Contrato para la Conversión a Empresa Mixta (el “**Contrato de Conversión**”)³⁰. Tal lo establecido en el Artículo 1.3, “[e]l capital inicial de la Empresa Mixta será [...] CVP: 60.000 acciones Clase A, que representa el 60% del capital social [. . .]. Petrobras Argentina: 18.000 acciones Clase B, que representa el 18% del capital social [. . .]. Venezuela-US: 18.000 acciones Clase B, que representa un 18% del capital social [. . .] Corod: 4.000 acciones de Clase B, que representa un 4% del capital social”³¹. El Artículo 1.5 del Contrato de Conversión establece lo siguiente:

La Asamblea de Accionistas de la Empresa Mixta podrá solicitar periódicamente de los accionistas, en concordancia con el Plan de Negocios a que se refiere el Artículo 1.7, la realización de aportes adicionales o préstamos (a condiciones de mercado) que considere

²⁶ Anexo C-51, Plena Soberanía Petrolera: Los Convenios Operativos. Informe Dirigido a la Asamblea Nacional por medio de la Comisión Permanente de Energía y Minas, sobre la Política de Migración de los Convenios Operativos a Empresas Mixtas (marzo de 2006), ¶ 6.3.

²⁷ Anexo C-2A, Contrato de Conversión Anexo A, Acuerdo de la Asamblea Nacional, Gaceta Oficial N° 38.430 (5 de mayo de 2006).

²⁸ Anexo C-2B, Contrato de Conversión Anexo B, Resolución del Ministerio de Energía y Petróleo, Gaceta Oficial N° 38.462 (20 de junio de 2006).

²⁹ Anexo C-2C, Contrato de Conversión Anexo C, Decreto de Creación, Decreto N° 4.588, Gaceta Oficial N° 38.464 (22 de junio de 2006).

³⁰ Anexo C-2, Contrato para la Conversión a Empresa Mixta entre Corporación Venezolana del Petróleo, S.A., Petrobras Energía Venezuela, S.A., Petrobras Energía, S.A., APC Venezuela, S.R.L., Venezuela US SRL, y Corod Producción, S.A. (3 de agosto de 2006) (“Contrato de Conversión”).

³¹ *Ibid.*

necesarios para el cumplimiento de su objeto social. [. . .] En caso de autorizarlo la Asamblea de Accionistas, la Empresa Mixta procurará obtener financiamiento para su capital de trabajo y para sus proyectos de inversión, en los términos y condiciones que la Asamblea de Accionistas considere apropiados, los cuales deberán ser acordes con los estándares del mercado financiero y consistentes con este Contrato, con el Plan de Negocios referido en el Artículo 1.7, con las políticas y procedimientos de la Empresa Mixta referidas en el Artículo 1.9, y con el Acta Constitutiva y Estatutos Sociales de la Empresa Mixta³².

92. El Artículo 1.7 del Contrato de Conversión establece lo siguiente:

La Empresa Mixta desarrollará sus operaciones de conformidad con el plan de negocios que se adjunta como Anexo 1 (en lo sucesivo el Plan de Negocios). Los programas de trabajo y presupuestos que se adopten anualmente de conformidad con el Acta Constitutiva y Estatutos Sociales de la Empresa Mixta deberán ser congruentes con el Plan de Negocios, en el entendido de que el Plan de Negocios podrá ser modificado mediante decisión de Asamblea de Accionistas de la Empresa Mixta conforme a su Acta Constitutiva y Estatutos Sociales³³.

93. Además, el Artículo 9 del Contrato de Conversión establece lo siguiente:

9.1 Capacidad y Declaraciones Básicas de las Partes. Cada Parte reconoce que cada una de las demás Partes celebra este Contrato en su propio nombre y en su carácter de persona jurídica capaz de contratar por sí misma. [. . .]

9.2 Ciertas Prácticas. Cada Parte declara y garantiza a cada una de las demás Partes que ni ella ni ninguna de sus filiales, contratistas o subcontratistas o filiales de estos, y ningún empleado, agente o representante de cualesquiera de las anteriores, directa o indirectamente, ha ofrecido, prometido, autorizado, pagado o entregado dinero u otro elemento de valor a ningún funcionario o empleado de ningún gobierno u organismo público nacional o internacional, ni a ningún partido político, funcionario o empleado del mismo, ni a ningún candidato a un cargo de elección pública, de manera de influenciar sus actos o decisiones u obtener ventajas indebidas con relación a este Contrato o cualesquiera de las actividades que serán desarrolladas conforme al mismo. Cada parte se compromete, con relación a cualquier actividad comercial a ser desarrollada conforme a este Contrato, a exigir a sus contratistas y subcontratistas que acepten y cumplan con las cláusulas

³² *Ibid.*

³³ *Ibid.*

contractuales substancialmente similares a las contempladas en este Artículo 9.2. Cada Parte se compromete a: (i) mantener controles internos adecuados; (ii) registrar debidamente todas las operaciones, (iii) cumplir con las leyes que le sean aplicables y con lo dispuesto en este Artículo 9.2. Cada Parte deberá notificar inmediatamente a la Empresa Mixta cualquier incumplimiento de lo dispuesto en este Artículo 9.2 y deberá investigar y subsanar prontamente dicho incumplimiento. Salvo en los casos en que reciba tal notificación, cada Parte podrá asumir que las demás Partes cumplen con lo dispuesto en este Artículo 9.2, que cuentan con sistemas adecuados de control interno, y que la información fáctica, financiera y de cualquier otra naturaleza proporcionada con relación a las operaciones desarrolladas por la Empresa Mixta es adecuada, completa y veraz. Ninguna de las Partes se encuentra autorizada en forma alguna para tomar, en nombre de cualquier otra Parte, medidas que pudiesen resultar en el registro o reporte inadecuado o impreciso de activos, pasivos o de cualquier operación, o que pudiesen colocar a dicha Parte en situación de incumplimiento de obligaciones establecidas en las leyes aplicables a las operaciones a ser desarrolladas conforme a este Contrato³⁴.

94. El Artículo 16 del Acta Constitutiva y Estatutos Sociales de Petroritupano establece lo siguiente:

Las Asambleas de Accionistas Ordinarias o Extraordinarias se considerarán válidamente constituidas cuando en ellas se encuentre representado más del cincuenta por ciento (50%) del capital social de la Compañía, y para la validez de sus acuerdos se requerirá el voto favorable de más del cincuenta por ciento (50%) de las acciones del capital social de la Compañía, salvo en aquellos casos en que las decisiones requieran una mayoría calificada. [. . .]

(ii) Mayoría Calificada: Para tomar las siguientes decisiones, se requerirá que accionistas dueños de por lo menos tres cuartas (314) partes del capital social de la Compañía estén presentes o representados en la Asamblea de Accionistas y que accionistas dueños de por lo menos tres cuartas (314) partes de las acciones de la Compañía voten favorablemente:

[. . .]

(e) Decidir acerca de la disposición de la totalidad o parte sustancial de los activos de la Compañía mediante venta, donación, arrendamiento, permuta, transferencia o, cualquier otra modalidad, salvo la disposición de bienes en el curso ordinario de los negocios o de activos que hayan dejado de ser útiles para la Compañía de acuerdo con el Plan de Negocios, todo de conformidad con las disposiciones legales relativas a la reversión;

³⁴ *Ibid.*

(f) Decidir los términos y condiciones de cualquier contrato de financiamiento por un monto mayor a diez millones de dólares de los Estados Unidos de América (US\$ 10.000.000) (o cualquier grupo de contratos de financiamiento menores que, en conjunto, superen dicho monto), o su equivalente en otra moneda, así como cualquier modificación del mismo;

(g) Aprobar o modificar el balance general y el estado de ganancias y pérdidas, debidamente auditados, según la información entregada por el Comisario, en el entendido de que ningún accionista podrá negar su aprobación a menos que demuestre la existencia de errores en tales estados financieros;

[. . .]

(j) Acordar cualquier propuesta de cambio en la política relativa a dividendos y otras distribuciones establecida en el Artículo 32 de esta Acta Constitutiva y Estatutos Sociales;

(k) Acordar cualquier propuesta de cambio en el Plan de Negocios incorporado como Anexo I del Contrato de Conversión (como el mismo pudiese haber sido modificado de conformidad con esta disposición);

[. . .]

(o)) Acordar cualquier renuncia de derechos substanciales, incluyendo los derechos a desarrollar Actividades Primarias en el Area Delimitada de conformidad con el Decreto de Transferencia, o la interposición, iniciación, terminación, arreglo o cualquier otro acto relativo o derivado de cualquier litigio, procedimiento o reclamación judicial, arbitral o administrativa en que la Compañía sea parte e involucre un monto superior a un millón de dólares de los Estados Unidos de América (US\$ 1.000.000), o su equivalente en otras monedas;

[...]³⁵.

95. El Artículo 32 del Acta Constitutiva y Estatutos Sociales de Petroritupano establece lo siguiente:

Sujeto a lo dispuesto en el Artículo 1.6(A) del Contrato de Conversión, los dividendos y otras distribuciones previstas en este Artículo 32 serán pagados a prorrata entre el número de acciones emitidas, independientemente de su Clase. La política de dividendos de la Compañía, una vez satisfechos los requerimientos de los fondos de reserva mencionados

³⁵ Anexo C-3, Acta Constitutiva y Estatutos Sociales de la Empresa Mixta Petroritupano, S.A., publicados en la Gaceta Oficial N° 38.518 el 8 de septiembre de 2006.

en el Artículo 30, de sus planes de inversión y de sus obligaciones financieras, fiscales y de otra índole, consistirá en pagar anualmente la suma máxima de dividendos en efectivo que resulte factible, evitando retener fondos innecesariamente. La política de distribuciones de la Compañía contemplará también el pago de dividendos anticipados (préstamos a accionistas), reducciones de capital y devoluciones de prima (que no podrán ser devueltas en forma de dividendos) para pagar a los accionistas, en la medida en que la Junta Directiva lo considere factible y prudente dada la situación y proyección financiera de la Compañía, fondos retenidos en la Compañía que no sean requeridos para los fines antes señalados. La Junta Directiva deberá considerar la posibilidad de efectuar tales distribuciones por lo menos trimestralmente. Todos los pagos de dividendos, anticipos, reducciones de capital y devoluciones de prima de acuerdo a este Artículo, deberán ser efectuados por la Compañía a cada accionista registrado como tal al momento de la declaración o aprobación mediante transferencia de fondos inmediatamente disponibles dentro de los cinco (5) Días siguientes a la fecha de tal declaración o aprobación. Todos los pagos a accionistas de acuerdo a este Artículo 32 serán efectuados en dólares de los Estados Unidos de América a través de las cuentas que la Compañía mantenga en el exterior. El derecho de recibir el pago nacerá en el momento en el cual la Asamblea de Accionistas lo apruebe. En ningún caso se harán distribuciones a los accionistas si la Compañía no tuviere disponibilidad de caja para hacerlo³⁶.

96. El 29 de septiembre de 2006, el Presidente de la República emitió el Decreto N° 4798 mediante el cual se otorgó el derecho a Petroritupano de desarrollar las actividades primarias mencionadas en el mismo³⁷.
97. El mismo día, Petroritupano y PDVSA Petróleo, celebraron un Contrato de Compraventa de Hidrocarburos para la venta del petróleo y gas producido en el “Área Delimitada”³⁸.

³⁶ *Ibid.*

³⁷ Anexo C-50, Decreto N° 4.798 mediante el cual se transfiere a la empresa Petroritupano, S.A. el derecho a desarrollar las actividades primarias de exploración que en él se señalan, Gaceta Oficial N° 38.533 (29 de septiembre de 2006).

³⁸ Anexo C-53, Contrato de Compraventa de Hidrocarburos entre Petroritupano, S.A. y PDVSA Petróleo, S.A. (29 de septiembre de 2006).

98. El 4 de abril de 2008, Anadarko Venezuela LLC (“**Anadarko**”) y PetroFalcon Corporation (“**PetroFalcon**”) celebraron un Acuerdo de Compra y Venta para las acciones de la empresa Anadarko Venezuela Company³⁹ (en la que la Demandante es la única accionista)⁴⁰.
99. El 7 de abril de 2008, la mencionada adquisición fue anunciada en la prensa: “El lunes, la empresa petrolera venezolana PetroFalcon tiene intención de comprar la empresa Anadarko Venezuela perteneciente a Anadarko Petroleum por un valor de \$200.0 millones en efectivo. El trato requiere la aprobación regulatoria del Ministro de Energía y Petróleo Venezolano”⁴¹.
100. El 11 de junio de 2008 la Demandante solicitó que el Ministro de Energía y Petróleo autorizara el cambio de control indirecto de su capital accionario para que Anadarko pudiera vender su participación en Anadarko Venezuela Company a PetroFalcon⁴².
101. Mediante carta de fecha 4 de julio de 2008, el Presidente de PetroFalcon notificó a PDVSA de la solicitud de autorización realizada por el Ministro de Energía y Petróleo luego del acuerdo del 4 de abril de 2008⁴³.
102. Mediante correo electrónico de fecha 14 de agosto de 2008, el Presidente de CVP informó a VUS que PDVSA había decidido ejercer su derecho a comprar el 18% del interés de Anadarko en Petroritupano. Según dijo, ellos “equipararían la mejor oferta” que recibieran durante el proceso de venta⁴⁴.
103. Mediante carta de fecha 20 de agosto de 2008, Anadarko propuso una reunión para discutir la adquisición de su participación en Petroritupano⁴⁵. El 1 de septiembre de 2008, representantes de Anadarko y VUS se reunieron con representantes de PDVSA y CVP en Caracas⁴⁶.

³⁹ Anexo C-54, Contrato de Compraventa entre Anadarko Venezuela, LLC y PetroFalcon Corporation (4 de abril de 2008).

⁴⁰ Anexo C-22, Carta de L. Derrota (VUS) al Ministro de Energía R. Ramírez (11 de junio de 2008).

⁴¹ Anexo C-55, “Anadarko: Don’t Cry for Me Venezuela” [Anadarko: No llores por mí Venezuela], FORBES (7 de abril de 2008).

⁴² Anexo C-22, Carta de L. Derrota (VUS) al Ministro de Energía R. Ramírez (11 de junio de 2008).

⁴³ Anexo C-23, Carta de J.F. Clerico (PetroFalcon) a E. Del Pino (CVP) (4 de julio de 2008).

⁴⁴ Anexo C-24, Correo electrónico de E. Del Pino (CVP) a T. Heinzler (VUS) (14 de agosto de 2008).

⁴⁵ Anexo C-58, Carta de A. Richey a E. Del Pino (20 de agosto de 2008).

⁴⁶ Anexo C-59, Carta de E. Del Pino a A. Richey (28 de agosto de 2008); Anexo CWS-1, Declaración Testimonial de Luis H. Derrota, ¶ 30; Anexo CWS-3, Declaración Testimonial de Joseph F. Carroll, ¶ 12.

104. El 17 de septiembre de 2008, la autorización de cambio de control solicitada por la Demandante fue rechazada por el Ministro de Energía y Petróleo⁴⁷.
105. Mediante carta de fecha 6 de octubre de 2008, PDVSA invitó a Anadarko a extender una oferta formal por la venta de su participación en la empresa Anadarko Venezuela Company⁴⁸.
106. Mediante carta de fecha 15 de octubre de 2008, Anadarko respondió a PDVSA que vendería su participación por US\$ 200 millones⁴⁹.
107. El 7 de mayo de 2009, se promulgó una ley que “reserva al Estado bienes y servicios conexos a las actividades primarias de Hidrocarburos”⁵⁰.
108. Entre 2006 y 2009, Petroritupano se desempeñó como una operación rentable, con utilidades netas de US\$ 146 millones en 2006, US\$ 260 millones en 2007, US\$ 341 millones en 2008, y US\$ 177 millones en 2009⁵¹.
109. El 9 de abril de 2010, la Asamblea General de Accionistas de Petroritupano “aprobó por unanimidad ordenar la distribución de los Dividendos correspondientes al periodo comprendido entre el 01 de enero de 2008 al 31 de diciembre de 2008, por la cantidad de [...] (US\$ 245.328.710,39)”⁵². Tales dividendos nunca se distribuyeron, con independencia de los términos del Artículo 32 del Acta Constitutiva y Estatutos Sociales de Petroritupano⁵³.

⁴⁷ Anexo C-25, Carta del Ministro R. Ramírez a L. Derrota (VUS) (17 de septiembre de 2008).

⁴⁸ Anexo C-62, Carta de E. Del Pino (CVP) a S. Akers (Anadarko) y L. Derrota (VUS) (6 de octubre de 2008).

⁴⁹ Anexo C-26, Carta de A. Richey a E. Del Pino (15 de octubre de 2008); Anexo C-63, Carta de A. Richey a E. Del Pino, con condiciones comerciales adjuntas (15 de octubre de 2008).

⁵⁰ Anexo C-65, Ley Orgánica que Reserva al Estado Bienes y Servicios Conexos a las Actividades Primarias de Hidrocarburos, Gaceta Oficial N° 39.173, (7 de mayo de 2009).

⁵¹ Anexo CER-1, Informe Pericial de Brent Kaczmarek, Navigant Consulting (30 de septiembre de 2014) (“Informe Navigant”), ¶ 46. Apéndice C – Estados Financieros de Petroritupano.

⁵² Anexo C-67, Resolución de los Accionistas de Petroritupano (9 de abril de 2010).

⁵³ Memorial, ¶ 70; Anexo C-3. Acta Constitutiva y Estatutos Sociales de la Empresa Mixta Petroritupano, S.A., publicados en la Gaceta Oficial N° 38.518 el 8 de septiembre de 2006. El Artículo 32 señala que “Todos los pagos de dividendos, anticipos, reducciones de capital y devoluciones de prima de acuerdo a este Artículo, deberán ser efectuados por la Compañía a cada accionista registrado como tal al momento de la declaración o aprobación mediante transferencia de fondos inmediatamente disponibles dentro de los cinco (5) Días siguientes a la fecha de tal declaración o aprobación.”.

110. El 16 de septiembre de 2010, la CVP decidió que Petroritupano no intentaría cobrar los intereses sobre los pagos demorados por entregas de petróleo⁵⁴.
111. Para fines de 2010, PDVSA Petróleo adeudaba a Petroritupano US\$ 681,79 millones por el petróleo que había recibido⁵⁵. Ese año, Petroritupano sufrió una pérdida de US\$ 243 millones después de impuestos y tomó un préstamo de PDVSA por un monto de US\$ 24,8 millones⁵⁶.
112. El 24 de enero de 2011, la CVP aprobó una moratoria sobre intereses por entregas de petróleo no pagadas⁵⁷.
113. El 4 de abril de 2011, la asamblea de accionistas de Petroritupano “aprobó por unanimidad ordenar la distribución de los Dividendos correspondientes al periodo comprendido del 01 de enero al 31 de diciembre de 2009, por la cantidad de [. . .] (USD 81.731.835,00)”⁵⁸. La Demandante sostiene que tales dividendos nunca fueron distribuidos⁵⁹.
114. El 19 de mayo de 2011, la CVP informó al Directorio de Petroritupano que (i) el Acta de la reunión de Accionistas del 9 de abril de 2010 se encontraba en manos del Presidente de CVP, el Sr. Eulogio Del Pino, para su firma y posterior protocolización, (ii) el Acta del 4 de abril de 2011 fue presentada a “las Gerencias de Jurídico y Finanzas CVP Corporativo para su visto bueno”, y (iii) CVP Corporativo recibió los fondos necesarios para proceder a pagar a Petrobras Argentina su parte de los dividendos para 2008 y 2009⁶⁰.

⁵⁴ Anexo CER-1, Informe Navigant, ¶ 106. NAV-16 ; Acta de la Reunión de Directorio de Petroritupano, 16 de septiembre 2010, pág. 8.

⁵⁵ Anexo CER-1, Informe Navigant, ¶¶ 93-94: “A fines del ejercicio 2006, Petroritupano tenía un saldo de cuentas por cobrar de US\$ 526 millones. El saldo de cuentas por cobrar de la compañía creció de forma considerable en los ejercicios siguientes, alcanzando un valor de US\$ 925 millones en julio de 2014. [. . .] A pesar de que sus ingresos cayeron [. . .], el saldo de cuentas por cobrar de Petroritupano creció de US\$ 628 millones a US\$ 925 millones en el mismo período. Esta tendencia demuestra que cada vez le toma más tiempo a PDVSA pagarle a Petroritupano por el petróleo recibido”.

⁵⁶ *Ibid.*, ¶¶ 46, 77, Apéndice C – Estados Financieros de Petroritupano.

⁵⁷ Presentación por Brent C. Kaczmarek, CFA Navigant Consulting, Inc., 28 de noviembre de 2017, Diapositiva 28; Anexo C-2, Contrato de Conversión, Anexo K, Cláusula 7; NAV-16, págs. 8-9; NAV-17, pág. 18; NAV-18, pág. 13; NAV-19, pág. 7; NAV-75, Note 13, págs. 32-33.

⁵⁸ Anexo C-69, Acta de Reunión de los Accionistas de Petroritupano (4 de abril de 2011).

⁵⁹ Memorial, ¶ 71.

⁶⁰ Anexo C-27, Presentación de PDVSA en PowerPoint, Reunión Junta Directiva N° 27 Petroritupano, Gestión Enero-Abril 2011 (19 de mayo de 2011), Diapositivas 93-94.

115. Según ese mismo informe, en el año 2010 Petroritupano tenía ingresos por US\$ 507,143 millones provenientes de las ventas de petróleo crudo y desembolsos de US\$ 95,137 millones en costos de operaciones, US\$ 53,436 millones en depreciación y amortización, US\$ 10,387 millones en gastos de administración y generales, US\$ 56,966 millones en fluctuación de la moneda, US\$ 175,609 millones en regalías y otros impuestos, US\$ 42,339 millones en gastos financieros, US\$ 5,931 millones en otros egresos, y US\$ 310,805 millones en impuesto sobre la renta, lo que implica una pérdida neta de US\$ 243,466 millones⁶¹. Según sostiene la Demandante, PDVSA y sus filiales “manipul[aron] inapropiadamente las finanzas de Petroritupano para que pareciera que la empresa no había tenido ganancias y, por lo tanto, no podía declarar dividendos”⁶².
116. En 2011, según los Estados Financieros de Petroritupano, Petrobras Argentina recibió su parte de los dividendos que fueron aprobados el 9 de abril de 2010 y el 4 de abril de 2011⁶³, y CVP recibió sus dividendos luego de que la empresa procediera a compensar sus cuentas con PDVSA Petróleo. La porción correspondiente a la Demandante se señaló como pendiente en las cuentas por pagar a accionistas⁶⁴. Según afirma la Demandante, éste fue el último estado financiero auditado que se emitió.
117. En abril de 2012, según un comunicado de prensa, el Ministro Ramírez hizo referencia a una política de no distribuir dividendos a socios extranjeros hasta que hubieran firmado su aporte en la participación del capital para aumentar la capacidad de producción:

de acuerdo con Rafael Ramírez, los socios minoritarios de PDVSA no recibirán pagos de dividendos, hasta que no presenten a la empresa petrolera estatal los planes para aumentar la producción por encima del 50 por ciento para el año 2015 [. . .] El Ministro Ramírez dijo ‘es lógico que si invitamos a alguien a ser socio con un aporte de más del 40%, ellos

⁶¹ *Ibid.*, Diapositiva 98. Esta diapositiva también indica el desempeño financiero durante el ejercicio fiscal 2009: ingresos de US\$ 484,139 millones por ventas de crudo, y egresos de US\$ 50,792 millones en gastos de operaciones, US\$ 50,456 millones en depreciación y amortización, US\$ 23,192 millones en gastos de ventas, administración y generales, US\$ 0 en fluctuación de la moneda, US\$ 190,788 millones en regalías y otros impuestos, US\$ 8,674 millones en gastos financieros, US\$ 27,376 millones en otros egresos, habiéndose recuperado US\$ 43,858 millones de créditos por impuesto sobre la renta, con una ganancia neta de US\$ 176,872 millones.

⁶² Memorial, ¶ 78.

⁶³ Se señaló que “[l]a porción correspondiente al accionista Petrobras Argentina S.A. por \$17.981 miles (Bs. 77,318 miles) fue pagada durante 2011, conjuntamente con el dividendo indicado en el párrafo anterior” Anexo C-73 Petroritupano, S.A. Estados Financieros Auditados al 31 de diciembre de 2011 (20 de julio de 2013) en la pág. 25. Según sostiene la Demandante esto fue confirmado por el resumen de los dividendos de Petroritupano pagados entre 2006 y 2012 presentado por la Demandada, ver Réplica, ¶ 12.

⁶⁴ Anexo C-73, Petroritupano, S.A. Estados Financieros Auditados al 31 de diciembre de 2011 (20 de julio de 2013) pág. 25.

tienen que contribuir con toda la participación, o en otras palabras, nosotros estaríamos subsidiando a los accionistas minoritarios, lo cual no haremos⁶⁵.

118. El 4 de mayo de 2012, el Presidente de la República emitió un Decreto relativo al Fondo de Ahorro Nacional de la Clase Obrera y al Fondo de Ahorro Popular donde ordenaba a PDVSA a crear PDVSA Social como su afiliada para apoyar la operación del Fondo de Ahorro Nacional⁶⁶. Se ordenó a la nueva entidad a colocar el 4% de las acciones de PDVSA o sus filiales en las empresas mixtas creadas en virtud de la Ley de Hidrocarburos.
119. Mediante carta de fecha 17 de octubre de 2012, el Presidente de CVP notificó a la Demandante que transferiría el 4% de sus acciones Clase A en Petroritupano a PDVSA Social⁶⁷.
120. En octubre de 2013, el Sr. Rafael Ramírez fue nombrado Vicepresidente del Consejo de Ministros Revolucionarios para el Área Económica⁶⁸.
121. En 2014, el Sr. Rafael Ramírez fue removido de sus cargos anteriores y nombrado Ministro de Relaciones Exteriores⁶⁹. El Sr. Asdrubal Chavez lo reemplazó como ministro de Petróleo y el Sr. Eulogio Del Pino fue promovido a Presidente de PDVSA⁷⁰.
122. Para fines de 2014, los ingresos de Petroritupano habían disminuido de US\$ 1,05 mil millones en 2008 a US\$ 352 millones en 2014⁷¹. Si bien la empresa obtuvo ganancias netas de US\$ 144 millones en 2011, las ganancias cayeron abruptamente con posterioridad, registrando pérdidas netas de US\$ 197 millones en 2013 y US\$ 50 millones en los primeros siete meses de 2014⁷².

⁶⁵ Anexo C-33, PETROLEUM WORLD.COM, “PDVSA Cero pago a Socios” (20 de abril de 2012).

⁶⁶ Anexo C-17, Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica relativa al Fondo de Ahorro Nacional de la Clase Obrera y al Fondo de Ahorro Popular, Gaceta Oficial N° 39.915 (May 4, 2012). Artículo 21.

⁶⁷ Anexo C-18, Carta de PDVSA CVP (E. Del Pino) a VUS (S. Akers) con respecto a la transferencia de acciones a PDVSA Social (17 de octubre de 2012).

⁶⁸ Anexos C-31, Decreto Presidencial N° 457, GACETA OFICIAL N° 40.266 (7 de octubre de 2013), y C-32 WALL STREET JOURNAL, “Venezuela Names Oil Minister Ramírez as Economic Vice President” [Venezuela nombra al Ministro de Petróleo Ramírez como Vicepresidente del Área Económica (8 de octubre de 2013).

⁶⁹ Anexo C-44, “Venezuelan President Replaces Oil Minister Rafael Ramírez,” [Presidente Venezolano Sustituye al Ministro de Petróleo Rafael Ramírez] WALL STREET JOURNAL (3 de septiembre de 2014).

⁷⁰ *Ibid.*

⁷¹ Anexo CER-1, Informe Navigant, ¶ 94. Apéndice C – Estados Financieros de Petroritupano.

⁷² *Ibid.*, ¶ 46. Apéndice C – Estados Financieros de Petroritupano.

IV. DISPOSICIONES LEGALES PERTINENTES

A. EL TRATADO

123. Las siguientes son las disposiciones pertinentes del Tratado:

Artículo 1
Definiciones

A los fines del presente Acuerdo:

(a) El término "inversión" significa todo tipo de activo invertido por nacionales o sociedades de una Parte Contratante en el territorio de la otra Parte Contratante y en particular, aunque no exclusivamente, incluye:

- (i) bienes muebles e inmuebles y cualesquiera otros derechos reales, tales como hipotecas o prendas;
- (ii) acciones o cualquier otra forma de participación en una compañía;
- (iii) derechos a pagos en dinero o a cualquier otra prestación contractual que tenga valor económico;
- (iv) derechos de propiedad intelectual, buena fe, procesos técnicos y conocimientos técnicos ("know how");
- (v) concesiones otorgadas de acuerdo con la ley o por contrato, incluyendo concesiones para explorar, cultivar, extraer o explotar recursos naturales.

Un cambio en la forma en la cual los bienes sean invertidos no afectará su carácter de inversiones y el término "inversión" incluye, todas las inversiones aun cuando éstas se hayan hecho antes o después de la fecha de entrada en vigor de este Acuerdo.

Este Acuerdo, en cualquier caso, no se aplicará a las disputas que resulten de actos o hechos que hayan tenido lugar antes de su entrada en vigor.

(b) El término "rendimiento" significa las sumas producidas por una inversión y en particular, aunque no exclusivamente, incluye ganancias, intereses, valorización, dividendos, regalías y honorarios;

(c) El término "nacionales" significa con respecto a cada Parte Contratante, las personas cuyo status de nacionales deriva del ordenamiento jurídico vigente de la respectiva Parte Contratante;

(d) El término "sociedades" significa con respecto a cada Parte Contratante, las corporaciones, consorcios y asociaciones organizadas o constituidas de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente de la respectiva Parte Contratante;

A los fines de la Convención citada en el Artículo 8, "sociedad" incluirá toda sociedad organizada o constituida de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente en una de las Partes Contratantes que sea propiedad de nacionales o sociedades de la otra Parte Contratante o sea efectivamente controlada por ellas.

(e) El término "territorio" significa, con respecto a cada Parte Contratante, el territorio de la misma, el mar territorial y la zona económica exclusiva establecidas por la legislación interna de la respectiva Parte Contratante, en concordancia con el Derecho Internacional, como un área dentro de la cual dicha Parte Contratante posee derechos soberanos y jurisdicción para explorar, explotar y preservar los recursos naturales.

Artículo 2

Promoción y Protección de Inversiones

1. Cada Parte Contratante estimulará y creará condiciones favorables para las inversiones de nacionales y sociedades de la otra Parte Contratante en su territorio y las admitirá con sujeción a su derecho a ejercer los poderes que le confiere su legislación.

2. Las inversiones de nacionales o sociedades de cada Parte Contratante deberán, en todo caso, recibir un trato justo y equitativo en concordancia con las reglas y principios del Derecho Internacional y deberán gozar de protección y seguridad plenas en el territorio de la otra Parte Contratante. Ninguna Parte Contratante obstaculizará en modo alguno, con medidas arbitrarias o discriminatorias, la administración, el mantenimiento, el uso, el goce o la disposición de las inversiones en su territorio de nacionales o sociedades de la otra Parte Contratante. Cada Parte Contratante observará cualquier obligación que haya asumido respecto del trato de inversiones de nacionales o sociedades de la otra Parte Contratante.

Artículo 3

Disposición sobre Trato Nacional y Trato de la Nación más Favorecida

1. Ninguna Parte Contratante someterá en su territorio a los nacionales o sociedades de la otra Parte Contratante, en cuanto se refiere a la administración, mantenimiento, uso, goce o disposición de sus inversiones, a un trato menos favorable que aquel que otorgue a sus propios nacionales o sociedades o a nacionales o sociedades de cualquier tercer Estado.

2. Ninguna Parte Contratante someterá en su territorio a los nacionales o sociedades de la otra Parte Contratante, en cuanto se refiere a la administración, mantenimiento, uso, goce o disposición de sus inversiones, a un trato menos favorable que aquel que otorgue a sus propios nacionales o sociedades o a nacionales o sociedades de cualquier tercer Estado.

3. El tratamiento previsto por los párrafos (1) y (2) de este Artículo se aplicará a las previsiones del Artículo 1 al 11 de este Acuerdo.

Artículo 5

Expropiación

1. Las inversiones de nacionales o sociedades de una Parte Contratante no serán objeto de nacionalización, expropiación o de medidas equivalentes a nacionalización o expropiación (en adelante denominadas "expropiación") en el territorio de la otra Parte Contratante, salvo que dichas medidas se tomen por causas de interés público relacionadas a las necesidades internas de dicha Parte Contratante, sobre una base no discriminatoria y en contrapartida de una pronta, adecuada y efectiva indemnización. La indemnización equivaldrá al valor del mercado de su inversión expropiada inmediatamente antes de la expropiación o de que se haga del conocimiento público la expropiación inminente; en cualquiera de los casos, incluirá intereses a una tasa comercial normal hasta la fecha del pago y será hecha sin demora, será efectivamente realizable y libremente transferible. El nacional o la sociedad afectada tendrán derecho de conformidad con la legislación de la Parte Contratante que realice la expropiación a una pronta revisión del caso y del avalúo de su inversión, por un Juez u otra autoridad independiente de esa Parte de conformidad con los principios establecidos en este párrafo.

2. Cuando una Parte Contratante expropie los bienes de una sociedad organizada o constituida de conformidad con la legislación vigente en cualquier parte de su propio territorio y en la cual nacionales o sociedades de la otra Parte Contratante posean acciones, deberá asegurar que las disposiciones del párrafo (1) de este Artículo se apliquen en la medida necesaria para garantizar la pronta, adecuada y efectiva

indemnización por su inversión a dichos nacionales o sociedades de la otra Parte Contratante que son propietarios de esas acciones.

B. CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS

124. También es de utilidad reproducir aquí las reglas sobre la interpretación de los tratados establecidas en los Artículos 31 y 32 de la Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados (la “**CVDT**”). Si bien Barbados es una de las Partes firmantes de la CVDT, habiendo ratificado el tratado el 24 de junio de 1971, Venezuela no lo es. Sin embargo, hoy es generalmente aceptado que los Artículos 31 y 32 de la CVDT reflejan el derecho internacional consuetudinario⁷³, y ambas Partes reconocen que rigen la interpretación del Tratado:

Artículo 31

Regla general de interpretación

1. Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin.

2. Para los efectos de la interpretación de un tratado, el contexto comprenderá, además del texto, incluidos su preámbulo y anexos:

(a) todo acuerdo que se refiera al tratado y haya sido concertado entre todas las partes con motivo de la celebración del tratado;

(b) todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por los demás como instrumento referente al tratado.

3. Juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta:

(a) todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones;

(b) toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado;

⁷³ Ver por ej. *LaGrand (Alemania c. Estados Unidos de América)*, Fallo, 27 de junio de 2001, INFORMES CIJ 2001, 466, pág. 501, ¶ 99; *Aplicación del Convenio para la Prevención y la Sanción del Delito del Genocidio (Bosnia y Herzegovina c. Serbia y Montenegro)*, INFORMES CIJ 2007, 43, págs. 109-110, ¶ 160.

(c) toda forma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes.

4. Se dará a un término un sentido especial si consta que tal fue la intención de las partes.

Artículo 32

Medios de interpretación complementarios

Se podrá acudir a medios de interpretación complementarios, en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración, para confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 31 o, para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 31:

(a) deje ambiguo u oscuro el sentido; o

(b) conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable.

C. ARTÍCULOS SOBRE RESPONSABILIDAD DE LOS ESTADOS DE LA CDI

125. En sus argumentos sobre atribución, las Partes también han hecho extensas referencias a los Artículos 4, 5 y 8 de los Artículos sobre Responsabilidad de los Estados adoptados por la Comisión de Derecho Internacional (los “**Artículos de la CDI**”), reproducidos a continuación:

Artículo 4

Comportamiento de los órganos del Estado

1. Se considerará hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de todo órgano de Estado, ya sea que ejerza funciones legislativas, ejecutivas, judiciales o de otra índole, cualquiera que sea su posición en la organización del Estado, y tanto si pertenece al gobierno central como a una división territorial del Estado.

2. Se entenderá que órgano incluye toda persona o entidad que tenga esa condición según el derecho interno del Estado.

Artículo 5

Comportamiento de una persona o entidad que ejerce atribuciones del poder público

Se considerará hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de una persona o entidad que no sea órgano del Estado según el artículo 4 pero esté

facultada por el derecho de ese Estado para ejercer atribuciones del poder público, siempre que, en el caso de que se trate, la persona o entidad actúe en esa capacidad.

Artículo 8

Comportamiento bajo la dirección o control del Estado

Se considerará hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de una persona o de un grupo de personas si esa persona o ese grupo de personas actúa de hecho por instrucciones o bajo la dirección o el control de ese Estado al observar ese comportamiento.

V. PETITORIOS

A. PETITORIO DE LA DEMANDANTE

126. La Demandante solicita que el Tribunal conceda el siguiente resarcimiento:

- a. Una declaración de que Venezuela violó el TBI en lo que respecta al trato conferido a VUS y a su inversión;
- b. Una indemnización en compensación por el monto total de daños sufridos por VUS como consecuencia de la expropiación ilícita de Venezuela, por un monto que deberá determinar el Tribunal tras la etapa del proceso relativa a los daños;
- c. En forma alternativa, en caso de que el Tribunal concluya que no ha existido expropiación, entonces una indemnización en compensación por el monto total de los daños sufridos por VUS como consecuencia de los incumplimientos de Venezuela de sus otras obligaciones en virtud del TBI, que deberá determinar el Tribunal tras la etapa del proceso relativa a los daños;
- d. Una compensación por todos los costos y honorarios incurridos en relación con la sustanciación de este arbitraje, que deberá determinar el Tribunal tras la etapa del proceso relativa a los daños;
- e. La fijación de intereses sobre todo monto compensatorio hasta la fecha en que se cumpla íntegramente con el laudo, a una tasa que deberá ser determinada por el Tribunal de conformidad con los términos del TBI; y

- f. Cualquier otro resarcimiento que en honor a la justicia pudiera corresponderle a VUS⁷⁴.

B. PETITORIO DE LA DEMANDADA

127. La Demandada solicita que el Tribunal conceda el siguiente resarcimiento:

Por las razones expuestas anteriormente, todas las reclamaciones presentadas por la Demandante en este Arbitraje están fuera de la jurisdicción de este Tribunal y son inadmisibles. Por lo tanto, todas las reclamaciones deben ser desestimadas y este Tribunal debe ordenar a la Demandante reembolsar a la Demandada todos los costos y gastos, incluidos los honorarios legales, relacionados con este Arbitraje⁷⁵.

C. OBSERVACIONES PRELIMINARES DEL TRIBUNAL

128. Surge del petitorio de la Demandada que la misma considera que el Tribunal carece de jurisdicción para considerar “todas las reclamaciones presentadas por la Demandante”⁷⁶ y que las mismas son inadmisibles. La Demandada concluye que “por lo tanto, todas las reclamaciones deben ser desestimadas”⁷⁷.
129. El Tribunal discierne alguna contradicción en la posición de la Demandada. Si el Tribunal carece de jurisdicción, no puede decidir sobre las reclamaciones de la Demandante y desestimarlas. Simplemente puede declararse sin jurisdicción para considerar las reclamaciones. Podría, en su caso, decidir sobre los costos del procedimiento y cerrar el caso.

VI. CUESTIONES RESTANTES SOBRE JURISDICCIÓN Y RESPONSABILIDAD

130. El principal argumento de la Demandada contra la jurisdicción del Tribunal es que los actos de PDVSA y sus filiales que describe la Demandante no son atribuibles a Venezuela. La Demandada sostiene que “las obligaciones y supuestos incumplimientos alegados por la Demandante se relacionan exclusivamente con obligaciones ya sea de la CVP como accionista en Petroritupano

⁷⁴ Réplica, ¶ 152.

⁷⁵ Dúplica, ¶ 125.

⁷⁶ *Ibid.*

⁷⁷ *Ibid.*

o de la propia Petroritupano en relación con el pago de dividendos y la situación de Petroritupano”⁷⁸.

A. ATRIBUCIÓN

1. Posición de la Demandante

131. La Demandante afirma que la conducta de PDVSA y sus filiales es atribuible a Venezuela en virtud de los Artículos 4, 5 y 8 de los Artículos de la CDI, así como bajo los criterios estructurales y funcionales que fundamentan la aplicación de estas disposiciones⁷⁹. La Demandante agrega que, si bien “procede imputar al Estado el incumplimiento de un contrato entre un inversor y una entidad de propiedad estatal si el mismo configura la violación de una obligación internacional”, las reclamaciones de la Demandante en este caso “plantean el incumplimiento de obligaciones impuestas a Venezuela en el TBI, y la conducta ilícita [. . .] se extiende mucho más allá del incumplimiento de obligaciones contractuales”⁸⁰. Además, de conformidad con lo que sostiene la Demandante, “[n]i los Artículos de la CDI ni ninguna decisión pertinente del derecho internacional exigen una enumeración ‘acto por acto’ de los actos imputables al Estado o que la víctima de esa conducta identifique qué acto encuadra en qué regla de imputación”⁸¹.
132. Es la opinión de la Demandante que PDVSA puede considerarse un órgano *de facto* del Gobierno de Venezuela en virtud del Artículo 4 de los Artículos de la CDI y, como tal, sus acciones son atribuibles al Estado con independencia de su clasificación, posición o funciones⁸². La Demandante afirma que el Estado utiliza a PDVSA para controlar y operar “todos los aspectos vinculados a la exploración, desarrollo, producción y la venta de hidrocarburos en Venezuela”⁸³.
133. La Demandante argumenta que, según lo previsto en la Constitución, la Ley Orgánica de la Administración Pública⁸⁴, la Ley de Hidrocarburos, y el Acta Constitutiva y Estatutos Sociales de PDVSA, la exploración y producción de hidrocarburos queda reservada al Estado en primera

⁷⁸ Memorial de Contestación, ¶ 20.

⁷⁹ Memorial, ¶ 118.

⁸⁰ Réplica, ¶ 55.

⁸¹ *Ibid.*, ¶ 84.

⁸² Memorial, ¶¶ 115, 127-136; Réplica, ¶ 60.

⁸³ *Ibid.*, ¶ 127; Réplica ¶ 61.

⁸⁴ Anexo C-16, Ley Orgánica de Administración Pública, sancionada el 31 de julio de 2008.

instancia, pero luego se delega en PDVSA y sus subsidiarias a través del Ministerio de Energía venezolano, que tiene la expresa facultad:

(i) para definir las políticas de la empresa; (ii) coordinar, supervisar y controlar las funciones de la empresa de forma permanente; (iii) evaluar en todo momento el desempeño y la gestión de la empresa, e informar al respecto al Presidente de la República; (iv) informar trimestralmente a la entidad de planificación nacional sobre la implementación de sus planes por parte de la empresa; y (v) proponer al Presidente de la República todas las modificaciones que fueran necesarias para crear, modificar o eliminar a la empresa estatal⁸⁵.

134. Asimismo, el Ejecutivo Nacional designa y remueve al Presidente de PDVSA y a los miembros de su Junta Directiva. La Demandante señala que los cargos de Ministro de Energía y Presidente de PDVSA fueron ejercidos por la misma persona durante la mayor parte del período en cuestión⁸⁶.
135. La Demandante también hace referencia a numerosas declaraciones oficiales por parte del Ejecutivo, el Ministro de Energía, la Corte Suprema venezolana, y PDVSA y sus subsidiarias en las que se describe a PDVSA y sus subsidiarias como filiales del Gobierno de Venezuela y subordinadas al Estado venezolano⁸⁷. Según afirma la Demandante, PDVSA dejó de actuar como

⁸⁵ Memorial, ¶¶ 129, 138-143; Réplica, ¶ 61; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 48:10-51:3; Anexo C-40, Constitución de Venezuela, Artículos 302-303; Anexo C-16, Ley Orgánica de la Administración Pública, sancionada el 31 de julio de 2008; Anexo C-5, Ley de Hidrocarburos, Artículos 1, 5, 8, 9, 22; Anexo C-9, PDVSA Acta Constitutiva, Decreto Presidencial N° 1.123, Gaceta Oficial N° 1.770 Extraordinario (30 de agosto de 1975); Anexo C-76, PDVSA Estatutos, Decreto N° 8327 (24 de mayo de 2011).

⁸⁶ Memorial, ¶¶ 130, 132, 137; Réplica, ¶¶ 65, 99-106; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 40:4-13, 51:4-53:5. La Demandante agrega que el Presidente Maduro recientemente “designó [...] una nueva Junta Directiva de PDVSA y efectuó modificaciones en la alta gerencia de la empresa”, y que estas nuevas designaciones “se destacaban más por su lealtad al chavismo y su falta de experiencia en el sector petrolero que por cualquier otra cosa”. Réplica, ¶ 104. Anexo C-155, “PDVSA: Maduro names general to head Venezuela oil firm” [Maduro nombra un general para dirigir la empresa petrolera de Venezuela], BBC.com (26 de noviembre de 2017); Anexo C-156, Irina Slav “Maduro Tightens Grip On PDVSA As Production Plunges” [Maduro Ajusta el Control sobre PDVSA con la Caída de la Producción] Oilprice.com (27 de noviembre de 2017); Anexo C-157, Alexandra Ulmer & Delsev Buitrago, “New Venezuela oil boss to give military more PDVSA posts” [Nuevo jefe petrolero en Venezuela dará más puestos al ejército en PDVSA] Reuters (27 de noviembre de 2017).

⁸⁷ Memorial, ¶¶ 132-134; Réplica, ¶¶ 62-66; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 53:6-54:5; Anexo C-77, Extracto del Ministerio de Energía y Minas de Venezuela, que enumera a PDVSA y sus filiales entre las ‘entidades afiliadas’ al Ministerio (16 de septiembre de 2014); Anexo C-78. Extracto del sitio web del Ministerio de Energía y Minas de Venezuela, describiendo a PDVSA como una ‘empresa nacional, subordinada al Estado venezolano’ (16 de septiembre de 2014); Anexo C-80, Derecho de palabra del Ministro Rafael Ramírez en la Asamblea Nacional venezolana con motivo del Arbitraje PDVSA - ExxonMobil (14 de febrero de 2008); Anexo C-11, Extracto del sitio web de PDVSA, “Sobre PDVSA: Petróleos de Venezuela,”; Anexo C-15, Extracto del sitio web de PDVSA, “Plena soberanía, Auténtica nacionalización”; Anexo C-108, “10 años de Plena

empresa comercial con la “revolución” de la administración de Chávez y que “no hay elemento alguno en la conducta de Petroritupano o de las empresas de PDVSA que pudiera considerarse constitutivo de actividades comerciales rutinarias en pos de la rentabilidad”⁸⁸.

136. La Demandante plantea diversos ejemplos de casos análogos en los que los tribunales hallaron que los actos de empresas de propiedad del Estado eran atribuibles al Estado con independencia de su personería jurídica propia⁸⁹. La Demandante afirma que “el papel de PDVSA en apoyo del [Gobierno de Venezuela] es más generalizado e íntegro que cualquiera de las situaciones consideradas por los tribunales de los casos mencionados anteriormente”⁹⁰. En particular, la Demandante cita las decisiones adoptadas en *Ampal American c. Egipto* y en *Flemingo Duty Free Shop c. Polonia*, que a su entender apoyan la propuesta de que “[e]n todos los aspectos salvo su forma jurídica nominal, PDVSA y sus subsidiarias forman parte del Estado venezolano y actúan como tal”⁹¹.

137. Incluso si PDVSA y sus subsidiarias no fueran consideradas órganos de Estado *de facto* según el Artículo 4 de los Artículos de CDI, la Demandante sostiene que su conducta es atribuible a la

Soberanía Petrolera Venezuela, Venezuela: De asociaciones y convenios imperiales a empresas nacionales” Artículo del sitio web de PDVSA (mayo de 2017).

⁸⁸ Memorial, ¶ 134; Réplica, ¶ 73; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 54:6-25; Anexo CER-1, Informe Navigant; Anexo CER-2, Informe Complementario de Brent C. Kaczmarek, Navigant Consulting, (16 de junio de 2016).

⁸⁹ Memorial, ¶¶ 120-125; Anexo CLA-21, *Emilio Agustin Maffezini c. el Reino de España*, Caso CIADI N° ARB/97/7, Decisión del Tribunal sobre la Objeción a la Jurisdicción, 25 de enero de 2000, ¶¶ 77-89; Anexo CLA-60, *EnCana Corp. c. Ecuador*, Caso LCIA N° UN3481, Laudo, 3 de febrero de 2006, ¶ 154; Anexo CLA-62, *Wintershall A.G. c. Gobierno de Qatar*, CNUDMI, Laudo Parcial sobre Responsabilidad, 5 de febrero de 1988, y Laudo Final, 5 de mayo de 1988, 28 I.L.M. 798, 811 (1989); Anexo CLA-38, *Wena Hotels Ltd. c. Egipto*, Caso CIADI N° ARB/98/4, Laudo, 4 I.L.M. 896 (2002), 8 de diciembre de 2000, ¶ 65-69; Anexo CLA-63, *Helnan Int'l. Hotels A/S c. Egipto*, Caso CIADI N° ARB/05/19, Decisión sobre Jurisdicción, 17 de octubre de 2006, ¶ 82-94; Anexo CLA-66, *Chevron Bangladesh Block Twelve, Ltd., y Chevron Bangladesh Blocks Thirteen and Fourteen, Ltd. c. la República Popular de Bangladés*, Caso CIADI N° ARB/06/10, Laudo, 17 de mayo de 2010, ¶ 144-148; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 38:24-39:18.

⁹⁰ Memorial, ¶ 126.

⁹¹ Réplica, ¶¶ 67-69; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 41:23-43:19; Anexo CLA-62, *Wintershall A.G. c. Gobierno de Qatar*, CNUDMI, Laudo Parcial sobre Responsabilidad, 5 de febrero de 1988, 28 I.L.M. 798 (1989), pág.1; Anexo RLA-162, *Wintershall A.G., et al. c. Gobierno de Qatar*, CNUDMI Laudo Final, 31 de mayo de 1988, 28 I.L.M. 833 (1989), ¶ 3; Anexo RLA-163, *Ulysseas, Inc. c. la República de Ecuador*, Caso CPA N° 2009-19, Laudo Interino, 28 de septiembre de 2010, ¶ 156; Anexo CLA-159, *Ampal-American Israel Corp, EGI Series Investors LLC, EGI-Fund (08-10) Investors LLC, and BSS-EMG Investors LLC c. la República Árabe de Egipto*, Caso CIADI N° ARB/12/11, Decisión sobre Responsabilidad y Pretensiones de Pérdida, 21 de febrero de 2017, ¶¶ 135-139; Anexo CLA-158, *Flemingo Duty Free Shop Private Limited c. la República de Polonia*, Caso CPA N° 2014-11, Laudo, 12 de agosto de 2016.

Demandada en virtud del Artículo 5 de los Artículos de la CDI porque ejercieron autoridad gubernamental según lo autoriza la ley⁹². Según afirma la Demandante,

es importante reconocer el alcance del poder soberano de PDVSA, que abarca todas las actividades de exploración, producción y explotación de hidrocarburos, actos reservados exclusivamente al Estado. Además de los hechos mencionados precedentemente, por ley PDVSA y CVP controlan y administran todos los aspectos de las Empresas Mixtas. También por ley, las Empresas Mixtas están obligadas a vender su producción a PDVSA Petróleo, que cumple su propia función en el esquema soberano. Los actos de PDVSA y sus subsidiarias por los cuales reclama la Demandante [. . .] quedan todos comprendidos en el ámbito de su poder soberano sobre el sector petrolero y las Empresas Mixtas⁹³.

138. En la siguiente alternativa, la Demandante afirma que los actos de PDVSA y sus filiales son atribuibles a Venezuela en virtud del Artículo 8 de los Artículos de la CDI porque, incluso si se las considerara entidades privadas, actuaban bajo las instrucciones, dirección y control del Gobierno de Venezuela para lograr un resultado en particular⁹⁴. Según sostiene la Demandante, ni siquiera la “Demandada [...] afirma que las empresas de PDVSA hayan actuado por iniciativa propia y sin dirección del [Gobierno de Venezuela] respecto de los actos y las omisiones ilícitas que provocaron perjuicios a VUS y finalmente derivaron en la expropiación de su inversión”⁹⁵. Por lo tanto, si bien la Demandante admite que “[e]s cierto que la Demandante no tiene en su poder un documento en el cual el [Gobierno de Venezuela] haya ordenado a PDVSA pagar a Petrobras los dividendos de Petroritupano, a CVP realizar maniobras de manipulación para pagarse a sí misma o a PDVSA no pagarle dividendos a VUS”, se debe inferir que dichas acciones fueron dirigidas o controladas por el Estado⁹⁶. Además, la Demandante sostiene que la Demandada no ha ofrecido evidencia alguna en contrario, a pesar de haber tenido numerosas oportunidades para hacerlo⁹⁷.

⁹² Memorial, ¶ 116; Réplica, ¶¶ 70-74.

⁹³ Réplica, ¶ 71.

⁹⁴ Memorial, ¶ 117; Réplica, ¶¶ 75-84.

⁹⁵ Réplica, ¶ 78.

⁹⁶ *Ibid.*, ¶ 81; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 55:1-60:18. La Demandante agrega que “la falta de documentación no hace sino demostrar el profundo alcance del control ejercido por el [Gobierno de Venezuela] sobre PDVSA y sus subsidiarias, y la inexistencia de cualquier tipo de verdadera separación entre ellos”. Réplica, ¶ 83; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 57:11-15.

⁹⁷ Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 60:19-62:8.

139. Finalmente, la Demandante afirma que los eventos a partir de 2014 y hasta la fecha de su Réplica confirman que PDVSA y sus filiales ejercen autoridad soberana y actúan bajo la dirección y el control del Estado⁹⁸. La Demandante cita el ejemplo del acuerdo de Petromonagas donde, según afirma, la Corte Suprema venezolana decidió que no existe impedimento alguno para que el Ejecutivo incorporara empresas mixtas bajo el paraguas de PDVSA, y que puede delegar a PDVSA el ejercicio de la autoridad de soberanía en nombre del Ejecutivo⁹⁹.

2. Posición de la Demandada

140. Es la opinión de la Demandada que las supuestas obligaciones e incumplimientos se relacionan exclusivamente con “obligaciones ya sea de la CVP como accionista en Petroritupano, o de la propia Petroritupano en relación con el pago de dividendos y la situación financiera de Petroritupano”¹⁰⁰. Por lo tanto, estos actos no pueden ser atribuidos a Venezuela y las reclamaciones de la Demandante son inadmisibles¹⁰¹.

141. La Demandada afirma que, según señala la Demandante, PDVSA, sus filiales y Petroritupano son simultáneamente órganos del Estado, entidades no gubernamentales que ejercen autoridad gubernamental y corporaciones privadas que actúan bajo la instrucción o el control del Estado, que son posiciones mutuamente excluyentes. La Demandada agrega que, en todo caso, los Artículos 4, 5 y 8 “no pueden servir de base para atribuir a un Estado obligaciones contractuales

⁹⁸ Réplica, ¶¶ 85-97. La Demandante sostiene además que “una de las formas en que el [Gobierno de Venezuela] tiene planificado asegurarse su control constante de PDVSA y el sector hidrocarburífero consiste en inyectar militares venezolanos en PDVSA y sus operaciones” creando la Compañía Anónima Militar de Industrias Mineras, Petrolíferas y de Gas, para prestar seguridad a PDVSA. La Demandante asevera que están trabajando juntas para la “consecución de los objetivos políticos del [Gobierno de Venezuela]”. Réplica, ¶¶ 107-108. La Demandante señala que el plan estratégico nacional de Venezuela insiste en la importancia de consolidar la soberanía sobre los recursos naturales, entre otras cosas manteniendo y garantizando el control sobre PDVSA, y asegurando la hegemonía estatal sobre la producción nacional de petróleo. Ver Anexo C-95, Ley del Plan de la Patria, Segundo Plan Socialista de Desarrollo Económico y Social de la Nación 2013-2019, Gaceta Oficial No. 6.118 Extraordinario (4 de diciembre de 2013). Además, la Demandante sostiene que el plan estratégico de PDVSA define su existencia en términos de la filosofía política socialista del [Gobierno de Venezuela], y asegura que “actúa según los lineamientos y las políticas que imparte el Ministerio de Energía en nombre el Ejecutivo Nacional, en representación de su único accionista, Venezuela.” Réplica, ¶112.

⁹⁹ Réplica, ¶ 94; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 46:23-49:1, en referencia al Anexo C-93, Decisión N° 156, Tribunal Supremo de Justicia, Cámara Constitucional (29 de marzo de 2017).

¹⁰⁰ Memorial de Contestación, ¶ 20; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 78:18-80:3, 108:8-17; Transcripción de la Audiencia (29 de noviembre de 2017), 263:8-24.

¹⁰¹ Transcripción de la Audiencia (29 de noviembre de 2017), 257:1-7. Anexo C-93. Decisión N° 156, Tribunal Supremo de Justicia, Cámara Constitucional (29 de marzo de 2017).

que fueron asumidas por entidades jurídicas separadas y regidas por derecho interno; [. . .] incluso si las entidades contractuales están directa o indirectamente controladas por el Estado”¹⁰².

142. La Demandada señala que Venezuela no era una de las partes del Contrato de Conversión y argumenta que “[e]l derecho internacional distingue entre la responsabilidad del Estado por incumplimientos de obligaciones contractuales asumidas ante nacionales extranjeros por el propio Estado y la responsabilidad del Estado por incumplimientos de un contrato del cual no es parte”¹⁰³. Por lo tanto, el Estado no puede ser considerado responsable de incumplir un contrato que no ha celebrado a menos que “el acto es (i) atribuible al Estado e (ii) inconsistente con las obligaciones de derecho internacional del Estado”¹⁰⁴. Según sostiene la Demandada, “ya que no ha alegado que un incumplimiento del Contrato de Conversión pueda equivaler a una violación de una obligación internacional del Estado, uno de los dos requisitos necesarios en la definición de un hecho internacionalmente ilícito, las normas de los Artículos de la CDI no se aplican”¹⁰⁵.
143. La Demandada afirma que PDVSA, CVP, PDVSA Petróleo y Petroritupano no pueden ser considerados órganos del Estado en virtud del Artículo 4 de los Artículos de CDI porque no son reconocidos como tales por ninguna ley venezolana¹⁰⁶. La Demandada explica que las empresas fueron constituidas como *sociedades anónimas* con personería jurídica propia que han sido reconocidas y afirmadas por la legislación venezolana, la Corte Suprema Venezolana, y los expertos legales venezolanos¹⁰⁷. Además, la Demandada asevera que los criterios estructurales y funcionales mencionados por la Demandante no son reglas de atribución independientes, sino sólo “herramientas epistemológicas utilizadas para determinar si cierta conducta puede ser atribuida a un Estado conforme a los Artículos 4 o 5 de los Artículos de la CDI”¹⁰⁸.
144. La Demandada argumenta que PDVSA y sus filiales tampoco pueden ser considerados órganos *de facto* del estado. Según sostiene la Demandada, “[l]a CIJ dejó claro en los casos de *Nicaragua*

¹⁰² Memorial de Contestación, ¶ 21; Transcripción de la Audiencia (29 de noviembre de 2017), 259:7-260:22.

¹⁰³ Memorial de Contestación, ¶¶ 23-24; Dúplica, ¶ 41. La Demandada señala que las partes del Contrato de Conversión son CVP, Petrobras Energía Venezuela S.A., Petrobras Energía S.A., APC Venezuela S.R.L., Venezuela US S.R.L y Corod Producción, S.A., y tal como se establece en el artículo 9.1 “Cada Parte reconoce que cada una de las demás Partes celebra este Contrato en su propio nombre y en su carácter de persona jurídica capaz de contratar por sí misma.” Anexo C-2, Contrato de Conversión.

¹⁰⁴ Memorial de Contestación, ¶ 23.

¹⁰⁵ *Ibid.*, ¶ 30.

¹⁰⁶ *Ibid.*, ¶¶ 33, 62.

¹⁰⁷ *Ibid.*, ¶¶ 34-36; Dúplica, ¶¶ 29-40; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 85:16-92:5.

¹⁰⁸ Memorial de Contestación, ¶ 59.

y el *Genocidio Bosnio* que en una determinación de órgano *de facto* no puede estar ausente la ‘completa dependencia’ del supuesto órgano del Estado”¹⁰⁹. La Demandada distingue las decisiones citadas por la Demandante y se refiere en cambio al caso de *Almas c. Polonia*, donde el tribunal diferenció entre una institución que realiza funciones públicas y otra que realiza sus propias actividades comerciales incluso si son importantes para la economía nacional¹¹⁰. Según la opinión de la Demandada, el hecho de que la industria del petróleo esté reservada al Estado venezolano sólo significa que “la participación privada en ese sector de la economía, aunque esté permitida, está limitada y altamente regulada”¹¹¹.

145. Asimismo, la Demandada sostiene que PDVSA, sus filiales y Petroritupano no ejercieron elementos de autoridad gubernamental en cuanto al proyecto de Petroritupano, y enfatiza que el Artículo 5 de los Artículos de la CDI sólo pueden sentar la base de la atribución si la entidad en cuestión no solo estaba facultada para ejercer autoridad gubernamental, sino que efectivamente la ejerció al realizar el acto atribuible al Estado¹¹². La Demandada explica que el concepto de autoridad gubernamental significa “la autoridad para ejercer prerrogativas soberanas” y no solo actividades de naturaleza comercial que realizan de rutina las empresas estatales¹¹³. La Demandada sostiene que la “Demandante es incapaz de identificar disposición de derecho venezolano alguna que otorgue a PDVSA y a sus filiales autoridad gubernamental específica conforme a la cual éstas habrían actuado en relación con las acciones que la Demandante alega constituyeron un acto indebido por parte de PDVSA, PDVSA Petróleo, CVP o Petroritupano”¹¹⁴. La Demandada argumenta que “el hecho de que el derecho venezolano disponga que todas las empresas mixtas deben vender su petróleo a [PDVSA Petróleo] no puede significar que el

¹⁰⁹ Dúplica, ¶ 70; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 92:6-93:19, 109:3-117:17; Transcripción de la Audiencia (29 de noviembre de 2017), 260:23-262:12; Anexo RLA-190, *Actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua (Nicaragua c. Estados Unidos de América)*, Fallo sobre el Fondo, 1986 INFORMES DEL CIJ 14, págs. 62-63, ¶¶ 109-110; Anexo RLA-248, *Aplicación del Convenio para la Prevención y la Sanción del Delito del Genocidio (Bosnia y Herzegovina c. Serbia y Montenegro)*, Fallo, 2007 INFORMES DEL CIJ 43, págs. 204-205, ¶¶ 390-393.

¹¹⁰ Memorial de Contestación, ¶ 37; Dúplica, ¶¶ 71-72; Anexo RLA-149, *Kristian Almas y Geir Almas c. La República de Polonia*, Caso CPA N° 2015-13, Laudo, 27 de junio de 2016, ¶ 210.

¹¹¹ Memorial de Contestación, ¶¶ 37-38; Dúplica, ¶¶ 26-28; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 83:15-23, 89:4-18; Transcripción de la Audiencia (29 de noviembre de 2017), 267:20-271:3.

¹¹² Memorial de Contestación, ¶¶ 39-40, 68-72; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 118:4-119:24.

¹¹³ Memorial de Contestación, ¶¶ 41-42; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 117:18-119:24.

¹¹⁴ Memorial de Contestación, ¶ 43; Dúplica, ¶ 76; Transcripción de la Audiencia (29 de noviembre de 2017), 264:21-25.

cumplimiento con la ley por las empresas mixtas transformaría la actividad de venta de petróleo en una función de carácter público”¹¹⁵.

146. La Demandada identifica a los casos citados por la Demandante como relativos a situaciones en los que el Estado (o su agente autorizado directo) era una de las partes del contrato en cuestión, a diferencia de este caso, donde el Contrato de Conversión reconoció que cada una de las partes “celebr[ó] este Contrato en su propio nombre y en su carácter de persona jurídica capaz de contratar por sí misma”¹¹⁶. La Demandada argumenta, en cambio, que el caso actual es análogo al de *Amto c. Ucrania*, en el que la reclamación fue rechazada en los siguientes términos: “[e]l origen de las reclamaciones de la Demandante es la falta de pago de deudas contractuales por parte de Energoatom. El pago o no pago por parte de una entidad estatal de deudas contractuales debidas a un proveedor de servicios no involucra el ejercicio de la autoridad soberana o *puissance publique*, (de poder público) y no puede ser atribuido a Ucrania”¹¹⁷. La Demandada concluye que “[s]i la teoría de la Demandante fuera correcta, no habría razón alguna que justificase la existencia de empresas estatales, ya que todos los contratos con las mismas se entenderían como firmados con sus gobiernos y todos los actos de dichas empresas equivaldrían a actos del Estado”¹¹⁸.
147. La Demandada afirma además que el actuar bajo las instrucciones, dirección o control de un Estado no permite automáticamente la atribución según lo previsto en el Artículo 8 de los Artículos de la CDI porque es necesario que “dicha conducta llevada a cabo bajo tal dirección o control constituy[a] una violación de una obligación internacional del Estado”¹¹⁹. La Demandada insiste que las obligaciones que surgen del Contrato de Conversión y/o los Estatutos Sociales de Petroritupano no son obligaciones internacionales de Venezuela, y que el hecho de que una entidad propiedad del Estado sea supervisada por, y responda al Ministro de Estado no es suficiente para atribuir sus actos al Estado¹²⁰.
148. Para sustentar su posición, la Demandada cita la decisión en *Amoco c. Irán*, donde el tribunal consideró que las obligaciones supuestamente incumplidas eran obligaciones entre las partes, y

¹¹⁵ Dúplica, ¶¶ 77-78.

¹¹⁶ Memorial de Contestación, ¶¶ 64-66; Anexo C-2, Contrato de Conversión, Artículo 9.1.

¹¹⁷ Memorial de Contestación, ¶ 44; Anexo RLA-139, *Limited Liability Company AMTO c. Ucrania*, Caso SCC N° 080/2005, Laudo Definitivo, 26 de marzo de 2008, pág. 61, ¶ 107.

¹¹⁸ Memorial de Contestación, ¶ 45.

¹¹⁹ *Ibid.*, ¶¶ 47-49.

¹²⁰ *Ibid.*, ¶¶ 50-51.

no obligaciones internacionales del Estado¹²¹. Señala que la entidad de propiedad del Estado tenía personería jurídica propia y que, a pesar de que las activadas desarrolladas por la petrolera se consideraban de importancia estratégica a nivel nacional, el Estado no buscaba participar directamente en la industria¹²². Fundamentándose en la decisión de *Amoco*, la Demandada insiste que (i) las obligaciones asumidas por los accionistas de Petroritupano no pueden tener efecto alguno contra un tercero, (ii) independientemente del control de Venezuela sobre PDVSA y sus filiales, todas tienen personería jurídica propia, y (iii) no se ha comprobado que Venezuela le haya indicado a CVP que no pagara los dividendos¹²³.

149. La Demandada señala que la falta de evidencia de una instrucción gubernamental que ordenara la realización de un acto fue decisiva para negar la atribución del Estado en *Hamester c. Ghana*¹²⁴. Según manifiesta la Demandada, esta posición fue confirmada por el tribunal en el caso *Almas*, en el que sostuvo que “las instrucciones del Estado deben haber sido dadas ‘para cada una de las operaciones que constituyen supuestas violaciones, y no de manera general respecto a la totalidad de acciones tomadas por las personas o grupos de personas que cometieron la violación’”¹²⁵. La Demandada por ende afirma que las “alegaciones de la Demandante respecto a una política general de la República en cuando al no pago de dividendos a accionistas extranjeros en Empresas Mixtas son insuficientes a los fines de sustentar una reclamación en contra de la Demandada”¹²⁶.
150. Más aún, es la opinión de la Demandada que, en todo caso, los requerimientos de atribución establecidos en el Artículo 8 de los Artículos de la CDI no se cumplen en este caso, porque es necesario que la entidad en cuestión efectivamente actúe de conformidad con las instrucciones gubernamentales recibidas, pero la Demandante “se limita a señalar supuestos actos u omisiones de ya sea la CVP o Petroritupano actuando en su calidad de accionistas”¹²⁷.

¹²¹ *Ibid.*, ¶ 52; Anexo CLA-36, *Amoco International Finance Corporation c. la República Islámica de Irán*, Caso N° 56, Laudo Parcial N° 310-56-3, 14 de julio de 1987, ¶ 164.

¹²² Memorial de Contestación, ¶ 53.

¹²³ *Ibid.*, ¶ 54.

¹²⁴ *Ibid.*, ¶ 55; Anexo RLA-153, *Gustav F. W. Hamester c. la República de Ghana*, Caso CIADI N° ARB/07/24, Laudo, 18 de junio de 2010, ¶ 256.

¹²⁵ Memorial de Contestación, ¶ 56; Anexo RLA-149, *Kristian Almas y Geir Almas c. la República de Polonia*, Caso CPA N° 2015-13, Laudo, 27 de junio de 2016, ¶ 268.

¹²⁶ Memorial de Contestación, ¶ 56.

¹²⁷ *Ibid.*, ¶ 57; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 104:21-108:17.

151. Según señala la Demandada, la Demandante no ha cumplido con su carga de la prueba, al no proporcionar evidencia alguna de sus demandas y “simplemente cita[r] su propia descripción de los alegatos en sus escritos”¹²⁸. La Demandada agrega que la descripción de la Demandante no apoya sus argumentos puesto que “básicamente se refieren a (i) cómo se organiza en general el sector de hidrocarburos en Venezuela, (ii) el poco sorprendente hecho de que el Estado formula la política energética de la nación, con el cual todas las empresas participantes en la industria petrolera en Venezuela tienen que cumplir y (iii) el hecho de que la República posee acciones de PDVSA, que ni siquiera es accionista de Petroritupano”¹²⁹.
152. Es la opinión de la Demandada que el único acto atribuible a la Demandada fue “la denegación de la autorización al cambio de control en la Demandante, la cual el Ministerio de Energía llevó a cabo en virtud del Artículo 6.3 del Contrato de Conversión”¹³⁰. La Demandada argumenta que los restantes actos que reclama la Demandante, a saber, la demora en el pago de dividendos y la supuesta mala administración por parte de Petroritupano, fueron cometidos por CVP o Petroritupano y se pueden explicar por la situación del flujo de caja de esta última u otros hechos del caso¹³¹.

3. Análisis del Tribunal

153. Es verdad que algunos tribunales han expresado la opinión con respecto a que “[l]a cuestión de la atribución se relaciona tanto a la jurisdicción del Tribunal como al fondo de [la] disputa”¹³². Otro tribunal opinó que “[l]a cuestión con respecto a si el asunto de la atribución se trata, en un caso dado, de un tema de jurisdicción o de fondo no es [...] susceptible de una respuesta definitiva”¹³³. Agregó que “en muchas instancias, las cuestiones de atribución y las cuestiones de legalidad están

¹²⁸ Dúplica, ¶¶ 48-58, 73-74, 78-83; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 101:10-102:9, 107:9-108:7; Transcripción de la Audiencia (29 de noviembre de 2017), 266:20-271:16.

¹²⁹ Dúplica, ¶ 55; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 83:6-14, 89:4-18.

¹³⁰ Dúplica, ¶ 43.

¹³¹ *Ibid.*, ¶¶44-47, 80-83.

¹³² *Tulip Real Estate y Development Netherlands c. la República de Turquía*, Caso CIADI N° ARB/11/28, Laudo, 10 de marzo de 2014, ¶ 276. [Traducción del Tribunal]

¹³³ Anexo RLA-153, *Gustav F.W. Hamster GmbH & Co KG c. la República de Ghana*, Caso CIADI N° ARB/07/24, Laudo, 18 de junio de 2010, ¶ 140. [Traducción del Tribunal]

íntimamente entrelazadas, y por ende es difícil encarar el tema de la atribución sin una investigación completa del fondo”¹³⁴.

154. El Tribunal recuerda que la atribución es un concepto del derecho internacional firmemente enraizado en las reglas de responsabilidad del Estado. Según la CDI, es uno de los elementos de un acto internacionalmente ilícito de un Estado. El Artículo 2 de los Artículos de la CDI titulado *Elementos del hecho internacionalmente ilícito del Estado* reza:

[h]ay hecho internacionalmente ilícito del Estado cuando un comportamiento consistente en una acción u omisión:

(a) es atribuible al Estado según el derecho internacional; y

(b) constituye una violación de una obligación internacional del Estado¹³⁵.

155. Se deben establecer ambos elementos para llegar a la conclusión de que un Estado ha cometido un acto internacionalmente ilícito, comprometiendo su responsabilidad internacional. Cuando existe una reclamación de incumplimiento de una obligación internacional de un Estado bajo un TBI, la demandante debe probar (i) que la conducta reclamada es, bajo el derecho internacional, atribuible a un Estado, esto es que, bajo el derecho internacional se considera la conducta de un Estado; y (ii) que la obligación supuestamente incumplida es una obligación que ha asumido el Estado bajo el TBI aplicable. Existe incumplimiento sólo cuando la conducta de un Estado no se adapta a lo que de él exige una obligación internacional, siempre que no existan circunstancias que impidan que sea ilícito ¹³⁶.

156. El Tribunal cree que, en el presente caso, es más apropiado considerar los argumentos de las Partes con respecto a la atribución en el contexto de fondo y no como cuestión de jurisdicción. Si la conducta reclamada por la Demandante no puede ser atribuida a la Demandada, no puede haber incumplimiento de alguna de las obligaciones de la Demandada bajo el TBI y las “reclamaciones deben ser desestimadas”¹³⁷, según lo solicita la Demandada en su petitorio.

¹³⁴ *Ibid.*, ¶ 143. [Traducción del Tribunal]

¹³⁵ Artículos de la CDI, Artículo 2.

¹³⁶ Artículos de la CDI, Artículos 12, 20-25.

¹³⁷ Dúplica, ¶ 125.

157. La Demandante alega que desde al menos el año 2009¹³⁸, la Demandada ha incumplido, tanto en forma directa como a través de las empresas estatales bajo su dirección y control, sus obligaciones en virtud del TBI y bajo el derecho internacional.

158. Más específicamente, la Demandante alega que Venezuela:

- (i) omitió garantizar un trato justo y equitativo a la inversión de la Demandante;
- (ii) disminuyó el valor de la inversión de la Demandante como consecuencia de la adopción de medidas arbitrarias y discriminatorias;
- (iii) no cumplió con las obligaciones asumidas por el Estado y sus empresas estatales con respecto a la inversión de la Demandante; y
- (iv) le negó a la Demandante el valor de su inversión y la expropió en beneficio del Estado, sin la debida indemnización¹³⁹.

159. El Tribunal ahora dará consideración a estas acusaciones. Observa por empezar que Venezuela puede ser considerada *responsable* sólo por una conducta que le sea atribuible según el derecho internacional y que no cumpla con lo que se requiere según las disposiciones del TBI. Sin embargo, antes de considerar las acusaciones de la Demandante, el Tribunal tiene otra cuestión preliminar que debe abordar, a saber, la afirmación de la Demandada con respecto a que las reclamaciones de la Demandante son inadmisibles¹⁴⁰.

B. DERIVACIÓN DE DISPUTAS A LOS TRIBUNALES VENEZOLANOS

1. Posición de la Demandada

160. Incluso si los actos y omisiones denunciados por la Demandante fueran atribuibles a la Demandada, esta última sostiene que las reclamaciones de la Demandante son igualmente inadmisibles dado que la Demandante aceptó la condición, incluida en el Anexo A del Contrato de Conversión, que estipula que los tribunales venezolanos decidirían cualquier disputa con relación a Petroritupano¹⁴¹. Además, también se le da efecto a esta condición, según sostiene la

¹³⁸ Memorial, ¶ 2.

¹³⁹ *Ibid.*, ¶ 14.

¹⁴⁰ Dúplica, ¶ 124.

¹⁴¹ Memorial de Contestación, ¶¶ 141-143; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 80:11-23.

Demandada con la “cláusula de admisión”¹⁴² del TBI. La Demandada señala que la única respuesta que ofrece la Demandante a esta objeción se basa en la decisión en *Aguas del Tunari*, que, en opinión de la Demandada, en realidad apoya la posición de que un Estado puede condicionar la admisión de la inversión a la resolución de disputas relacionadas por cortes y tribunales domésticos¹⁴³.

2. Posición de la Demandante

161. La Demandante argumenta que “[e]l argumento de la Demandada subordina el TBI al derecho nacional venezolano” y contradice la disposición de resolución de controversias contenido en el Artículo 8 del TBI, que prevé expresamente que las controversias con respecto a su incumplimiento serán sometidas al arbitraje internacional¹⁴⁴. La inclusión de una cláusula de admisión en el TBI no socava, en opinión de la Demandante, el efecto del Artículo 8¹⁴⁵. La Demandante afirma que el tribunal en *Aguas del Tunari, S.A. c. República de Bolivia* estudió una cláusula de admisión más amplia y rechazó la interpretación propuesta por la Demandada¹⁴⁶.

3. Análisis del Tribunal

162. El Anexo A del Contrato de Conversión es un documento por el cual la Asamblea Nacional de Venezuela aprobó la incorporación de la Empresa Mixta Petroritupano, S.A., entre CVP, Petrobras Energía Venezuela, S.A., APC Venezuela, S.R.L., y Corod Producción, S.A. Según lo establecido en el Anexo:

[l]a creación y funcionamiento de la Empresa Mixta Petroritupano, S.A., se sujetará a los siguientes términos y condiciones:

[. . .]

¹⁴² Memorial de Contestación, ¶¶ 145-146; Dúplica, ¶¶ 119-122; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 98:8-24, 144:1-146:8; Transcripción de la Audiencia (29 de noviembre de 2017), 258:14-20.

¹⁴³ Dúplica, ¶ 123; Anexo CLA-157, *Aguas del Tunari, S.A. c. la República de Bolivia*, Caso CIADI N° ARB/02/3, Decisión sobre las Objeciones de la Demandada a la Jurisdicción, 21 de octubre de 2005.

¹⁴⁴ Réplica, ¶¶ 45-50.

¹⁴⁵ *Ibid.*, ¶ 46.

¹⁴⁶ *Ibid.*, ¶¶ 50-53; Anexo CLA-157, *Aguas del Tunari, S.A. c. la República de Bolivia*, Caso CIADI N° ARB/02/3, Decisión sobre las Objeciones de la Demandada a la Jurisdicción, 21 de octubre de 2005, ¶¶ 138-155.

12. Las diferencias y controversias que deriven del incumplimiento de las condiciones, pautas, procedimientos y actuaciones que constituyen el objeto del presente documento o deriven del mismo, serán dilucidados de acuerdo con la legislación de la República Bolivariana de Venezuela y ante sus organismos jurisdiccionales¹⁴⁷.

163. Es la opinión del Tribunal que esta cláusula establece la jurisdicción exclusiva de las autoridades judiciales venezolanas para resolver, de acuerdo con la legislación venezolana, la disputa relativa al desempeño, condiciones, reglas y acciones que constituyen “el objeto de este documento”. El objeto del documento es la aprobación de la incorporación de la Empresa Mixta Petroritupano, S.A. y el establecimiento de los términos y condiciones para su operación. Las controversias relativas al propio documento (esto es, el Anexo al Contrato de Conversión) también caen dentro de la jurisdicción de los tribunales venezolanos, como indica la frase “[l]as diferencias y controversias [...] que deriven de este documento”.

164. En este contexto, es necesario citar la Cláusula 11 del Anexo A que reza:

Los demás términos y condiciones básicos que regirán a Petroritupano, S.A., se encuentran en el formato de Contrato para la Conversión a Empresa Mixta y del Acta Constitutiva y Estatutos Sociales, los cuales han sido sometidos a la revisión de esta Asamblea Nacional conjuntamente con el Informe del Ejecutivo Nacional con relación a la constitución de Petroritupano, S.A., y el Memorándum de Entendimiento entre Corporación Venezolana del Petróleo, S.A., PDVSA Petróleo, S.A., Petrobras Energía Venezuela, S.A., APC Venezuela, S.R.L. y Corod Producción, S.A., de fecha 31 de marzo de 2006.

165. Por ende, las diferencias y controversias que surjan de la falta de desempeño y el incumplimiento de los términos y condiciones básicos del Contrato de Conversión y los estatutos sociales de Petroritupano caen dentro de la jurisdicción exclusiva de los tribunales venezolanos. Esto coincide, y se confirma con el Artículo 7 del Contrato de Conversión¹⁴⁸. Este artículo sobre las leyes y la jurisdicción aplicable prevé que:

[e]ste Contrato se regirá e interpretará de conformidad con las leyes de la República, y cualquier disputa o controversia que pudiera surgir con relación al mismo y que no pueda

¹⁴⁷ Anexo C-2(A), Acuerdo de la Asamblea Nacional del 4 de mayo de 2006.

¹⁴⁸ Anexo C-2, Contrato de Conversión.

ser resuelto amigablemente por las Partes, será sometida exclusivamente a la decisión de los tribunales competentes de la República.

166. De lo anterior, se entiende que las controversias que surjan del Contrato de Conversión y “del incumplimiento de las condiciones, pautas, procedimientos y actuaciones que constituyen el objeto” del Anexo A del Contrato de Conversión o que surjan del mismo, no son admisibles ante este Tribunal, incluso si de otro modo entraran dentro de su jurisdicción.

C. PRESUNTOS INCUMPLIMIENTOS DEL TBI

(a) *Trato Justo y Equitativo*

1. Posición de la Demandante

167. La Demandante sostiene que “Venezuela, directamente y a través de PDVSA y de sus filiales, incumplió con sus obligaciones de dispensar un trato justo y equitativo a la inversión de VUS”¹⁴⁹.

168. La Demandante afirma que el tratamiento justo y equitativo (“TJE”) debería “interpretarse como un estándar autónomo a la luz del lenguaje específico del tratado en particular”¹⁵⁰. La Demandante hace referencia a los tribunales en *Crystallex c. Venezuela y Vivendi c. Argentina*, que analizaron una formulación similar de la norma de TJE y sostuvieron que la referencia a los principios del derecho internacional en el tratado no equipara ese estándar al estándar mínimo de trato¹⁵¹. Además, la Demandante señala que los tribunales en *Crystallex* y *Gold Reserve* rechazaron la formulación del estándar en el caso *Neer* citado por la Demandada¹⁵².

¹⁴⁹ Memorial, ¶ 144.

¹⁵⁰ *Ibid.*, ¶ 145; Réplica, ¶ 129; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 63:5-64:17.

¹⁵¹ Réplica, ¶¶ 118-119; Anexo CLA-155, *Crystallex International Corp. c. la República Bolivariana de Venezuela*, Caso CIADI N° ARB (AF)/11/2, Laudo, 4 de abril de 2016, ¶¶ 491, 530; Anexo CLA-131, *Compañía de Aguas del Aconquija S.A. y Vivendi Universal c. la República Argentina*, Caso CIADI N° ARB/97/3, Caso nuevamente interpuesto, Laudo, 20 de agosto de 2007, ¶ 7.4.6.

¹⁵² Réplica, ¶¶ 120-121; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 64:18-66:24; Anexo RLA-209, *L.F.H. Neer y Paúline E. Neer c. México*, Comisión General de Demandas. Estados Unidos-México, Expediente N°136, Opinión, 15 de octubre de 1926, 21 AM. J. OF INT’L. 555, 556 (1927); Anexo CLA-155, *Crystallex International Corp. c. la República Bolivariana de Venezuela*, Caso CIADI N° ARB (AF)/11/2, Laudo, 4 de abril 2016, ¶ 534; Anexo CLA-162, *Gold Reserve Inc. c. la República Bolivariana de Venezuela*, Caso CIADI N° ARB (AF)/09/1, Laudo, 22 de septiembre, 2014, ¶ 567; Anexo CLA-95, *Mondev Int’l. Ltd. c. Estados Unidos*, Caso CIADI N° ARB (AF)/99/2 (NAFTA), Laudo, 11 de octubre de 2002, ¶ 116; Anexo CLA-75 *Waste Management, Inc. c. Estados Unidos de México*, Caso CIADI N° ARB (AF)/00/3, Laudo, 30 de abril de 2004, ¶ 93; Anexo CLA-163, *SAUR International S.A. c. la República Argentina*, Caso CIADI N° ARB/04/4, Decisión sobre Jurisdicción y Responsabilidad, 6 de junio de 2012, ¶ 491.

169. De cualquier manera, la Demandante afirma que “incluso con arreglo al estándar de TJE que propone Venezuela, la conducta de la Demandada importó y sigue importando el incumplimiento de sus obligaciones de tratar de manera justa y equitativa a VUS y su inversión”¹⁵³. La Demandante explica además que es la opinión de los tribunales internacionales y juristas que los elementos del TJE incluyen “las exigencias de no vulnerar las expectativas legítimas del inversor y de conducirse de buena fe”¹⁵⁴. Además, la Demandante afirma que el análisis debería centrarse en el contexto de trato global que el Estado receptor le ofrece a la inversión en vez de centrarse únicamente en acciones individuales¹⁵⁵.
170. Centrándose en la protección de las expectativas legítimas del inversor, que caracteriza como un “elemento dominante del estándar”¹⁵⁶, la Demandante afirma que una violación del TJE no requiere mala fe subjetiva de parte del Estado: “puede existir una violación incluso si existe un puro incumplimiento objetivo de los derechos de los que goza el inversor según el estándar de TJE”¹⁵⁷. La Demandante agrega que la obligación de actuar de buena fe con respecto a la inversión “constituye un aspecto fundamental” del TJE, y “condena la conducta intencionalmente maliciosa o que tenga por fin perjudicar al inversor”¹⁵⁸.
171. Con respecto a sus expectativas legítimas, la Demandante sostiene que, al celebrar el Contrato de Conversión, “VUS razonablemente esperaba que Venezuela le dispensaría un trato justo, no lo discriminaría injustamente, procuraría que tanto PDVSA como sus filiales cumplirían con sus compromisos legales y contractuales, y no interferiría en los derechos de VUS en virtud de dichos

¹⁵³ Réplica, ¶ 129.

¹⁵⁴ Memorial, ¶ 146; Réplica, ¶ 122. La Demandante cita, entre otros, el Anexo CLA-56, *Técnicas Medioambientales Tecmed S.A. c. United Mexican States*, Caso CIADI N° ARB (AF/00/2), Laudo, 29 de mayo de 2003, ¶ 348; Anexo CLA-71, *Saluka Investments BV c. la República Checa*, Caso CPA N° 2001-04, Laudo Parcial, 17 de marzo de 2006, ¶ 302; Anexo CLA-22, *MTD Equity Sdn. Bhd. c. Chile*, Caso CIADI N° ARB/01/7, Laudo, 25 de mayo de 2004, ¶ 113-115; Anexo CLA-72, *Eureko B.V. c. Polonia*, Laudo Parcial, 19 de agosto de 2005, ¶ 235; Anexo CLA-2, *Lemire c. Ucrania*, Caso CIADI N° ARB/06/18, Decisión sobre Jurisdicción y Responsabilidad, 14 de enero de 2010, ¶ 264; Anexo CLA-73, *Occidental Exploration & Prod. Co. c. Ecuador*, Caso LCIA N° UN 3467, Laudo, 1 de julio de 2004, ¶¶ 183-185; Anexo CLA-74, *Bayindir Insaat Turizm Ticaret Ve Sanay A.S. c. Pakistán*, Caso CIADI N° ARB/03/29, Decisión sobre Jurisdicción, 14 de noviembre de 2005, ¶¶ 237-239.

¹⁵⁵ Memorial, ¶ 149-150; Réplica, ¶ 127; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 66:25-67:22.

¹⁵⁶ Memorial, ¶ 151; Réplica, ¶¶ 123-124; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 67:23-68:12; Anexo CLA-71, *Saluka Investments BV c. la República Checa*, Caso CPA N° 2001-04, Laudo Parcial, 17 de marzo de 2006, ¶ 301-302; Anexo CLA-86, Catherine Yannaca-Small, Fair and Equitable Treatment Standard: Recent Developments, in *Standards of Investment Protection* 112, 124-125 (A. Reinisch ed., 2008).

¹⁵⁷ Memorial, ¶ 153.

¹⁵⁸ Memorial, ¶¶ 154-156; Réplica, ¶ 128; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 68:13-70:7.

instrumentos. Venezuela no actuó en consonancia con ninguna de estas expectativas”¹⁵⁹. La Demandante además resume su reclamación de la siguiente manera:

Anadarko reconoció que el gobierno de Chávez se mostró hostil hacia lo que concebía como control extranjero de la producción y explotación de petróleo. No obstante, al decidir continuar con la inversión de VUS en Venezuela en calidad de accionista de la empresa mixta Petroritupano, los directivos de Anadarko tenían la expectativa de que el [Gobierno de Venezuela] respetaría el nuevo marco de inversiones que él mismo había diseñado e implementado. Después de todo, el [Gobierno de Venezuela] ya había reestructurado las participaciones de los participantes extranjeros a fin de alcanzar su meta de conseguir el control absoluto de las actividades de explotación y producción en Venezuela. El [Gobierno de Venezuela] y PDVSA habían preparado los modelos de los Contratos de Conversión y de los instrumentos conexos que regularían las empresas mixtas, los cuales preveían garantías y protecciones para los accionistas minoritarios, en las que confió VUS. No solo eso; Venezuela también había aprobado los términos específicos del Contrato de Conversión y de los instrumentos conexos que negociaron y aceptaron las filiales de PDVSA.

Era razonable que VUS confiara en las declaraciones y en los compromisos de fuente contractual del [Gobierno de Venezuela] y de PDVSA y que esperara que se cumpliera

¹⁵⁹ Memorial, ¶ 159; Réplica, ¶ 130; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 70:8-20; Anexo CWS-1, Declaración Testimonial de Luis H. Derrota, ¶¶ 13, 24 “Anadarko evaluó sus opciones con respecto a su fuerte inversión y sus derechos relativos al CSO de Orítupano Leona y los cambios impuestos por Venezuela. Anadarko en definitiva decidió seguir adelante con la transición al sistema de empresa mixta y conservar su inversión en Venezuela. De buena fe, representantes de Anadarko y Petrobras negociaron con PDVSA los términos de los contratos para la conversión del CSO a la nueva estructura de empresa mixta. [. . .] VUS celebró el Contrato de Conversión y sus instrumentos relacionados de buena fe y con la expectativa de que las partes cumplieran con los contratos relacionados con arreglo a sus términos y condiciones y el derecho aplicable. VUS esperaba que, en adelante, Venezuela brindara a VUS y su inversión un trato justo y equitativo luego de la migración a la estructura de empresa mixta, y que Venezuela se asegurara de que sus empresas estatales y controladas cumplieran con sus obligaciones hacia VUS y su inversión”; Anexo CWS-2, Declaración Testimonial de Robert P. Daniels, ¶¶ 9, 16-17 (“Los directivos de Anadarko no estaban de acuerdo con la transición impuesta por el [Gobierno de Venezuela] del régimen de CSO al de empresa mixta, y evaluamos cuáles eran nuestras opciones respecto de la inversión en Venezuela. [. . .] A medida que avanzaron las negociaciones, los negociadores de Anadarko me informaron que los responsables de la negociación del [Gobierno de Venezuela]/PDVSA parecían estar negociando razonablemente y de buena fe, dentro de los límites de las exigencias impuestas por el [Gobierno de Venezuela]. El [Gobierno de Venezuela] y PDVSA definieron la estructura de la empresa mixta y fijaron los términos básicos de los acuerdos relacionados, y nosotros esperábamos que respetarían el marco legal y contractual que habían creado. Yo creía que, si habían aceptado los términos y firmado los contratos, cumplirían con sus compromisos contractuales y cumplirían con los contratos, tal como habían sido redactados y celebrados. En agosto de 2006, VUS y APC Venezuela firmaron el Contrato de Conversión. VUS firmó el acuerdo de accionistas de Petroritupano de buena fe y con la expectativa de que la inversión avanzaría razonablemente de manera exitosa y rentable. Al mismo tiempo, Anadarko y VUS esperaban que el [Gobierno de Venezuela], directamente y a través de PDVSA y sus filiales, cumpliría con sus compromisos frente a VUS en su carácter de accionista minoritario en Petroritupano y como inversor barbadense en Venezuela”).

con lo acordado. Venezuela, no obstante, incumplió con sus compromisos, operó sus órganos del Estado en beneficio propio y en detrimento de los derechos de VUS y frustró las expectativas legítimas de VUS. Tal conducta supuso una violación del trato justo y equitativo que Venezuela se comprometió a ofrecer a VUS en virtud del TBI.

La conducta de Venezuela, directamente y a través de PDVSA y de sus filiales, no deja lugar a dudas de que no obró de buena fe en su trato a la inversión de VUS.

Venezuela, a través de PDVSA y de sus filiales, intencionalmente decidió no distribuir a VUS su cuota de los dividendos declarados de Petroritupano, pero sí optó, por motivos políticos, distribuir al otro accionista extranjero, Petrobras, la parte que le correspondía de dichos dividendos. Venezuela también distribuyó su cuota de dichos dividendos a sí misma en concepto de crédito de PDVSA Petróleo a PDVSA CVP. Pero retuvo la cuota que le correspondía a VUS para su propio uso.

Venezuela entonces procuró o permitió que sus órganos del Estado, PDVSA y sus filiales, manipularan las compras y ventas de petróleo de Petroritupano para privarla de ingresos y obligándola así a incurrir en una deuda no autorizada por un monto considerable. PDVSA Petróleo tomó cientos de millones de dólares en petróleo sin pagar a cambio ni un centavo, mientras que PDVSA CVP obligaba a Petroritupano a aceptar préstamos otorgados por PDVSA para el pago de gastos operativos, sin el consentimiento correspondiente de los accionistas. Venezuela manipuló y generó confusión financiera para hacer parecer que Petroritupano generaba pérdidas a fin de evitar tener que pagar dividendos a los accionistas minoritarios, negándole a VUS cualquier rentabilidad por su inversión. Venezuela no ha presentado los estados contables auditados de los últimos ejercicios ni ha declarado pérdidas ni ganancias, así como tampoco ha distribuido dividendos en absoluto.

Venezuela tampoco actuó de buena fe respecto de la venta de la inversión. El Ministro Ramírez denegó su consentimiento a la transferencia indirecta del control de las acciones de Petroritupano que poseía VUS a un tercer comprador calificado, sin ningún tipo de justificación, y al mismo tiempo PDVSA señaló que compraría dichas acciones por el mismo precio que PetroFalcon había acordado pagar. PDVSA no inició negociaciones de buena fe en relación con dicha oferta, luego procedió a destruir el valor de la participación de VUS en Petroritupano, haciendo que resultara imposible para VUS vender su participación, ya sea directa o indirectamente a un tercero¹⁶⁰.

¹⁶⁰ Memorial, ¶¶ 160-165; Réplica, ¶¶ 125-126, 130-133; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 70:21-71:18.

172. La Demandante argumenta que la Demandada no niega ninguno de estos hechos y afirma que la “Demandada ha mantenido este comportamiento, tanto directamente como por intermedio de las empresas de PDVSA, incumpliendo así las obligaciones que le impone el Tratado y aumentando el perjuicio ocasionado a VUS y su inversión”, lo cual, según indica la Demandante, fue supuestamente confirmado por su perito¹⁶¹.

2. Posición de la Demandada

173. La Demandada afirma que “el alcance que la Demandante pretende dar a la obligación de TJE no se corresponde con el texto del Tratado y es incorrecto¹⁶²”. Asimismo, la Demandada sostiene que, incluso si el supuesto incumplimiento de los compromisos contractuales asumidos por CVP and Petroritupano fueran de atribuirse a Venezuela, e incluso tomando la interpretación amplia del TJE que propone la Demandante, la Demandada no ha incumplido sus obligaciones de TJE bajo el TBI¹⁶³.

174. La Demandada primeramente sostiene que, según se establece en el Artículo 2.2 del TBI, el TJE está específicamente ligado al derecho internacional, de modo que debería “ser equivalente al estándar mínimo de trato conforme al derecho internacional consuetudinario”¹⁶⁴. Según expone la Demandada, ese estándar fue enunciado en el caso de *L.F.H. Neer y Pauline E. Neer c. México* donde el tribunal sostuvo que a fines de violar el estándar el trato dado a un extranjero debe ascender a “una indignación, a mala fe, a una falta voluntaria de responsabilidad, o a una insuficiencia de acción gubernamental tan lejos de los estándares internacionales que todo hombre razonable e imparcial fácilmente reconocería su insuficiencia”¹⁶⁵.

¹⁶¹ Réplica, ¶¶ 16-25. Según el Sr. Kaczmarek, la Demandada manipuló siete factores claves que impulsaban el desempeño financiero de Petroritupano, y asegura que halló que “al menos dos de estos factores han empeorado” mientras que los demás siguen creando pérdidas. En particular, el Sr. Kaczmarek señaló que “[a] 2015, PDVSA Petróleo le adeudaba a Petroritupano US\$1,136 millones por el petróleo entregado pero no pagado”, y que “los costos de operación y administración de Petroritupano han seguido elevándose de manera rápida e imposible de explicar según criterios comerciales”.

¹⁶² Memorial de Contestación, ¶ 108.

¹⁶³ *Ibid.*; Dúplica, ¶ 106.

¹⁶⁴ Memorial de Contestación, ¶ 109; Dúplica, ¶¶ 99-106; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 127:21-128:11.

¹⁶⁵ Memorial de Contestación, ¶ 115. Anexo RLA-209, *L.F.H. Neer and Pauline E. Neer c. México*, Comisión General de Reclamaciones Estados Unidos - México, Expediente N° 136, Opinión, 15 de octubre de 1926, 21 *The American Journal of International Law* 555 (1927).

175. La Demandada hace referencia a comentaristas que han aludido a una “práctica estatal entre los principales estados exportadores de capital que sugiere que el trato justo y equitativo se considera como el reflejo, y sinónimo, del estándar mínimo de trato”¹⁶⁶. La Demandada cita diversos ejemplos de lo que caracteriza como una práctica estatal contra una interpretación amplia de la norma de TJE, así como varias decisiones arbitrales que critican tal enfoque¹⁶⁷. Según argumenta la Demandada, la decisión del tribunal en el caso *Crystallex* en el que se basó la Demandante fue errónea, mientras que los enunciados del tribunal en *Vivendi II* fueron *obiter dicta*¹⁶⁸. La Demandada concluye que “[e]n el presente caso, en donde los Estados Contratantes vincularon específicamente el estándar de TJE con ‘las reglas y principios del Derecho Internacional’, el intento de la Demandante de ampliar el TJE más allá del estándar mínimo de trato establecido por el derecho internacional consuetudinario es aún más absurdo”¹⁶⁹.
176. La Demandada argumenta también que el estándar de TJE no puede ser incumplido sobre la base de supuestos incumplimientos del contrato por parte de las filiales de PDVSA o Petroritupano¹⁷⁰. La Demandada postula que los supuestos incumplimientos de un contrato comercial no pueden ser atribuidos a Venezuela. Incluso si lo fueran, no constituirían un incumplimiento del estándar de TJE en ningún caso, porque para considerarlo un incumplimiento del TJE, el Estado tiene que “interferir significativamente con un contrato a través de sus facultades soberanas”¹⁷¹.
177. La Demandada afirma que las reclamaciones de la Demandante con respecto al TJE en este caso deben ser rechazadas, considerando que, primero, el contrato de compra de petróleo fue firmado solamente entre Petroritupano y PDVSA Petróleo, y “ninguna de dichas entidades es parte de este

¹⁶⁶ Memorial de Contestación, ¶ 111. Anexo RLA-187, Andrew Newcombe y Lluís Paradell, *Law and Practice of Investment Treaties: Standards of Treatment* (Kluwer Law International, 2009).

¹⁶⁷ Memorial de Contestación, ¶¶ 110-114; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 128:12-131:4. La Demandada cita, entre otros, el Anexo CLA-84, *El Paso Energy International Company c. la República Argentina*, Caso CIADI N° ABR/03/15, Laudo, 31 de octubre de 2011, ¶¶ 336, 342; Anexo RLA-200, Gus Van Harten, *Investment Treaty Arbitration and Public Law* (Oxford University Press 2007), pág. 89; Anexo RLA-202, Graham Mayeda, *Playing Fair: The Meaning of Fair and Equitable Treatment in Bilateral Investment Treatment*, 41 (2) *Journal of World Trade* 273 (2007), págs. 274-275; Anexo RLA-203, Marcos Orellana, *International Law on Investment: The Minimum Standard of Treatment (MST)*, 1(3) *Transnational Dispute Management* (Julio de 2004), pág. 7.

¹⁶⁸ Dúplica, ¶¶ 101-102; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 128:20-129:11.

¹⁶⁹ Memorial de Contestación, ¶ 114.

¹⁷⁰ *Ibid.*, ¶ 117.

¹⁷¹ *Ibid.*, ¶¶ 117-119; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 132:11-25; Anexo RLA-215, *Consortium RFCC c. Royaume du Maroc*, Caso CIADI N° ARB/00/6, Laudo, 22 de diciembre de 2003; Anexo RLA-130, *Impregilo S.P.A. c. la República Islámica de Pakistán*, Caso CIADI N° ARB/03/3, Decisión sobre Jurisdicción, 22 de abril de 2005.

procedimiento”¹⁷² y segundo, porque “una persistente falta de pago por parte de una parte contratante no equivale a una violación del estándar de TJE”¹⁷³. En relación con este último punto, la Demandada cita la decisión adoptada en el caso de *BIVAC c. Paraguay*, donde el tribunal observa que Paraguay, al negarse a pagar una deuda pendiente, “no ha hecho uso del tipo de poderes que normalmente le asisten a un soberano que desea interferir con los derechos de una parte ordinaria”, e indicó luego que “el tiempo, acompañado de la repetición de la conducta, (no) puede transformar el acto de una parte contratante soberana en un ejercicio del poder soberano”¹⁷⁴. Asimismo, la Demandada sostiene que el caso de la Demandante “no es más que una reclamación contractual basada en la falta de pago de dividendos por parte de Petroritupano o el retraso en la declaración de los dividendos. Si bien esa falta de pago se ha repetido durante un periodo de varios años, no cambia la naturaleza de la reclamación contractual”¹⁷⁵. La Demandada también mantiene que la reclamación relativa a la denegación de autorización para el cambio de control debe ser rechazada. Señala que el Ministerio estaba expresamente habilitado a hacerlo bajo el Artículo 6.3 del Contrato de Conversión y el Artículo 12 de los estatutos sociales de Petroritupano y “nunca prometió a la Demandante que el acuerdo de PetroFalcon sería autorizado”¹⁷⁶.

178. En cuanto a las legítimas expectativas de la Demandante, la Demandada recalca que el marco reglamentario aplicable a Petroritupano no ha cambiado, y que aparte de los compromisos contractuales celebrados por terceros, la “Demandante es incapaz de identificar promesa o compromiso alguno dado por la República a la Demandante capaz de sustentar su reclamación de TJE”¹⁷⁷. La Demandada también afirma que, incluso suponiendo que los compromisos contractuales mencionados por la Demandante pudieran ser atribuidos a Venezuela, el cumplimiento de dichas obligaciones no es una expectativa cubierta por el estándar de TJE conforme al TBI¹⁷⁸. La Demandada cita los casos de *Parkerings* y *Hamester*, donde los tribunales sostuvieron que el simple incumplimiento de derechos contractuales no puede, por sí mismo,

¹⁷² Memorial de Contestación, ¶ 120.

¹⁷³ *Ibid.*, ¶ 121.

¹⁷⁴ *Ibid.*, ¶¶ 121-124; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 133:1-135:9; Anexo RLA-216. *Bureau Veritas, Inspección, Valoración, Evaluación y Control, BIVAC B.V. c. la República del Paraguay*, Caso CIADI N° ARB/07/9, Decisión Adicional sobre Objeciones a la Jurisdicción, 9 de octubre de 2012.

¹⁷⁵ Memorial de Contestación, ¶ 124; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 131:5-136:19.

¹⁷⁶ Memorial de Contestación, ¶ 125; Dúplica, ¶¶ 114-116; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 137:8-138:1.

¹⁷⁷ Memorial de Contestación, ¶ 126; Dúplica, ¶¶ 108-113; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 136:20-137:16.

¹⁷⁸ Memorial de Contestación, ¶ 127.

“sustentar una reclamación por la violación del estándar de TJE”¹⁷⁹. La Demandada enfatiza que Venezuela “de ninguna manera garantizó el desarrollo de tales compromisos”¹⁸⁰. Además, la Demandada argumenta que las expectativas de la Demandante para que la República “acatase el nuevo marco de inversión que había diseñado y promulgado” es “sólo un intento fallido de vincular artificialmente las reclamaciones contractuales específicas que la Demandante hace valer en contra de Petroritupano y CVP a la República”¹⁸¹.

179. Finalmente, en relación con la evidencia pericial en cuanto a la administración de Petroritupano, la Demandada afirma que se basa en comparaciones equívocas que utilizan datos antiguos y no toman en cuenta los costos reales y las condiciones del mercado¹⁸². La Demandada también sostiene no hay nada inusual en las transacciones entre compañías de las que se queja la Demandante¹⁸³. En todo caso, la Demandada afirma que estas acusaciones provienen “de un accionista que ha abandonado su inversión a todos los efectos prácticos y no está dispuesto a invertir el tiempo, dinero y esfuerzo necesarios para resolver la muy difícil situación financiera en la que Petroritupano se encuentra”¹⁸⁴.

3. Análisis del Tribunal

180. El Tribunal recuerda que las inversiones de VUS consisten de una participación accionaria minoritaria del 18% en una empresa mixta que presta servicios de producción, Petroritupano, S.A. CVP es propietaria del 60% del paquete accionario de Petroritupano, mientras que el restante 22% es de propiedad de otras dos empresas¹⁸⁵. CVP es propiedad exclusiva de PDVSA, mientras que el Gobierno de Venezuela es propietaria del 100% de las acciones de PDVSA. El petróleo producido por Petroritupano se vende exclusivamente a PDVSA Petróleo.

¹⁷⁹ Memorial de Contestación, ¶¶ 128-131; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 135:23-136:19; Anexo RLA-180. *Parkerings-Compagniet AS c. la República de Lituania*, Caso CIADI N° ARB/05/8, Laudo, 11 de septiembre de 2007; Anexo RLA-153, *Gustav F. W. Hamester c. la República de Ghana*, Caso CIADI N° ARB/07/24, Laudo, 18 de junio de 2010.

¹⁸⁰ Memorial de Contestación, ¶ 132.

¹⁸¹ *Ibid.*, ¶ 133; Dúplica, ¶¶ 107-113.

¹⁸² Dúplica, ¶¶ 9-14; Transcripción de la Audiencia (29 de noviembre de 2017), 274:19-281:20.

¹⁸³ Dúplica, ¶¶ 15-20.

¹⁸⁴ *Ibid.*, ¶ 21.

¹⁸⁵ Anexo C-3, Acta Constitutiva y Estatutos Sociales de la Empresa Mixta Petroritupano, S.A., publicados en la Gaceta Oficial N° 38.518 el 8 de septiembre de 2006, Artículo 6; Anexo C-2, Contrato de Conversión, Artículo 1.3.

181. La Demandante argumenta que Venezuela, a través de sus órganos de Estado, PDVSA, CVP, PDVSA Petróleo y su control de Petroritupano, incumplió sus obligaciones asumidas en virtud del TBI¹⁸⁶. Afirma que los actos y omisiones de PDVSA, CVP, PDVSA Petróleo, y Petroritupano son atribuibles al Estado¹⁸⁷. En particular, la Demandante alega que:

- (i) Venezuela, a través de su Ministro de Energía y Petróleo, no permitió a la Demandante vender su inversión a un tercero pero tampoco compraría las acciones a través de CVP¹⁸⁸;
- (ii) Venezuela, a través de CVP y el control que ejercía sobre Petroritupano, se negó a distribuir los dividendos de Petroritupano declarados, correspondientes a los ejercicios 2008-2009 a la Demandante¹⁸⁹;
- (iii) Venezuela también manipuló en forma indebida las relaciones con sus empresas estatales e hizo que éstas dejaran de lado sus obligaciones contractuales, todo para favorecer al Estado en detrimento de los inversores extranjeros. Entre otras cosas, [PDVSA Petróleo] omitió y continúa omitiendo, el pago adeudado a Petroritupano por el petróleo comprado y recibido, y Petroritupano, administrada por CVP, no insistió, ni insiste, en reclamar dicho pago ni en ejercer las acciones contractuales previstas en caso de mora en el pago. Reclama también que PDVSA otorgó y CVP aceptó en nombre de Petroritupano, préstamos, sin la aprobación de los demás accionistas. Con base en estos préstamos y otros cargos e impuestos injustificados, CVP comunicó de manera fraudulenta que Petroritupano había sufrido pérdidas y no podía distribuir dividendos en los ejercicios 2010 y 2011¹⁹⁰;
- (iv) Para los ejercicios de 2012 y 2013, CVP indebidamente omitió proporcionar información financiera a los Accionistas y declarar ganancias o pérdidas siguiendo la política gubernamental de no pagar a los inversores extranjeros los dividendos de las empresas mixtas hasta tanto no efectuaran nuevas inversiones de capital para aumentar la producción y cumplir los objetivos fijados por el Estado en esa materia¹⁹¹.

¹⁸⁶ Memorial, ¶¶ 13-14.

¹⁸⁷ *Ibid.*

¹⁸⁸ *Ibid.*, ¶¶ 9, 165 (TJE) y 214 (expropiación).

¹⁸⁹ *Ibid.*, ¶¶ 10, 163 (TJE), 176 (trato arbitrario y discriminatorio) y 204 (cláusula paraguas).

¹⁹⁰ *Ibid.*, ¶¶ 11, 79-82, 164 (TJE), 177 (trato arbitrario y discriminatorio) y 214 (expropiación).

¹⁹¹ *Ibid.*, ¶¶ 12, 178 (trato arbitrario y discriminatorio) y 213 (expropiación).

182. Hay pocas dudas en cuanto a que el acto del Ministro de Energía y Petróleo al denegar autorización a la Demandante para vender sus acciones en Petroritupano a un tercero (PetroFalcon) es atribuible a Venezuela. El Ministro de Energía y Petróleo tiene condición de órgano de Estado de conformidad con las leyes venezolanas, y, por lo tanto, sus actos son considerados actos de Venezuela según el derecho internacional¹⁹².
183. Venezuela niega que todos los demás actos reclamados por la Demandante le sean atribuibles a la nación. Argumenta que todas las obligaciones y supuestos incumplimientos reclamados por la Demandante se relacionan exclusivamente a la obligación de CVP como accionista en Petroritupano, o a la misma Petroritupano, en relación con el pago de dividendos y la situación financiera de Petroritupano¹⁹³.
184. El Tribunal señala que la Demandante afirma que Venezuela cometió los actos reclamados a través de CVP y Petroritupano, que es controlada por ella a través de CVP. La Demandante sostiene que son órganos *de facto* de Venezuela. Los argumentos de la Demandante se centran en gran medida en el hecho de que PDVSA es un órgano de Venezuela. Sin embargo, PDVSA no ha cometido ninguno de los actos reclamados por la Demandante; estos fueron actos de CVP y Petroritupano. Por lo tanto, no hay necesidad de que el Tribunal determine la condición de PDVSA. La cuestión que debe resolver el Tribunal es si los actos de CVP y Petroritupano son atribuibles a Venezuela.
185. CVP, una afiliada exclusivamente de propiedad de PDVSA, está registrada como “sociedad mercantil anónima” en “el Registro de Comercio”¹⁹⁴. CVP celebró el Contrato de Conversión a su nombre, como se indica claramente en el Artículo 9.1 del mismo, que reza: “[c]ada Parte reconoce que cada una de las demás Partes celebra este Contrato en su propio nombre y en su carácter de persona jurídica capaz de contratar por sí misma”¹⁹⁵.
186. La Demandante pone el énfasis en el hecho de que PDVSA y sus filiales fueron creadas y son exclusiva propiedad del Estado. Con base en los laudos de *Maffezini* y *Flemingo*, sostiene que estos hechos crean una presunción a favor del control del Estado¹⁹⁶. La Demandada sostiene que

¹⁹² Artículos de la CDI, Artículo 4.

¹⁹³ Memorial de Contestación, ¶ 20.

¹⁹⁴ Anexo C-46, Decreto N° 1127 del Presidente de Venezuela de fecha 2 de septiembre de 1975, que la Demandante describe como Acta Constitutiva de CVP (Memorial, nota al pie 276), Artículos 1 y 2.

¹⁹⁵ Anexo C-2, Contrato de Conversión.

¹⁹⁶ Memorial, ¶¶ 119-120, Réplica, ¶ 68.

el hecho de que una empresa sea una empresa estatal claramente no es suficiente para considerarla un órgano de Estado¹⁹⁷. Este argumento es correcto. En el laudo de *Maffezini*, el tribunal reconoció que “la intención que haya tenido el Estado para crear una entidad empresarial más, especialmente una que tenga por finalidad actuar en el sector privado, aunque sea de propiedad estatal, no es suficiente para crear la presunción de que la entidad sea un órgano del Estado”¹⁹⁸. El tribunal observa que “[e]n los términos de la prueba funcional señalada anteriormente se requieren elementos adicionales”¹⁹⁹ que atiende a las funciones o el papel que desempeña la entidad²⁰⁰.

187. El argumento de la Demandante con respecto a que los fondos de PDVSA y de CVP son públicos porque éstas empresas son totalmente propiedad del Estado no puede ser aceptado. PDVSA, CVP, y Petroritupano tienen sus propios patrimonios y personerías jurídicas, están sujetos al pago de impuestos y contribuciones, y se rigen por sus propios documentos societarios. De hecho, no se ha presentado evidencia que demuestre que las empresas en cuestión carecen de autonomía financiera. Bajo el Artículo 303 de la Constitución venezolana, el Estado conservará la totalidad de las acciones de PDVSA, pero no es la propietaria de los activos y fondos de esta última, que son propiedad de la misma PDVSA. En cuanto a CVP, el Estado ni siquiera es propietaria de las acciones en CVP, que son de propiedad de PDVSA. Según la misma disposición de la Constitución venezolana, el Estado no puede ser accionista en las filiales, asociaciones estratégicas, empresas y cualquier otro que se haya constituido o se constituya como consecuencia del desarrollo de los negocios de [PDVSA]²⁰¹.
188. En cuanto al criterio funcional, la Demandante argumenta que las empresas en cuestión deben ser consideradas órganos *de facto* de Venezuela porque están facultadas para realizar funciones reservadas al Estado por la Constitución de Venezuela y la Ley de Hidrocarburos²⁰². Es cierto que bajo el Artículo 302 de la Constitución de Venezuela, “el Estado se reserva el derecho a realizar

¹⁹⁷ Memorial de Contestación, ¶ 33, en referencia al Anexo RLA-135, J. Crawford, *State Responsibility, The General Part* [Responsabilidad del Estado, Parte General], pág. 118, donde dice: “Sin embargo, el simple hecho de que una entidad sea de propiedad de un [E]stado no convertirá automáticamente a esa entidad en un órgano del [E]stado”.

¹⁹⁸ Anexo CLA-21, *Emilio Agustín Maffezini c. el Reino de España*, Caso CIADI N° ARB/97/7, Decisión sobre Objeciones a la Jurisdicción, 25 de enero de 2000, ¶ 84.

¹⁹⁹ *Ibid.*

²⁰⁰ *Ibid.*, ¶ 79.

²⁰¹ Anexo C-40, Anexo RLA-159, Constitución de Venezuela, Artículo 303.

²⁰² Memorial, ¶ 131 citando el Anexo C-40, Constitución de Venezuela, Artículos 302-303, y Anexo C-5, Ley de Hidrocarburos, Artículo 1.

las actividades relacionadas con la industria del petróleo”²⁰³. Sin embargo, no necesariamente surge de esta disposición que las empresas que realizan estas actividades deben ser consideradas órganos de Estado, ni siquiera *de facto*, como propone la Demandante. PDVSA y CVP participan predominantemente en transacciones aparentemente comerciales y son, y operan como entidades privadas bajo el derecho nacional. El Tribunal no puede concluir que constituyen órganos del Estado con base en sus funciones.

189. La Demandante aduce diversos argumentos para respaldar su argumento de que PDVSA y sus subsidiarias forman parte del Estado venezolano. Argumenta que Venezuela “orienta las políticas” y “coordina y controla sus funciones” sobre PDVSA y sus filiales según la ley nacional aplicable a las empresas propiedad del estado²⁰⁴. Sostiene que PDVSA se ve obligada a seguir las pautas, planes y estrategias del Ejecutivo Nacional a través del Ministerio de Energía de conformidad con sus Artículos del Acta Constitutiva y Estatutos Sociales²⁰⁵.
190. Con respecto a CVP, la Demandante afirma que CVP administra a Petroritupano siguiendo las directivas y los intereses del Ministerio de Energía y de PDVSA²⁰⁶. En este contexto, la Demandante se refiere a los enunciados del sitio web de PDVSA que describen el rol de CVP aseverando que “lleva adelante el control de los negocios con empresas privadas nacionales e internacionales [...] y además maximiza el valor de los hidrocarburos para el [E]stado venezolano”²⁰⁷.
191. La Demandante también afirma que los presidentes y directorios de PDVSA y CVP son nombrados por decreto por el Presidente de Venezuela²⁰⁸. Sin embargo, según explica la Demandada, el directorio de PDVSA es nombrado por el Estado como su único accionista. El directorio de CVP luego es nombrado por PDVSA como único accionista²⁰⁹.

²⁰³ Anexo C-40, Constitución de Venezuela, Artículo 302.

²⁰⁴ Memorial, ¶ 129.

²⁰⁵ *Ibid.*, ¶ 130 en referencia al Anexo C-76, PDVSA Estatuto, Decreto N° 8327 (24 de mayo de 2011), Artículo 2 “El cumplimiento del objeto social deberá llevarse a cabo por la sociedad bajo los lineamientos y las políticas que el Ejecutivo Nacional a través del Ministerio del Poder Popular para la Energía y Petróleo establezca o acuerde en conformidad con las facultades que le confiere las leyes”.

²⁰⁶ Memorial, ¶140.

²⁰⁷ Réplica, ¶ 64 refiriéndose al Anexo C-106.

²⁰⁸ Memorial, ¶¶ 130 y 137.

²⁰⁹ Dúplica, ¶ 47.

192. El Tribunal sostiene que todos estos factores, incluso si se los combina, no sustentan la conclusión de que PDVSA, y aún menos CVP y Petroritupano, sean órganos estatales y que sobre esta base sus actos puedan ser atribuidos a Venezuela. La evidencia presentada por la Demandante sólo demuestra que el Estado es propietario de la totalidad de las acciones de PDVSA, y que la industria petrolera venezolana está fuertemente regulada. El nombramiento y despido de los miembros del directorio por el Estado como único accionista de PDVSA no es suficiente para solicitar el levantamiento del velo societario. Cabe notar que la Demandante misma admite que “[e]n algún punto durante la apertura petrolera, PDVSA podría haber sido considerada una sociedad comercial”²¹⁰. Esto implica que el derecho del Estado a nombrar a los miembros del directorio de PDVSA no es determinante de su caracterización como órgano del Estado. El vínculo con CVP es más tenue aún dado que su directorio es nombrado por PDVSA, y no por el Estado.
193. Cabe señalar que en los casos de *Ampal-American* y *Flemingo*, a los que se refiere la Demandante²¹¹, se aplicaron más restricciones a los procesos de toma de decisiones en las empresas de propiedad del Estado en cuestión, precisamente, que todas las decisiones de su directorio o todos sus contratos requerían una ratificación o aprobación gubernamental²¹². No se demostró que éste fuera el caso aquí.
194. El Tribunal ahora considerará si la conducta en cuestión puede ser atribuida a la Demandada con base en la regla formulada en el Artículo 5 de los Artículos de la CDI. Dicha regla establece que:

Se considerará hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de una persona o entidad que no sea órgano del Estado según el artículo 4, pero esté facultada

²¹⁰ Memorial, ¶ 134.

²¹¹ Réplica, ¶¶ 67-68.

²¹² Dúplica, ¶¶ 71-72; Anexo CLA-159, *Ampal-American Israel Corp, EGI Series Investors LLC, EGI-Fund (08-10) Investors LLC, y BSS-EMG Investors LLC. c. la República Árabe de Egipto*, Caso CIADI N° ARB/12/11, Decisión sobre Responsabilidad y Epígrafes de Pérdidas, 21 de febrero de 2017, ¶ 138(iv); Anexo CLA-158, *Flemingo Duty Free Shop Private Limited c. la República de Polonia*, Caso CPA N° 2014-11, Laudo, 12 de Agosto de 2016, ¶ 427. Es de interés señalar que, si bien el tribunal en el laudo *Ampal-American* entendió que la empresa petrolera totalmente de propiedad del Estado (EGPC) era un órgano estatal, no consideró que también lo fuera EGAS, la filial totalmente de propiedad de EGPC, sino que, en cambio, atribuyó la conducta de EGAS a Egipto bajo el Artículo 8 de los Artículos de la CDI debido a que, “los actos pertinentes de EGAS fueron indicadas por la Demandada o adoptados por ella como su propia conducta” [Traducción del Tribunal] (Anexo CLA-159, *Ampal-American Israel Corp, EGI Series Investors LLC, EGI-Fund (08-10) Investors LLC, y BSS-EMG Investors LLC. c. la República Árabe de Egipto*, Caso CIADI N° ARB/12/11, Decisión sobre Responsabilidad y Epígrafes de Pérdidas, 21 de febrero de 2017, ¶¶ 138-140, 269).

por el derecho de ese Estado para ejercer atribuciones del poder público, siempre que, en el caso de que se trate, la persona o entidad actúe en esa capacidad.

195. Ambas Partes aceptan²¹³ que deben cumplirse dos condiciones acumulativas para que la conducta de una entidad sea atribuible al Estado, a saber:

- a) la entidad está facultada por la ley del Estado para ejercer elementos del poder público; y
- b) el comportamiento en cuestión se relaciona con el ejercicio del poder público por esa entidad en esa instancia en particular.

196. La Demandante afirma que PDVSA, CVP, y Petroritupano tienen “facultades para ejercer funciones públicas reservadas al Estado en virtud de la Constitución Venezolana de 1999 y de la Ley de Hidrocarburos de 2001”²¹⁴ Sostiene en particular que “el poder soberano abarca todas las actividades de exploración, producción y explotación de hidrocarburos” ya que son todos actos reservados solamente al Estado bajo el derecho nacional²¹⁵. Argumenta además que “por ley PDVSA y CVP controlan y administran todos los aspectos de las Empresas Mixtas [y] las Empresas Mixtas están obligadas a vender su producción a PDVSA Petróleo, que cumple su propia función en el esquema soberano”²¹⁶. La Demandante afirma que todos los actos que reclama “quedan todos comprendidos en el ámbito de su poder soberano sobre el sector petrolero y las Empresas Mixtas”²¹⁷.

197. Venezuela responde que la Demandante “es incapaz de identificar disposición de derecho venezolano alguna que otorgue a PDVSA y a sus filiales autoridad gubernamental específica conforme a la cual éstas habrían actuado en relación con las acciones que la Demandante alega constituyeron un acto indebido por parte de PDVSA, PSVSA Petróleo, CVP o Petroritupano”²¹⁸. Sostiene que “un retraso o falta de pago de dividendos es, por su naturaleza misma, un hecho de carácter mercantil que puede suceder en la administración de cualquier sociedad mercantil”²¹⁹.

²¹³ Memorial, ¶ 116; Memorial de Contestación, ¶ 41.

²¹⁴ Memorial, ¶¶ 135, 138, 141; Anexo C-5, Ley de Hidrocarburos, Artículo 1; Anexo C-40, Constitución venezolana, Artículos 302-303.

²¹⁵ Réplica, ¶¶ 61 y 71 citando el Anexo C-5, Ley de Hidrocarburos, Artículo 22.

²¹⁶ Réplica, ¶ 71.

²¹⁷ *Ibid.*

²¹⁸ Memorial de Contestación, ¶ 43.

²¹⁹ *Ibid.*

También argumenta que la “autoridad gubernamental” no se equipara con actividades de carácter mercantil que son llevadas a cabo de rutina por empresas estatales²²⁰.

198. El concepto de “autoridad gubernamental” no está definido en los Artículos de la CDI. Sin embargo, lo que sí se requiere, es que la ley del Estado autorice a una entidad a ejercer algunos aspectos del poder de dicho Estado, esto es, autoridad pública. Las disposiciones en las que se basa la Demandante no sustentan la afirmación de que las empresas mixtas o de propiedad del Estado tienen autoridad gubernamental. El Artículo 303 de la Constitución venezolana es la única disposición que menciona a PDVSA, pero no parece facultarla para ejercer ninguno de los elementos de autoridad gubernamental. Sólo obliga al Estado a retener todas las acciones de PDVSA²²¹.
199. Los actos reclamados, es decir, que Petroritupano no distribuyó dividendos ni proporcionó datos financieros a la Demandante durante varios ejercicios debido a la mala administración de CVP que consistió en incurrir en gastos sin justificar y en solicitar fondos operativos a PDVSA o CVP²²², no son actos realizados en el ejercicio de la autoridad gubernamental y no se incluyen en la disposición invocada por la Demandante²²³.
200. El Tribunal no está convencido por la aseveración de la Demandante con respecto a que la ausencia de cobro e imposición de intereses por Petroritupano en relación con el petróleo entregado a PDVSA Petróleo sea un acto realizado en el ejercicio de la autoridad gubernamental²²⁴. Para respaldar su aseveración, la Demandante señala que “Petroritupano [. . .] ha actuado de manera reñida con cualquier concepción posible de los que resulta comercialmente razonable”²²⁵. El Tribunal concuerda con la opinión de la Demandada en cuanto a que el hecho de que las actividades comerciales sean o no redituables no constituye un criterio aplicable para entender que una empresa del Estado está ejerciendo autoridad gubernamental²²⁶. El argumento de la Demandante se relaciona con el ejercicio de los derechos puramente privados de Petroritupano contra PDVSA Petróleo y por lo tanto no puede ser aceptado.

²²⁰ *Ibid.*, ¶ 42.

²²¹ Anexo C-40, Constitución de Venezuela, Artículo 303.

²²² Ver ¶ 182 ut supra..

²²³ Réplica, ¶¶ 61 and 99, ver Anexo C-5, Ley de Hidrocarburos, Artículo 22.

²²⁴ Memorial, ¶ 78; Réplica, ¶ 74.

²²⁵ Réplica, ¶ 73.

²²⁶ Dúplica, ¶ 78.

201. El Tribunal concluye entonces que ninguno de los actos reclamados por la Demandante fue realizado en el ejercicio de la autoridad gubernamental bajo el derecho venezolano y por lo tanto los mismos no pueden ser atribuidos a la Demandada.
202. Con respecto a si la conducta reclamada fue realizada bajo las instrucciones o directivas o el control de Venezuela, el Tribunal señala que no está en discusión que la conducta de una persona o grupo de personas es atribuible a un Estado “si la persona o grupo de personas actúa, efectivamente, según las instrucciones o bajo el control o la dirección de ese Estado al observar ese comportamiento”²²⁷. La CDI, en su Comentario sobre el Artículo 8 de los Artículos de la CDI respecto de las empresas controladas o de propiedad del Estado, recordó que “el derecho internacional reconoce la identidad separada de las personas morales en el ámbito nacional, excepto en los casos en que el ‘velo societario’ es un simple recurso o instrumento para el fraude o la evasión”²²⁸. Dejó en claro que “[e]l hecho de que originalmente el Estado haya creado una sociedad, ya sea por ley especial o de otro modo, no constituye base suficiente para atribuir al Estado el comportamiento ulterior de esa entidad”²²⁹. Como explica la CDI, “[d]ado que las sociedades, aunque sean de propiedad del Estado y en ese sentido estén sujetas a su control, se consideran entidades separadas, a primera vista su comportamiento en el curso de sus actividades no es atribuible al Estado, a menos que ejerzan atribuciones del poder público en el sentido del artículo 5”²³⁰. Sin embargo, la CDI también señaló que “donde había evidencia [. . .] de que el Estado estaba usando su interés de propiedad o control de una sociedad específicamente para lograr un resultado en particular, la conducta en cuestión ha sido atribuida al Estado”²³¹. Es necesario hacer la determinación en cada caso con fundamento en los hechos relativos a la relación entre la instrucción dada o la dirección o control ejercido y el comportamiento específico reclamado que presuntamente constituye un hecho internacionalmente ilícito²³².
203. En cuanto a las circunstancias relativas a la posible transferencia de las acciones de la Demandante en Petroritupano (que, sin embargo, no se materializó), las comunicaciones entre la Demandante

²²⁷ Artículos de la CDI, Artículo 8.

²²⁸ Artículos de la CDI, Artículo 8, Comentario, ¶ 6, haciendo referencia a *Barcelona Traction, Light and Power Company Limited, Segunda Etapa*, 1970 INFORMES DEL CIJ 3, p. 39, ¶¶ 56-58.

²²⁹ *Ibid.*

²³⁰ *Ibid.*

²³¹ *Ibid.*, [Traducción del Tribunal] haciendo referencia a *Foremost Tehran, Inc. c. la República Islámica de Irán*, 10 Iran-U.S.C.T.R. 228 (1986); *American Bell International, Inc. c. la República Islámica de Irán*, 12 Iran-U.S.C.T.R. 170 (1986).

²³² *Ibid.*, Artículo 8, Comentario, ¶ 7.

y CVP corroboran el hecho de que la decisión de la expresión de interés en la adquisición de la inversión de la Demandante fue tomada por PDVSA²³³. Sin embargo, las dos declaraciones de testigos presentadas por la Demandante sugieren que un representante de CVP les reveló que el Ministro de Energía y Petróleo Ramírez no daría su consentimiento para la transferencia de la inversión de la Demandante a un tercero (PetroFalcon), y autorizó a PDVSA a presentar una oferta²³⁴. Venezuela no brindó información al respecto en su Memorial de Contestación y Dúplica. El Tribunal considera que no se niega que la expresión de interés en la adquisición de las acciones de la Demandante en Petroritupano haya sido autorizada por el Ministro de Energía, y por lo tanto fue realizada bajo su control.

204. Con respecto a la falta de pago de dividendos para los años fiscales de 2008 y 2009, no hay evidencia en el expediente de que Venezuela instruyera o indicara a Petroritupano o CVP a no pagar dividendos a la Demandante.
205. La Demandante además reclama que Petroritupano canceló créditos que le adeudaba PDVSA Petróleo “[p]or instrucciones recibidas de la gerencia de CVP’ (no se especifica de quién)” por el monto acreditado a CVP como dividendos por sus acciones en Petroritupano²³⁵. Según la Demandante, este acto es atribuible a Venezuela. La Demandante se basa en un extracto del estado financiero de Petroritupano que dice: “[p]or instrucciones recibidas por la Gerencia de CVP, la Compañía procedió a compensar las cuentas por cobrar resultantes de la venta de crudo a PDVSA Petróleo contra las cuentas por pagar a PDVSA Petróleo por costos de labor y gastos operativos; dicha compensación incluyó la compensación de dividendos por pagar a CVP”²³⁶. Esta evidencia es, en el mejor de los casos, inconcluyente. Solo indica que la compensación fue realizada siguiendo las instrucciones de la Gerencia de CVP, pero no prueba que CVP actuó bajo las instrucciones del Gobierno de Venezuela.
206. La Demandante además alega que Petroritupano no pagó dividendos a la Demandante siguiendo la política de Venezuela de no pagar dividendos a accionistas extranjeros de las empresas mixtas a menos que y hasta tanto éstos realizaran contribuciones adicionales de capital en un esfuerzo

²³³ Anexo C-62, Carta de E. Del Pino (CVP) a S. Akers (Anadarko) y L. Derrota (VUS) (6 de octubre de 2008); Anexo C-24, Correo electrónico de E. Del Pino (CVP) a T. Heinzler (VUS) (14 de agosto de 2008).

²³⁴ Anexo CWS-1, Declaración Testimonial de Luis H. Derrota, ¶ 30; Anexo CWS-3, Declaración Testimonial de Joseph F. Carroll, ¶ 12.

²³⁵ Memorial, ¶ 75; Réplica, ¶ 79.

²³⁶ Anexo C-73, Estados Financieros de Petroritupano 2011, en pág. 35.

por incrementar los decrecientes niveles de producción de PDVSA²³⁷. Venezuela niega la existencia de esta política, señalando que la Demandante se basa en informes periodísticos para sustanciar sus demandas²³⁸. Es cierto que la declaración del Ministro de Energía sobre la necesidad de aumentar la producción de las empresas mixtas como condición para que se les pagaran dividendos fue informada por la prensa²³⁹, y no hay evidencia de que esto haya sido desmentido por el Gobierno de Venezuela o el Ministro de Energía. Aun así, el Tribunal considera que el vínculo entre la Declaración del Ministro de Energía informada en 2012 y 2013 y la falta de distribución de dividendos por parte de CVP y Petroritupano para los ejercicios 2008 y 2009 a la Demandante, es como máximo tenue. El testigo de la Demandante reconoce que nunca se le comunicó tal política a VUS²⁴⁰. Tal comunicación hubiera sido necesaria, por implicancia lógica, si el Gobierno de Venezuela hubiera deseado lograr sus objetivos e inducir a los accionistas extranjeros a contribuir al capital fortaleciendo la posición de las empresas mixtas.

207. Sobre la base del análisis anterior, el Tribunal concluye que ninguno de los actos reclamados por la Demandante, con excepción de la negativa del Ministro de Energía de dar su consentimiento para la transferencia de las acciones de la Demandante en Petroritupano a un tercero calificado (PetroFalcon), y su autorización a PDVSA de expresar interés en adquirir estas acciones, son atribuibles a Venezuela.
208. El Tribunal señala, además, que la Demandante acordó en el Contrato de Conversión que “no se efectuará la transferencia de control directo o indirecto de la misma [...] durante el plazo del derecho de la Empresa Mixta a ejercer Actividades Primarias que es establece en el Acuerdo de la Asamblea Nacional, sin el consentimiento previo otorgado por escrito por el Ministro”²⁴¹. La Demandante también aceptó que, si no cumple con dicha obligación, su “participación en la Empresa Mixta se considerará terminada y la totalidad de sus acciones en la Empresa Mixta será transferida a CVP, sin que CVP tenga que pagar suma alguna por las acciones transferidas”²⁴². De las pruebas fácticas en el expediente ante el Tribunal, surge aparentemente que cuando la

²³⁷ Memorial, ¶¶ 89-90; Réplica, ¶ 80.

²³⁸ Dúplica, ¶¶ 56 y 83.

²³⁹ Anexo C-34, “*Venezuela says no dividends for underperforming oil partners*” [Venezuela dice que no habrá dividendos para los socios petroleros con bajo desempeño], REUTERS (13 de junio de 2013); Anexo C-35, “*Ministry of Petroleum to pay dividends only if output is raised*” [El Ministerio de Petróleo pagará dividendos sólo si se aumenta la producción], EL UNIVERSAL (14 June 2013).

²⁴⁰ Anexo CWS-1, Primera Declaración Testimonial de Luis H. Derrota, ¶ 46.

²⁴¹ Anexo C-2, Contrato de Conversión, Artículo 6.3.

²⁴² *Ibid.*

solicitud de consentimiento escrito de la transacción de la Demandante estaba pendiente ante el Ministro, CVP informó a la Demandante que PDVSA estaba interesada en comprar la participación de 18% de la Demandante en Petroritupano²⁴³. Se coordinó una reunión entre los representantes de las partes para el 1° de septiembre de 2008. El 17 de septiembre de 2008, el ministerio, mediante carta dirigida a la Demandante, negó su consentimiento, “en ejercicio de la atribución que me confiere el Artículo 6.3 del [Contrato de Conversión]”²⁴⁴. El 6 de octubre de 2008 el Presidente de CVP le confirmó a Anadarko que PDVSA estaba interesada en adquirir todas las acciones de Anadarko Venezuela Company y solicitó una propuesta formal²⁴⁵. Anadarko respondió a esa solicitud y propuso vender la empresa Anadarko Venezuela Company a PDVSA por US\$ 200 millones²⁴⁶. No hubo respuesta a esa propuesta ni se realizaron reuniones posteriores para considerar un posible arreglo. Según lo confirmado por el Asesor General Internacional Asociado de Anadarko Petroleum Corporation, responsable de supervisar los temas jurídicos con respecto a la inversión de Venezuela US en Venezuela, “[d]e allí en adelante, Anadarko no ha mantenido nuevas conversaciones con PDVSA o ninguna de sus filiales ni con ningún representante de Venezuela, respecto de la voluntad manifestada de PDVSA de comprar la participación de VUS en Petroritupano”²⁴⁷.

209. Se carece aún de explicación de la cuestión de por qué la Demandante no siguió adelante con la venta de su participación en Petroritupano (o su entidad controlante Anadarko) y que, en cambio, cuatro años y medio después, la Demandante iniciara el presente arbitraje.
210. Finalmente, el Tribunal observa que las demás reclamaciones de la Demandante – específicamente la falta de pago de los dividendos declarados para 2008 y 2009, así como la supuesta manipulación y mala administración de Petroritupano²⁴⁸ – se relacionan a los incumplimientos del Contrato de Conversión, así como del Acta Constitutiva y los Estatutos Sociales de Petroritupano. Por ejemplo, el pago de los dividendos y otras distribuciones se rigen por el Artículo 32 de los Artículos del Acta Constitutiva y Estatutos Sociales de Petroritupano²⁴⁹

²⁴³ Anexo C-24, Correo electrónico de E. Del Pino (CVP) a T. Heinzler (VUS) (14 de agosto de 2008).

²⁴⁴ Anexo C-25, Carta del Ministro R. Ramírez a L. Derrota (VUS) (17 de septiembre de 2008).

²⁴⁵ Anexo C-62, Carta de E. Del Pino (CVP) a S. Akers (Anadarko) y L. Derrota (VUS) (6 de octubre de 2008).

²⁴⁶ Anexo C-26, Carta de A. Richey a E. Del Pino (15 de octubre de 2008); Anexo C-63, Carta de A. Richey a E. Del Pino, con condiciones comerciales adjuntas (15 de octubre de 2008).

²⁴⁷ Anexo CWS-4, Segunda Declaración Testimonial de Luis H. Derrota (16 de junio de 2017), ¶ 12.

²⁴⁸ Memorial, ¶¶ 77-78; Réplica, ¶¶ 10, 12, 16-17.

²⁴⁹ Anexo C-3, Acta Constitutiva y Estatutos Sociales de la Empresa Mixta Petroritupano, S.A., publicados en la Gaceta Oficial N° 38.518 el 8 de septiembre de 2006, Artículo 32.

y la convocatoria y facultades de la Asamblea de Accionistas conforme al Capítulo III del mismo²⁵⁰, mientras que el Capítulo IV rige los asuntos relacionados con la Administración de Petroritupano, incluyendo la composición de su Directorio, sus reuniones, el quórum necesario y sus facultades²⁵¹. Toda cuestión no prevista en el Acta Constitutiva y los Estatutos Sociales, conforme a su Artículo 36, será regida por las leyes aplicables de Venezuela. Dicho artículo también especifica que “[s]alvo por lo establecido en las normas aplicables de Derecho Público, la Compañía se regirá por las normas de Derecho Privado, incluyendo, entre estas últimas las disposiciones del Código de Comercio que resulten aplicables²⁵². Asimismo, el Sr. Luis Humberto Derrota, Asesor Jurídico General Asociado Internacional de Anadarko Petroleum Corporation, “responsable de asuntos legales en relación con las actividades internacionales de [Anadarko Petroleum Corporation] y sus subsidiarias, incluyendo con respecto a sus intereses en Venezuela”²⁵³ fue designado Director Suplente en el Directorio de Petroritupano²⁵⁴. De lo anterior aparentemente surge que la Demandante tenía representación en el Directorio de Petroritupano.

211. Las disputas relacionadas con el Contrato de Conversión “serán sometidas exclusivamente a la decisión de los tribunales competentes de la República”²⁵⁵. Más aún, bajo el Anexo A del Contrato de Conversión, las diferencias y controversias que deriven del incumplimiento de las condiciones, pautas y actuaciones que constituyen el objeto del presente documento o deriven del mismo serán dilucidadas de conformidad con la legislación de la República Bolivariana de Venezuela y ante sus organismos jurisdiccionales²⁵⁶. Es la opinión del Tribunal que el objeto de este documento es fijar los términos y condiciones básicos que regirán a Petroritupano, S.A. Esto se desprende del párrafo 11 del Anexo A que dice: “[l]os demás términos y condiciones básicos que regirán a Petroritupano se encuentran en el formato del Contrato para la Conversión y Estatutos Sociales, los cuales han sido sometidos a la revisión de esta Asamblea Nacional”²⁵⁷.

²⁵⁰ *Ibid.*, Artículos 13-18.

²⁵¹ *Ibid.*, Artículos 19-26.

²⁵² *Ibid.*, Artículo 36.

²⁵³ Anexo CWS-1, Declaración Testimonial de Luis H. Derrota, ¶ 2.

²⁵⁴ Anexo C-3, Acta Constitutiva y Estatutos Sociales de la Empresa Mixta Petroritupano, S.A., publicados en la Gaceta Oficial N° 38.518 el 8 de septiembre de 2006, Capítulo XI, Sección Uno. Fue Director Suplente del Director Titula Sr. David John Santley. Ver también Anexo CWS-1, Declaración Testimonial de Luis H. Derrota, ¶ 6.

²⁵⁵ Anexo C-2, Contrato de Conversión, Artículo 7.

²⁵⁶ Anexo C-2(A), Contrato de Conversión, Anexo A, ¶ 12.

²⁵⁷ *Ibid.*, ¶ 11, énfasis agregado.

212. El Tribunal por lo tanto concluye que no puede hacer lugar a la reclamación de la Demandante con respecto a que la Demandada incumplió con su obligación según el Artículo 2, párrafo 2, del TBI de acordar un trato justo y equitativo a la inversión de la Demandante.

(b) Conducta Arbitraria o Discriminatoria

1. Posición de la Demandante

213. La Demandante comienza por argumentar que el Artículo 2 del TBI incluye una prohibición específica contra la conducta arbitraria o discriminatoria²⁵⁸. Según sostiene la Demandante, para violar esta disposición, sólo es necesario que una medida sea arbitraria o discriminatoria pero no ambas, y no se requiere prueba de intención discriminatoria²⁵⁹. Explica que “[m]ás allá de la intencionalidad que hayan tenido los actos de Venezuela y PDVSA, las medidas referidas ciertamente llevaron a que VUS se encontrara en una posición de desventaja en relación con los demás accionistas de Petroritupano – en especial, PDVSA CVP – y también en relación con los accionistas de otras empresas mixtas a quienes no se les negó la distribución de dividendos ni ningún otro trato injusto al que Venezuela sometió a la inversión de VUS”²⁶⁰. Específicamente, la Demandante sostiene que (i) VUS fue el único accionista a quien CVP no distribuyó ninguna porción de los dividendos de los ejercicios fiscales de 2008 y 2009²⁶¹ y (ii) PDVSA y sus filiales “al poner en marcha un plan [. . .] para hacer parecer que Petroritupano registraba pérdidas y, al mismo tiempo, absorber el valor total del petróleo de Petroritupano para sí misma”, cuyo efecto se vio agravado por los “‘préstamos’ no aprobados” de PDVSA a Petroritupano además de otras manipulaciones inadecuadas de las finanzas de Petroritupano”²⁶². La Demandada también argumenta que la política de Venezuela de negarse a pagar dividendos a los inversores extranjeros hasta tanto invirtieran capital adicional es discriminatoria²⁶³.

²⁵⁸ Memorial, ¶ 166.

²⁵⁹ Memorial, ¶¶ 167-174; Réplica, ¶ 136; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 71:20-72:23.

²⁶⁰ Memorial, ¶¶ 174-175.

²⁶¹ Memorial, ¶ 176; Réplica, ¶¶ 10-11, 137; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 72:24-73:4.

²⁶² Memorial, ¶ 177; Réplica, ¶ 18; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 73:5-11.

²⁶³ Memorial, ¶ 178.

2. Posición de la Demandada

214. La Demandada afirma que la definición estándar de arbitrariedad en el derecho internacional es la que se encuentra en el caso *ELSI* donde se describió como “una inobservancia deliberada del debido proceso de derecho, una acción que conmociona, o al menos sorprende, el sentido de lo que es jurídicamente inapropiado”²⁶⁴. Según la Demandada, la Demandante es “incapaz de identificar acto alguno de la República que hubiera podido obstaculizar su inversión y en cambio repite sus diferencias con la manera en la que CVP and Petroritupano han administrado el negocio”, lo que no puede ser atribuido a Venezuela, y esto no implica el ejercicio del poder soberano, y no alcanza el umbral requerido para constituir una violación del Artículo 2.2 del TBI²⁶⁵. La Demandada afirma que el hecho de que “[m]uchas empresas petroleras alrededor del mundo siguen participando en la industria del petróleo en Venezuela, incluyendo algunas de las compañías petroleras más grandes del mundo” contradice las acusaciones de la Demandante de discriminación contra extranjeros²⁶⁶.

3. Análisis del Tribunal

215. El Tribunal ya analizó la cuestión de si los actos reclamados por la Demandante pueden ser atribuidos a Venezuela. Concluyó que PDVSA, CVP, o Petroritupano no pueden ser considerados órganos del Estado, ni fueron facultados para ejercer los elementos de autoridad gubernamental, y por lo tanto sus actos no pueden ser atribuidos a la Demandada con base en los Artículos 4 y 5 de los Artículos de la CDI. El Tribunal concluyó además que la Demandante no había presentado evidencia suficiente como para demostrar que los diversos actos y omisiones de PDVSA, CVP, y Petroritupano ocurrieron bajo las instrucciones, indicaciones o control de la Demandada. Dicho análisis se realizó en el contexto de la alegación de que la Demandada no había otorgado un trato justo y equitativo a la inversión de la Demandante.

216. Es la opinión del Tribunal que la misma conclusión se aplica a la conducta en la que se basa la Demandante para su reclamación con respecto a que ha sido “víctima” de un trato discriminatorio y arbitrario. Sin embargo, hay una excepción que se relaciona con la falta de pago de dividendos a la Demandante por los ejercicios 2008 y 2009.

²⁶⁴ Memorial de Contestación, ¶ 137; Anexo RLA-181, *Elettronica Sicula S.P.A. (ELSI)*, Fallo, 1989 INFORMES DEL CIJ 15.

²⁶⁵ Memorial de Contestación, ¶¶ 139-140; Dúplica, ¶ 118.

²⁶⁶ Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 97:13-19. [Traducción del Tribunal]

217. La Demandante afirma que, aunque no se le pagaron los dividendos de 2008 y 2009, otro inversor extranjero, Petrobras Argentina, recibió el pago de los dividendos por los ejercicios 2008 y 2009²⁶⁷. Para sustentar esta afirmación, la Demandante presentó evidencia²⁶⁸ y una declaración testimonial,²⁶⁹ que no han sido desmentidos²⁷⁰.
218. La Demandante sostiene que se le pagaron dividendos a Petrobras Argentina, que es una subsidiaria de la compañía brasileña Petrobras, debido a que el Gobierno de Venezuela “necesitaba congraciarse con el Gobierno de Brasil [y] el Presidente Chávez planificó una visita oficial a Brasil para principios de junio de 2011, que fue seguida de una visita de la presidenta de Brasil a Venezuela para una reunión de la Comunidad de Estados Latinoamericanos y Caribeños a principios de julio, durante la cual Venezuela tenía previsto celebrar varios acuerdos comerciales y de cooperación con Brasil”²⁷¹.
219. La Demandada no aborda el tema del pago de los dividendos por los ejercicios 2008 y 2009 a Petrobras Argentina. No contradice las circunstancias fácticas con respecto al pago tal las cita la Demandante. En cambio, la Demandada se limita a la siguiente enunciación:

[la] Demandante es [...] incapaz de identificar acto alguno de la República que hubiera podido obstaculizar su inversión²⁷²

Y que

[la] Demandante no puede cumplir con su carga de probar acciones arbitrarias o discriminatorias por parte de [...] la República²⁷³.

²⁶⁷ Memorial, ¶¶ 72-74; Réplica, ¶¶ 10-12.

²⁶⁸ Anexo C-27, Presentación en PowerPoint de PDVSA, Reunión del Directorio de Petroritupano el 19 de mayo de 2011 (diapositivas 92-93); Anexo C-73, Petroritupano, S.A. Estados Financieros Auditados al 31 de diciembre de 2011 (29 de julio de 2013), n. 11(e) en la pág. 25 y n. 17 en la pág. 33.

²⁶⁹ Anexo CWS-1, Declaración Testimonial de Luis H. Derrota, ¶ 37.

²⁷⁰ De hecho, durante los intercambios relativos a las solicitudes de presentación de documentos, la Demandada confirmó que se le habrían pagado a Petrobras Argentina los dividendos por los ejercicios 2008 y 2009 cuando declaró en relación a la Solicitud N° 9 que “no hay disputa entre las partes con respecto a que Petrobras recibió el pago de dividendos por los ejercicios 2008 and 2009”. Orden Procesal N° 3, 11 de abril de 2017, Anexo A, pág. 13.

²⁷¹ Memorial, ¶ 74 haciendo referencia al Anexo C-28, “*Venezuela and Brazil Deepen Strategic Cooperation*” [Venezuela y Brasil profundizan la colaboración estratégica], VENEZUELANANALYSIS.COM (7 de junio de 2011); Anexo C-29, “*Brazilian president to visit Caracas in July*” [Presidente brasileña visitará Caracas en julio], EL UNIVERSAL (11 May 2011); Anexo C-30, “*Chávez confirms June visit to Brazil*” [Chávez confirma visita a Brasil en junio], XINHUANET (25 de mayo de 2011).

²⁷² Memorial de Contestación, ¶ 139.

²⁷³ Dúplica, ¶ 118.

220. El Tribunal no cree que el pago de los dividendos declarados en los ejercicios 2008 y 2009 a Petrobras Argentina, una subsidiaria de la empresa brasileña Petrobras, en la víspera de la visita del Presidente de Venezuela a Brasil durante la cual se habló de la colaboración en temas de energía, según lo confirmado por el presidente mismo, sea una mera coincidencia²⁷⁴. Según indican los comunicados de prensa, se esperaba que “[u]no de los puntos centrales de la reunión debería ser la cuestión de la refinería petrolera ‘Abreu e Lima’ en construcción en el estado brasileño de Pernambuco. El proyecto originalmente se abordó como un emprendimiento conjunto, pero hasta el momento Venezuela no ha realizado contribuciones financieras al mismo”²⁷⁵.
221. Si bien existe una regla general que indica que la parte que presenta un hecho para sustentar su reclamación debe probar la existencia de dicho hecho, tal como sostuvo la Corte Internacional de Justicia:
- sería un error considerar que esta regla, basada en la máxima *onus probandi actori*, es absoluta, a ser aplicada en todas las circunstancias. La determinación de la carga de la prueba depende en realidad del objeto y la naturaleza de cada controversia²⁷⁶.
222. La Demandante dejó sentado que los dividendos por los ejercicios financieros 2008 y 2009 le fueron pagados a Petrobras en 2011 poco antes de la visita del Presidente venezolano a Brasil con el objetivo de considerar, entre otras cosas, la colaboración en materia energética. Sería demasiado pedir que se le solicite a la Demandante prueba directa de que dicho pago fue realizado bajo instrucción del Gobierno venezolano. El Gobierno de Venezuela sin duda estaba en posición de dar esta instrucción, ya que Petroritupano está bajo el control de CVP, que a su vez está bajo el control de PDVSA, que es enteramente de propiedad del Estado. El Presidente de PDVSA en el momento que nos ocupa era el Ministro de Energía y Petróleo. Existe entonces una presunción de que el pago fue hecho bajo instrucción del Gobierno de Venezuela. La Demandada estaba en posición de solicitar explicaciones a PDVSA y CVP por el pago realizado a Petrobras en 2011. Sin embargo, la Demandada no ofreció explicación alguna con respecto a esta cuestión. En vista

²⁷⁴ Anexo C-28, “*Venezuela and Brazil Deepen Strategic Cooperation*”, VENEZUELANANALYSIS.COM (7 June 2011).

²⁷⁵ Anexo C-30, “*Chávez confirms June visit to Brazil*” [Chávez confirma visita a Brasil en junio], XINHUANET (25 de mayo 2011). [Traducción del Tribunal]

²⁷⁶ *Amadou Sadio Diallo (Guinea c. la República Democrática del Congo)*, Fondo, Fallo, 2010 INFORMES DEL CIJ 639, p.660, ¶ 54. [Traducción del Tribunal]

de lo anterior, el Tribunal está convencido de que el pago de los dividendos a Petrobras se realizó por instrucción del Gobierno de Venezuela.

223. El párrafo 2, del Artículo 2 del TBI prohíbe un tratamiento discriminatorio cuando establece que “[n]inguna Parte Contratante obstaculizará en modo alguno, con medidas arbitrarias o discriminatorias, la administración, el mantenimiento, el uso, el goce o la disposición de las inversiones en su territorio de nacionales o sociedades de la otra Parte Contratante.” El TBI no define cuáles son las medidas o el tratamiento discriminatorios. La discriminación por lo general se produce cuando las personas o las empresas en situaciones similares reciben un trato diferente sin ninguna razón válida. Como expresó el Tribunal en *Saluka*, “La conducta del Estado es discriminatorio si hay (i) casos similares que (ii) reciben trato diferente (iii) y sin justificación razonable”²⁷⁷. En líneas generales, la discriminación se basa en la nacionalidad del inversor extranjero²⁷⁸. La Demandada acepta este estándar²⁷⁹.
224. Mientras que la Demandante, Venezuela US, SRL, una empresa constituida y existente según las leyes de Barbados, no recibió el pago de los dividendos declarados para los ejercicios 2008 y 2009, Venezuela realizó el pago de los dividendos por los mismos años fiscales a otro inversor extranjero que participaba en Petroritupano, a saber, Petrobras Argentina, una subsidiaria de Petrobras, una empresa brasileña. Esta conducta no correspondía con las obligaciones de Venezuela según el Artículo 2, párrafo 2, del TBI ya que afectó el goce de la inversión de la Demandante con una medida discriminatoria. Por lo tanto, el Tribunal concluye que Venezuela incumplió sus obligaciones bajo el Artículo 2, párrafo 2 del TBI.

(c) Cláusula Paraguas

1. Posición de la Demandante

225. La Demandante sostiene que Venezuela incumplió sus obligaciones bajo la cláusula paraguas del TBI. Explica que, como toda disposición de un tratado, la cláusula paraguas debería interpretarse “de acuerdo con su sentido corriente, teniendo debida cuenta de su contexto y del objeto y la finalidad del Tratado”, y que “protege a los inversores extranjeros frente a la violación o la

²⁷⁷ Anexo CLA-71, *Saluka Investments B.V. c. la República Checa*, Caso CPA N° 2001-04, Laudo Parcial, 17 de marzo de 2006, ¶ 313. [Traducción del Tribunal]

²⁷⁸ Ver Anexo RLA-223, UNCTAD *Tratamiento de Nación Más Favorecida*, UNCTAD SERIES ON ISSUES IN INTERNATIONAL INVESTMENT AGREEMENTS II (2010), pág. 27.

²⁷⁹ Memorial de Contestación, ¶ 138.

interferencia de los derechos de naturaleza contractual en relación con las inversiones”²⁸⁰. En particular, la Demandante afirma que “su inclusión en el Artículo 2, junto con otras garantías esenciales como la de ‘trato justo y equitativo’ y la de ‘protección y seguridad plenas’ [y] la historia y la aplicación moderna de la cláusula en otros TBI da cuenta de que el verdadero propósito de esta disposición es garantizar que la violación por parte de un Estado de un contrato vinculado a una inversión extranjera constituye un ilícito internacional que habilita a la otra parte a iniciar acciones en virtud del Tratado”, con independencia del ejercicio por parte del Estado de su poder soberano²⁸¹.

226. Cualquiera fuera el caso, la Demandante afirma que incluso en las interpretaciones más restrictivas de la cláusula, “las violaciones por parte de PDVSA y de sus filiales de sus obligaciones contractuales va mucho más allá de lo estrictamente comercial y cae de lleno en el plano de las obligaciones soberanas [...] Los incumplimientos por parte de las empresas estatales de las obligaciones de fuente contractual que contrajeron en nombre de Venezuela apuntaba a ello y eran en pos del interés soberano.”²⁸².
227. La Demandante sostiene también que “la obligación de la cláusula paraguas abarca los compromisos contractuales de PDVSA y de sus filiales toda vez que, tal como se señaló anteriormente, su conducta era, y sigue siendo, plenamente atribuible a Venezuela, tanto al momento de asumir dichas obligaciones como al incumplir con ellas”²⁸³. Para respaldar dicho argumento, la Demandante cita el caso de *Noble Ventures c. Rumania*, donde el tribunal concluyó que, dado que la suscripción de los contratos bajo análisis era atribuible al Estado, dichos contratos constituían obligaciones de Rumania bajo la cláusula paraguas²⁸⁴. La Demandante también hace referencia a *Garanti Koza* al proponer que “el derecho internacional reconoce claramente que la inobservancia de compromisos amparados por la cláusula paraguas configura una violación del tratado y no un incumplimiento contractual”²⁸⁵.

²⁸⁰ Memorial, ¶¶ 179-180; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 73:12-74:2.

²⁸¹ Memorial, ¶¶ 182-194.

²⁸² *Ibid.*, ¶ 195.

²⁸³ *Ibid.*, ¶ 196.

²⁸⁴ *Ibid.*, ¶¶ 197-199; Anexo CLA-65, *Noble Ventures c. Rumania*, Caso CIADI N° ARB/01/11, Laudo, 12 de octubre de 2005, ¶¶ 68-83.

²⁸⁵ Réplica, ¶ 139; Anexo CLA-165, *Garanti Koza LLP c. Turkmenistán*, Caso CIADI N° ARB/11/20, Laudo, 19 de diciembre de 2016, ¶¶ 328-332.

228. La Demandante también afirma que la cláusula paraguas se aplica con independencia de la cláusula contractual de selección de foro dado que su propósito es precisamente “aportar un mecanismo adicional y neutral para el planteo de reclamaciones”²⁸⁶. Según afirma la Demandante, las cláusulas de selección de foro incluidas en el Contrato de Conversión y en otros acuerdos relacionados son por lo tanto irrelevantes²⁸⁷.
229. Tomando como base la anterior construcción de la cláusula paraguas, la Demandante argumenta que “Venezuela debe garantizar que ella misma y las empresas estatales que actúen en nombre del Estado o ejerzan autoridad de gobierno, así como las empresas que dirige o controla, cumplan con sus obligaciones respecto del Contrato de Conversión, del Estatuto de Petroritupano, y del Contrato de Compraventa de Hidrocarburos. Al no hacerlo, tal como se detalla en el presente memorial, Venezuela incumplió con los requisitos fijados en el TBI”²⁸⁸. En particular, la Demandante alega:

Actuando en nombre y como parte del [Gobierno de Venezuela], PDVSA y sus filiales se negaron a pagar a VUS los dividendos declarados de Petroritupano correspondientes a los ejercicios económicos 2008 y 2009, y no determinaron ni declararon dividendos correspondientes a todos los ejercicios económicos desde 2009, violando así sus obligaciones en virtud del Contrato de Conversión y del Estatuto de Petroritupano. PDVSA Petróleo no pagó las sumas adeudadas por la compra de petróleo en virtud del CCV de hidrocarburos, privando así a Petroritupano de su única fuente de ingresos, y PDVSA CVP, en su carácter de administrador de Petroritupano, consintió tal incumplimiento. Estas empresas del Estado también pusieron en marcha un esquema de tarifas y “préstamos” secretos diseñados para privar a VUS del valor de su inversión y de su correspondiente rentabilidad. Actuando en nombre del [Gobierno de Venezuela] y con autoridad de gobierno, PDVSA y sus filiales indebidamente manipularon y tergiversaron los datos económicos de Petroritupano e incumplieron con sus obligaciones frente a VUS y su inversión²⁸⁹.

²⁸⁶ Memorial, ¶¶ 200-201; Réplica, ¶¶ 141-142.

²⁸⁷ Memorial, ¶ 202; Réplica, ¶ 141.

²⁸⁸ Memorial, ¶ 203; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 74:3-13.

²⁸⁹ Memorial, ¶ 204.

2. Posición de la Demandada

230. Según postula la Demandada, la interpretación que hace la Demandante de la cláusula paraguas es incorrecta puesto que el incumplimiento de un contrato no da lugar automáticamente a una violación del TBI, en particular cuando, como en este caso, el Estado no es parte de dichos contratos.
231. La Demandada explica que hay tribunales arbitrales, tales como *SGS c. Pakistán*, *Hamester c. Ghana*, y el comité de anulación de *CMS*, que han rechazado que exista tal equivalencia entre vulneraciones de contrato y de tratado, sosteniendo que “el efecto de la cláusula paraguas no es transformar la obligación en que se basa en algo distinto” y que las partes de la obligación “tampoco son afectadas en razón de la cláusula paraguas”²⁹⁰. La Demandada toma como fundamento la jurisprudencia para sostener que CVP o Petroritupano no pueden ser sustituidas por la República o PDVSA en los contratos de la primera con la Demandante. Así, la Demandada sostiene que las reclamaciones de la Demandante no se sostienen porque la “Demandante ha fracasado en probar que los supuestos incumplimientos del Contrato de Conversión y los Estatutos de Petroritupano pueden ser considerados actos soberanos de la República”²⁹¹. Además, según afirma la Demandada, incluso si fuera posible considerar automáticamente que el incumplimiento de un contrato constituye una violación del tratado, no podría existir una vulneración de la cláusula paraguas porque los contratos bajo análisis no fueron celebrados con Venezuela²⁹².
232. Asimismo, la Demandada señala los casos de *Noble Ventures* y *Garanti Koza* fundamentándose en que los contratos analizados en esos casos fueron firmados por entidades que “estaban facultadas por el Derecho a representar al Demandado”²⁹³. Sin embargo, en este caso, la “Demandante reconoció en el Contrato de Conversión que cada accionista, incluyendo la CVP, estaba actuando en su calidad de entidad jurídica contratando por su propio nombre”²⁹⁴.

²⁹⁰ Memorial de Contestación, ¶¶ 79-83; Anexo RLA-166. *SGS Société Générale de Surveillance S.A. c. la República Islámica de Pakistán*, Caso CIADI N° ARB/01/13, Decisión sobre Objeciones a la Jurisdicción, 6 de agosto de 2003, 18(1) Revista CIADI —Foreign Investment Law Journal 307 (Spring 2003); Anexo RLA-153, *Gustav F. W. Hamester c. la República de Ghana*, Caso CIADI N° ARB/07/14, Laudo, 18 de junio de 2010.

²⁹¹ Memorial de Contestación, ¶ 84; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 120:11-121:1.

²⁹² Memorial de Contestación, ¶¶ 85-89; Dúplica, ¶ 85; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 93:20-94:12, 121:2-122:11.

²⁹³ Memorial de Contestación, ¶ 90; Dúplica, ¶ 87; Anexo CLA-65, *Noble Ventures c. Romania*, Caso CIADI N° ARB/01/11, Laudo, 12 de octubre de 2005; Anexo CLA-165, *Garanti Koza LLP c. Turkmenistán*, Caso CIADI N° ARB/11/20, Laudo, 19 de diciembre de 2016, ¶ 328-332.

²⁹⁴ Memorial de Contestación, ¶ 90.

233. En todo caso, según asevera la Demandada, las reclamaciones relativas a incumplimientos del Contrato de Conversión no son admisibles porque las partes acordaron una cláusula específica de foro que no permite la resolución de disputas ante este tribunal arbitral²⁹⁵. Siguiendo en esta línea, la Demandada afirma que es inconsistente que la Demandante pretenda aplicar contra Venezuela las obligaciones contractuales firmadas por PDVSA y sus filiales y, al mismo tiempo, evitar la cláusula de jurisdicción exclusiva incluida en el Contrato de Conversión²⁹⁶. La Demandada cita varias decisiones que sostienen que las reclamaciones bajo la cláusula paraguas son inadmisibles cuando una demandante no ha cumplido con una cláusula de selección de foro²⁹⁷.

3. Análisis del Tribunal

234. La Demandante invoca la siguiente disposición del TBI, que afirma que fue incumplida por Venezuela:

Cada Parte Contratante observará cualquier obligación que haya asumido respecto del trato de inversiones de nacionales o sociedades de la otra Parte Contratante²⁹⁸.

La Demandante enfatiza que “la cláusula paraguas de un TBI protege a los inversores extranjeros frente a la violación o la interferencia de los derechos de naturaleza contractual en relación con las inversiones”²⁹⁹. La Demandante además señala que “el verdadero propósito de esta disposición es garantizar que la violación por parte de un Estado de un contrato vinculado a una inversión extranjera constituye un ilícito internacional que habilita a la otra parte a iniciar acciones en virtud del Tratado”³⁰⁰.

235. El Tribunal señala que Venezuela no ha celebrado ninguna relación contractual con la Demandante con respecto a su inversión en Petroritupano. El Contrato de Conversión fue

²⁹⁵ *Ibid.*, ¶¶ 92-93; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 122:12-21.

²⁹⁶ Memorial de Contestación, ¶ 92.

²⁹⁷ *Ibid.*, ¶¶ 93-95; Dúplica, ¶¶ 88-89; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 122:22-24; Anexo RLA-167, *Toto Costruzioni General S.P.A. c. la República del Líbano*, Caso CIADI N° ARB/07/12, Decisión sobre Jurisdicción, 11 de septiembre de 2009; Anexo RLA-175, *Bureau Veritas, Inspección, Valoración, Evaluación y Control, BIVAC B.V. c. la República del Paraguay*, Caso CIADI N° ARB/07/9, Decisión del Tribunal sobre Objeciones a la Jurisdicción, 29 de mayo de 2009.

²⁹⁸ Anexo C-1, TBI, Artículo 2, ¶ 2. Memorial, ¶ 179.

²⁹⁹ Memorial, ¶ 180.

³⁰⁰ *Ibid.*, ¶ 182.

concluido por CVP, Petrobras Energía Venezuela, S.A., Petrobras Argentina, APC Venezuela, S.R.L., la Demandante, y Corod Producción, S.A.³⁰¹. El Artículo 9.1 expresamente indica que

Cada Parte reconoce que cada una de las demás Partes celebra este Contrato en su *propio nombre* y en su carácter de *persona jurídica capaz de contratar por sí misma*³⁰².

236. Dado que Venezuela no ha sido parte de ninguna obligación contractual con respecto a la inversión de la Demandante, no podría haber incumplido ningún contrato. De cualquier modo, el Tribunal entendió anteriormente que los actos y omisiones de PDVSA, CVP y Petroritupano, en relación con la inversión de la Demandante, no eran atribuibles a Venezuela.
237. En vista de lo anterior, el Tribunal no puede sostener la reclamación de la Demandante con respecto a que Venezuela incumplió la cláusula paraguas contenida en el Artículo 2, párrafo 2, del TBI.

(d) Expropiación

1. Posición de la Demandante

238. La Demandante sostiene que “Venezuela condicionó la inversión de VUS a medidas que tenían un efecto equivalente a la nacionalización o expropiación, y lo hizo con fines que no eran por causas legítimas de interés público, sobre una base discriminatoria y sin ninguna pronta, adecuada o efectiva indemnización a cambio”³⁰³. Según mantiene la Demandante, incluso si un Estado no pretende expropiar los derechos de un inversor, puede “a través de sus acciones, hacer que dichos derechos resulten infructuosos de modo tal que se entienda que se los ha expropiado”³⁰⁴. Además, la Demandante afirma que el Artículo 5 del TBI expresamente abarca medidas que “tengan el efecto equivalente” de expropiación³⁰⁵.

³⁰¹ Anexo C-2, Contrato de Conversión.

³⁰² *Ibid.*, énfasis agregado.

³⁰³ Memorial, ¶ 206; Réplica, ¶ 143.

³⁰⁴ Memorial, ¶ 208; Anexo CLA-122. Charles N. Brower, Current Developments in the Law of Expropriation and Compensation: A Preliminary Survey of Awards of the Iran-United States Claims Tribunal, 21 INT'L. L. 639 (1987); Anexo CLA-123, *Compañía del Desarrollo de Santa Elena S.A. c. Costa Rica*, Caso CIADI N° ARB/96/1, Laudo, 17 de febrero de 2000, 15 Revista CIADI – Inversiones Extranjeras. L.J 169 (2000).

³⁰⁵ Memorial, ¶¶ 209-211; Réplica, ¶ 143.

239. La Demandante afirma que “Venezuela ha privado sustancialmente a VUS del uso y goce de sus bienes, beneficios y derechos respecto de Petroritupano y los retornos sobre dicha inversión”³⁰⁶. En particular, la Demandante alega que la Demandada indirectamente expropió su inversión al (i) privar a VUS de su parte de los dividendos correspondientes a los ejercicios fiscales 2008 y 2009, (ii) privar a VUS de retornos de Petroritupano que no fueron declarados y distribuidos durante años posteriores, (iii) impedir la venta de su participación en Petroritupano a un comprador tercero calificado, (iv) despojar a Petroritupano de las ventas al no pagar el petróleo recibido y revendido por PDVSA Petróleo; (v) aceptar préstamos de PDVSA para que Petroritupano pudiera cubrir los costos operativos, y (vi) “la implementación de una estrategia para defraudar a los accionistas extranjeros a través de aranceles, cargos e impuestos inapropiados”³⁰⁷.
240. La Demandante agrega que esta expropiación fue ilegal tanto bajo el derecho venezolano como bajo el TBI porque no se cumplió con los correspondientes requerimientos de fin público, no discriminación y compensación³⁰⁸. Agrega que “[a]un en el caso de que se concluyera que la expropiación respondió a una causa de interés público y no fue discriminatoria, Venezuela no cumplió con sus obligaciones de conformidad con el Artículo 5 del TBI al no otorgar una indemnización pronta, adecuada y efectiva a VUS por la pérdida de valor de su inversión sufrida como consecuencia de las medidas expropiatorias”³⁰⁹.
241. La Demandante finalmente insiste que, contrario a lo que argumenta la Demandada, los actos expropiatorios no son sólo disputas privadas entre accionistas porque PDVSA y sus filiales estaban actuando como representantes del estado³¹⁰. En todo caso, la Demandante afirma que la conducta de la Demandada y las empresas de PDVSA “está signada por la falta de adhesión a las cláusulas de los contratos y las disposiciones de la ley, respecto de los derechos del inversor, y por actuar de una forma que no es ni remotamente razonable desde la perspectiva comercial,” según lo demuestra el análisis del perito de la Demandante³¹¹.

³⁰⁶ Memorial, ¶ 212.

³⁰⁷ *Ibid.*, ¶¶ 212-214; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 74:14-75:4. Según dice la Demandante, Venezuela ha mantenido esta línea de conducta tanto directamente como a través de PDVSA y sus subsidiarias “en los 32 meses transcurridos desde que la Demandante presentó su Memorial”. Réplica, ¶ 18.

³⁰⁸ Memorial, ¶¶ 211, 215-216; Réplica, ¶ 143.

³⁰⁹ Memorial, ¶ 216.

³¹⁰ Réplica, ¶ 145.

³¹¹ *Ibid.*, ¶¶ 146-150.

2. Posición de la Demandada

242. La Demandada afirma que el interés de la Demandante en Petroritupano no ha sido indirectamente expropiado³¹². En primer lugar, la Demandada explicó que tenía el derecho contractual de negar el cambio en el control de cualquiera de los Accionistas Clase B de Petroritupano, lo que no constituye un acto de *puissance publique*³¹³. En segundo lugar, la Demandada explica que todas las acciones que la Demandante señala que le impedían gozar de sus derechos no son más que disputas privadas entre particulares que no equivalen a una expropiación indirecta puesto que no hubo interferencia del Estado³¹⁴.
243. La Demandada argumenta que sólo el Estado en ejercicio de sus poderes de soberanía puede violar sus obligaciones bajo el tratado, y que el tribunal en *Impregilo c. Pakistán* reconoció esto en el contexto de una demanda de expropiación³¹⁵. La Demandada sostiene que la “Demandante no alega que la república haya utilizado sus facultades soberanas con respecto a su inversión en Petroritupano”³¹⁶. Según la Demandada, el argumento de la Demandante se limitó al hecho de que “Petroritupano y las filiales de PDVSA violan lo establecido en el Contrato de Conversión y los Estatutos de Petroritupano y que esa conducta debe atribuirse a la República”³¹⁷. La Demandada insiste que “tal incumplimiento no puede equivaler a una expropiación indirecta” en ausencia de interferencia directa del Estado³¹⁸. La Demandada agrega que el tribunal en *Waste Management* rechazó una demanda similar, al considerar que “[u]na empresa fallida no ha sido expropiada por el solo hecho de que no se paguen las deudas o que no se cumplan otras obligaciones contractuales”³¹⁹.
244. La Demandada concluye que la Demandante no podría ser expropiada ya que es accionista de Petroritupano y tiene posesión de su reclamación por los dividendos correspondientes a 2008-

³¹² Memorial de Contestación, ¶ 97.

³¹³ *Ibid.*, ¶ 98; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 94:13-97:12.

³¹⁴ Memorial de Contestación, ¶ 99; Dúplica, ¶ 94; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 94:20-95:10, 142:24-143:25.

³¹⁵ Memorial de Contestación, ¶¶ 100-101; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 141:13-142:23; Anexo RLA-130, *Impregilo S.P.A. c. Islamic Republic of Pakistan*, Caso CIADI N° ARB/03/3, Decisión sobre Jurisdicción, 22 de abril de 2005.

³¹⁶ Memorial de Contestación, ¶ 99.

³¹⁷ *Ibid.*, ¶ 102.

³¹⁸ *Ibid.*, ¶¶ 103-104; Dúplica, ¶¶ 92-93.

³¹⁹ Memorial de Contestación, ¶ 105 citando el Anexo CLA-75, *Waste Management, Inc. c. los Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI N° ARB (AF)/00/3, Laudo, 30 de abril de 2004.

2009³²⁰. Según sostiene la Demandada, la reclamación de la Demandante por pérdida de valor “no considera, entre otros factores importantes, el volumen decreciente de petróleo producido por Petroritupano y la fluctuación del precio de petróleo en el mercado internacional y sus repercusiones en el valor de la participación de Petroritupano”³²¹.

3. Análisis del Tribunal

245. La Demandante no alega la expropiación directa de su inversión por parte de Venezuela. Aún es propietaria de su inversión en Petroritupano, como lo confirma la declaración testimonial del Asesor Legal General Asociado Internacional de Anadarko Petroleum Corporation. En su segunda declaración testimonial, indica que “VUS sigue siendo accionista de la empresa mixta venezolana Petroritupano S.A., respecto de la cual sigo ocupando el cargo de director suplente”³²².
246. La Demandante por lo tanto está alegando la expropiación indirecta de su inversión que, se argumenta, ocurrió porque Venezuela “ha privado sustancialmente a VUS del uso y goce de sus bienes, beneficios y derechos respecto de Petroritupano y los retornos sobre dicha inversión”³²³. La Demandante especifica que ha sido privada a través de una acción discriminatoria de su participación en los dividendos declarados de Petroritupano correspondientes a los ejercicios fiscales 2008 y 2009³²⁴.
247. El Tribunal ya estableció que la Demandada, al realizar el pago de los dividendos declarados para los ejercicios 2008 y 2009 a Petrobras Argentina mientras que la Demandante no recibió pago alguno con respecto a dichos dividendos por el mismo período, no actuó de conformidad con sus obligaciones bajo el Artículo 2, párrafo 2 del TBI³²⁵. Sin embargo, el Tribunal no considera que esa conducta de la Demandada equivalga a una expropiación indirecta. La Demandante continuó siendo la propietaria del 18% de las acciones en Petroritupano. Es sobre esta base – como propietaria de las acciones – que la Demandante afirma que “[d]urante los años subsiguientes,

³²⁰ Memorial de Contestación, ¶ 106; Dúplica, ¶ 95; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 95:3-10.

³²¹ Dúplica, ¶ 96; Transcripción de la Audiencia (28 de noviembre de 2017), 94:21-95:2.

³²² Anexo CWS-4, Segunda Declaración Testimonial de Luis H. Derrota, ¶ 3.

³²³ Memorial, ¶ 212,

³²⁴ *Ibid.*

³²⁵ Ver ¶ 225 ut supra.

Venezuela privó a VUS de los retornos de Petroritupano en concepto de dividendos que debieran haber sido declarados”³²⁶.

248. El Tribunal observa que la decisión de la distribución de dividendos debe ser tomada por Petroritupano, que es una entidad comercial con su propia personería jurídica diferenciada de Venezuela. Según determinó anteriormente el Tribunal, los actos de Petroritupano no son atribuibles a la Demandada³²⁷. Es la opinión del Tribunal que el hecho de que Petroritupano no declarara dividendos en los ejercicios posteriores al ejercicio 2009 y las reclamaciones de Venezuela US con respecto a dicho incumplimiento son disputas entre las partes del Contrato de Conversión. No pueden constituir la base para una reclamación de expropiación indirecta por parte de la Demandada.
249. Los reclamos con respecto a que CVP, como administradora de Petroritupano, aceptó préstamos de PDVSA para que Petroritupano cubriera costos operativos, que estaban repletos de costos y aranceles excesivos, y el incumplimiento por parte de PDVSA Petróleo en cuanto al pago a Petroritupano por el petróleo recibido³²⁸, entran en la misma categoría de disputas comerciales que no pueden, en el presente caso, formar la base de las reclamaciones de expropiación indirecta.
250. En respaldo de sus demandas de expropiación indirecta por parte de Venezuela, la Demandante también se refiere al hecho de que “impidió la venta de su participación en Petroritupano a un tercero comprador calificado”³²⁹.
251. Es cierto que el Ministro de Energía y Petróleo no dio su consentimiento para la transferencia de acciones de la Demandante en Petroritupano a un potencial comprador, la empresa canadiense PetroFalcon³³⁰. La transferencia requería su consentimiento previo por escrito bajo el Artículo 6.3 del Contrato de Conversión³³¹. La Demandante, como parte del Contrato de Conversión, aceptó libremente dicha condición para la transferencia de acciones en Petroritupano. El ministro no tiene obligación alguna de otorgar el consentimiento requerido, ni de brindar justificación de su decisión. En todo caso, la negativa del ministro de consentir a la transferencia de acciones no

³²⁶ Memorial, ¶ 213.

³²⁷ Ver ¶¶ 193, 200, 208 ut supra.

³²⁸ Memorial, ¶ 214; Réplica, ¶¶ 148, 149.

³²⁹ Memorial, ¶ 214.

³³⁰ Anexo C-25, Carta del Ministro R. Ramírez a L. Derrota (VUS) (17 de septiembre de 2008).

³³¹ Anexo C-2, Contrato de Conversión.

equivale a un acto de expropiación indirecta. La Demandante sigue siendo la propietaria de las acciones y es sobre esta base que tenía derecho a recibir los dividendos declarados para los ejercicios 2008 y 2009.

252. El Tribunal por lo tanto concluye que no puede sostener el reclamo de la Demandante con respecto a que la Demandada expropió indirectamente la inversión de la Demandante, violando así el Artículo 5 del TBI.

VII. COSTAS

1. Posición de la Demandante

253. Con respecto a la asignación de las costas, la Demandante sostiene que “VUS no habría incurrido en tales costos si Venezuela hubiera cumplido con sus obligaciones en virtud del TBI y pagado la indemnización correspondiente. Por lo tanto, a fin de restablecer a VUS a la misma posición en la que se habría encontrado si Venezuela no hubiera violado sus obligaciones internacionales, VUS debería percibir todos los costos, gastos y honorarios de abogados en que ha incurrido”³³². La Demandante agrega que “el Tribunal también debe reconocer la naturaleza flagrante de la conducta subyacente al determinar la distribución de las costas”³³³.
254. La Demandante reclama un total de US\$ 3.457.934,59 en costos legales y periciales y EUR 425.000,00 en costos de arbitraje³³⁴. De estos costos, la Demandante sostiene que US\$ 843.773,25 fueron incurridos en relación con la consideración y posterior rechazo por parte del Tribunal de la objeción de la Demandada a la jurisdicción *ratione voluntatis*; US\$ 2.498.502,98 fueron incurridos en relación con el fondo del litigio; y US\$ 115.658,36 fueron incurridos en relación con la recusación no exitosa de la Demandada al Señor Fortier y la recusación exitosa por parte de la Demandante del Dr. Bottini³³⁵.
255. La Demandante afirma que todas sus costas son razonables en cuanto al monto y han sido incurridos razonable y necesariamente en la presentación de las reclamaciones, tomando en cuenta el monto en disputa, la complejidad del caso, la duración del procedimiento, y otras circunstancias

³³² Memorial, ¶ 265.

³³³ Escrito Enmendado de Costas presentado por la Demandante (1 de febrero de 2018), ¶ 9. [Traducción del Tribunal]

³³⁴ *Ibid.*, ¶ 18; Respuesta de la Demandante sobre Costas (19 de febrero de 2018), ¶ 12.

³³⁵ Escrito Enmendado de Costas presentado por la Demandante (1 de febrero de 2018), ¶¶ 20-26; Respuesta de la Demandante sobre Costas (19 de febrero de 2018), ¶ 12.

del caso³³⁶. Sin embargo, la Demandante señala que, una vez excluidos los costos asociados al perito de la Demandante, las costas de la Demandada son significativamente más altas que las de la Demandante y no fueron debidamente justificados³³⁷.

2. Posición de la Demandada

256. La Demandada solicita que el Tribunal ordene a la “Demandante rembolsar a la Demandada todos los costos y gastos razonables, incluyendo los honorarios legales, relacionados con este Arbitraje,”³³⁸ por un monto total de US\$ 3.400.000 por costos legales y EUR 425.000,00 por costos de arbitraje³³⁹. La Demandada agrega que “no puede haber duda alguna de que las costas de la Demandada se encuentran dentro del nivel de razonabilidad para casos de esta índole”³⁴⁰.

3. Decisión del Tribunal

257. La decisión con respecto a las costas se reserva para el laudo final.

³³⁶ Escrito Enmendado de Costas presentado por la Demandante, ¶¶ 5, 10-12.

³³⁷ Respuesta de la Demandante sobre Costas (19 de febrero de 2018), ¶¶ 1-5.

³³⁸ Memorial de Contestación, ¶ 147; Dúplica, ¶ 125.

³³⁹ Carta de la Demandada de fecha 31 de enero de 2018.

³⁴⁰ Correo electrónico de la Demandada de fecha 20 de febrero de 2018. [Traducción del Tribunal]

VIII. DECISIÓN


258. Por las razones arriba expuestas, el Tribunal resuelve:


1. El Tribunal tiene jurisdicción en el presente caso;
2. La República Bolivariana de Venezuela ha infringido su obligación bajo el Artículo 2, párrafo 2, del TBI al implementar medidas discriminatorias que obstaculizan el goce por parte de la Demandante de su inversión;
3. La República Bolivariana de Venezuela debe pagar una indemnización a la Demandante por la infracción cometida en una cuantía a ser determinada en una etapa posterior del procedimiento;
4. Todas las demás reclamaciones son rechazadas;
5. La decisión sobre las costas se reserva a la etapa final del procedimiento; y
6. El Tribunal emitirá, luego de consultar a las Partes, direcciones para la ulterior conducción de las actuaciones relativas al quantum.

Fecha: 5 de febrero de 2021

Lugar del arbitraje: La Haya


El Honorable L. Yves Fortier PC CC QC


Profesor Marcelo Kohén
(sujeto a la declaración adjunta)


S.E. Juez Peter Tomka
(Árbitro Presidente)