

TRAVIESO EVANS  
ARRIA RENGEL  
& PAZ

# “EL CONSENTIMIENTO EN EL ARBITRAJE DEL CIADI” (aspectos más controvertidos)

Andrés A. Mezgravis  
amh@traviesoevans.com

Caracas • Maracaibo • Valencia • Puerto La Cruz • Maturín • El Tigre

# Consentimiento: Aspectos controvertidos

- I. Art. 22 de la Ley de Inversiones.
- II. ¿Consentimiento claro e inequívoco?
- III. Sent. N°1541 (SC) ¿Es vinculante?  
¿revocatoria arbitraria?

# Art 22: Intención, sentido y alcance.

## Artículo 22

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

## 1. (TBIs):

*Las controversias que surjan entre un inversionista internacional, cuyo país de origen tenga vigente con Venezuela un tratado o acuerdo sobre promoción y protección de inversiones,...), serán sometidas al arbitraje internacional en los términos del respectivo tratado o acuerdo, si así éste lo establece...[se refiere al arbitraje, no al consentimiento]*

## 2.(OMGI-MIGA)

*... “o las controversias respecto de las cuales sean aplicables las disposiciones del Convenio Constitutivo del Organismo Multilateral de Garantía de Inversiones (OMGI-MIGA)... serán sometidas al arbitraje internacional ...[tiene arbitraje y exige otros requisitos además del consentimiento]*

## 3. (Convenio CIADI)

*...o las controversias respecto de las cuales sean aplicables las disposiciones (...), del Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados (CIADI), serán sometidas al arbitraje internacional ...[tiene arbitraje y exige otros requisitos además del consentimiento] ...sin perjuicio de la posibilidad*

*de hacer uso de las vías contenciosas venezolanas...*

i) ¿Consentimiento “*escrito*”  
o “*claro e inequívoco*”?

- Art. 25 del CIADI:
- *“Consentimiento escrito.”*
- VS.
- Jurisprudencia venezolana:
- *“escrito, libre, claro e inequívoco”.*

# Jurisprudencia CIADI

## ➤ “Claro e inequívoco”:

- *Plama vs. Bulgaria (ICSID Case No. ARB/03/2), 8 de febrero 2005*

## ➤ Sólo consentimiento escrito y en contra expresamente de *Plama*:

- *Berschader & Berschader v. Russia. (SCC Case N°080/2004). 21 de Abril 2006 Ver párrafo 177.*
- *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. and Interagua Servicios Integrales de Agua S.A. v. Argentine Republic (ICSID Case No. ARB/03/17). 16 de mayo 2006. Ver párrafo 34.*
- *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. and Vivendi Universal S.A v. Argentine Republic (ICSID Case No. ARB/03/19). 3 de agosto 2006. Ver párrafo 66.*

## Crítica a Sent. PLAMA:

- **Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. and Vivendi Universal S.A v. Argentine Republic (ICSID Case No. ARB/03/19),:**
  - ✓ ...“El tribunal del caso *Plama* declaró ...[ ], que un acuerdo de arbitraje debe ser claro e inequívoco, sobre todo cuando se incorpora mediante referencia a otro texto. **El presente Tribunal no comparte esta opinión.** Como se ha señalado antes, considera que las disposiciones sobre solución de controversias deben ser objeto de interpretación como cualquier otra disposición de un tratado, en sentido que no debe ser ni más restrictivo ni más liberal.”..
  - ✓ *Desición sobre Jurisdicción, párrafo 66 (Subrayado nuestro).*

ii) ¿ La Sent. 1541 es  
vinculante para los  
arbitrajes CIADI?

✓ Sent. 1541:

✓ NO es vinculante para el CIADI.

✓ Art. 41 del CIADI: principio *kompetenz-kompetenz*.

✓ “*Un Estado no debe estar autorizado a citar las disposiciones de su ley interna para escapar de un arbitraje que ha sido previamente aceptado.*” (Juez Keba Mbaye).

✓ Efectos de su publicación.

## (iii) Revocatoria de la oferta de arbitraje

- ✓ ¿ Es válido promover las inversiones y luego de obtenidas revocar la oferta en virtud del incremento de demandas ante el CIADI?
- ✓ Ese es precisamente el caso de la Sent. 1541

# Entre los fundamentos del recurso se cita en la Sent. 1541

⇒ “Que existe una situación jurídica concreta y específica en los actuales momentos respecto “(...) a [que] la República ha sido el epicentro de un interés legítimo y actual en ejercicio de varias solicitudes vinculadas con arbitrajes internacionales, lo cual es un hecho notorio comunicacional (...) por cuanto el llamamiento de Venezuela a órganos arbitrales internacionales está presente como reacción de algunas empresas que se han sentido afectadas por medidas nacionalistas que han sido dictadas por el Gobierno, tales como: las relativas a la afirmación de la plena soberanía petrolera, mediante la eliminación de los Convenios de Asociación que operaban en la Faja Petrolífera del Orinoco y su conversión en empresas mixtas en la forma prevista en la Ley Orgánica de Hidrocarburos (...)”. (Ver GO No. 39.055, del 10-11-08, pág. 365.482)

# ...La revocatoria arbitraria

➤ La CDI ha señalado que:

⇒ *“Una declaración unilateral que ha creado obligaciones jurídicas para el Estado que hace la declaración no puede ser revocada arbitrariamente”.*

⇒ (Informe del Grupo de Trabajo de la Comisión de Derecho Internacional, 58º período de sesiones, Ginebra, 1º de mayo a 9 de junio y 3 de julio a 11 de agosto de 2006)

# Conclusiones

- ✓ El Art. 22 contiene un oferta de arbitraje.
- ✓ El requisito claro e inequívoco es infundado.
- ✓ La sentencia 1541 no es vinculante para los tribunales CIADI.
- ✓ La sentencia 1541 podría configurar una revocatoria *ex tunc* de la oferta de arbitraje. Sin embargo, podría ser calificada de arbitraria y ser inválida conforme al derecho internacional.

# Reflexión final

⇒ *“Así como los individuos deben aceptar que ninguna regla tendría significado si cada uno tuviera el derecho “soberano” de decidir si es culpable de una conducta criminal, de un comportamiento imprudente o del incumplimiento de un contrato, un Estado también debe aceptar que no puede ser el juez de sus propias controversias ni determinar por sí mismo si ha o no transgredido sus límites legales. Nadie, ni siquiera un Estado, puede ser el juez de su propia causa. Estos conceptos son sencillos pero merecen una reflexión madura.”*

⇒ (J. PAULSSON, “El Poder de los Estados de hacer promesas significativas”, TDM, septiembre 2008, p. 3)

TRAVIESO EVANS  
ARRIA RENGEL  
& PAZ

# “EL CONSENTIMIENTO EN EL ARBITRAJE DEL CIADI”

(aspectos más controvertidos)

Andrés A. Mezgravis  
amh@traviesoevans.com

Caracas • Maracaibo • Valencia • Puerto La Cruz • Maturín • El Tigre

amh@traviesoevans.com