# COMPETENCIA INTERNACIONAL DE ARBITRAJE DE INVERSIONES

# 2023-2024

# MARACAIBO ENGINEERING LIMITED (Demandante) y LA REPÚBLICA DE ALDOVIA (Demandado)

# INTRODUCCIÓN Y PARTES DE LA DISPUTA

# INTRODUCCIÓN GENERAL A LA DISPUTA

* 1. Esta es una disputa entre Maracaibo Engineering Limited ("**MEL**") y la República de Aldovia ("**Aldovia**", el "**Gobierno**"), que MEL refirió a arbitraje de conformidad con el Artículo 8.22 del Tratado de Libre Comercio entre el Gobierno de la República de Aldovia y la República de Barama para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones (el "**Tratado**" o el "**TLC**")[[1]](#footnote-1), y el Capítulo 2 del Convenio del CIADI de 1966 (el "**Convenio CIADI**"). El TLC se firmó el 19 de febrero 2009 en Sigüenza, Aldovia, y entró en vigor el 23 de septiembre de 2009. El Convenio del CIADI había entrado en vigor para Aldovia el 1 de enero de 1993 y para Barama el 24 de agosto de 2001.
  2. MEL alega que esta disputa surge del incumplimiento por parte de Aldovia de obligaciones legales fundamentales y garantías que formaban la base base de la decisión de MEL de invertir en el desarrollo y operación de un corredor ferroviario de aproximadamente 350 km que uniría Fuenteovejuna en la provincia de Sinaguas, rica en minerales, con Playa Larga, donde MEL planeaba construir un nuevo puerto en la zona de Puerto Garraf (el "**Proyecto**"). El proyecto fue valorado en 2.115 millones de dólares.

# EL INVERSOR

* 1. MEL es una compañía establecida y con su sede principal en Barama, y es especializada en servicios de infraestructura y construcción. Fue fundada en 1949. Es una sociedad anónima cuyas acciones cotizan tanto en la Bolsa de Nueva York (51%) como en la Bolsa Nacional de Barama (49% del capital social). El negocio de MEL abarca todos los sectores de la industria de infraestructura desde represas, túneles, proyectos hidroeléctricos, proyectos de riego, autopistas, caminos, puentes, ferrocarriles y refinerías.

# EL ESTADO DEMANDADO

* 1. La República de Aldovia es un país en algún lugar de la Tierra que tiene una actividad económica vibrante y altamente desarrollada. La actividad económica, como todas las demás actividades humanas en Aldovia, está estrictamente regulada por leyes y reglamentos. Aldovia tiene una tradición jurídica de derecho civil. Aldovia también firmó una serie de Tratados de Libre Comercio, entre ellos el TLC de 2009 con Barama. Dado que Aldovia critica los supuestos defectos y deficiencias de los acuerdos de inversión tradicionales, se anticipó a las tendencias de otros países y desarrolló su propia y nueva forma de protección de las inversiones, tal como se establece en su innovador TLC con Barama. Tanto Aldovia como Barama son partes en la Convención de Viena de 1969 sobre el derecho de los tratados.

# HECHOS

1. **MEL SE IMPLICA EN UN PROYECTO DE INFRAESTRUCTURAS EN ALDOVIA**
2. MEL observó que Aldovia es rica en recursos minerales, especialmente carbón y otros minerales, para los cuales había demanda en otros países, incluidos China y Barama. Sin embargo, a pesar de esta riqueza natural, Aldovia carecía tanto de la infraestructura portuaria como de las conexiones de transporte ferroviario necesarias para exportar grandes cantidades de carbón y otros minerales que podrían extraerse. Para permitir que Aldovia supere estos obstáculos, MEL suscitó la posibilidad de construir un nuevo puerto en la zona de Puerto Garraf, en la provincia de Playa Larga (la zona costera más cercana a las vastas reservas de carbón en la provincia de Sinaguas) y un corredor ferroviario desde Fuenteovejuna en la provincia de Sinaguas hasta el nuevo puerto. Esta nueva infraestructura haría posible la exportación rápida y económica de grandes cantidades de carbón y otros minerales. Playa Larga es una zona muy turística con grandes cadenas de hoteles establecidos. La administración pública de Playa Larga consiste en el 74% de ingresos fiscales directos e indirectos obtenidos de la actividad turística; el resto son subvenciones estatales y de organismos regionales en que participa Aldovia.
3. MEL anticipó que el proyecto propuesto: (i) contribuiría especialmente al desarrollo económico de la región central de Aldovia, así como el país en su conjunto; (ii) promovería el desarrollo económico en el valle de Playa Larga; (iii) proporcionaría una ruta de exportación para carbón desde la provincia de Sinaguas en el noroeste de Aldovia; y (iv) crearía oportunidades de empleo. Además, Aldovia ganaría cientos de millones de dólares en ingresos fiscales como resultado del Proyecto.
4. A principios de febrero de 2021, el Sr. Leopoldo Gastón, Gerente Especial para Grandes Proyectos de MEL en ese momento, se reunió con el Sr. Paulo Cohelo, el entonces Ministro de Transporte y Comunicación **("MTC")** de Aldovia, para explorar la posibilidad de invertir en Aldovia, en particular en los proyectos de infraestructura que MEL ya había identificado. El Sr. Gastón explicó al Ministro Cohelo la propuesta de MEL de construir un puerto a lo largo de la costa de Puerto Garraf en la provincia de Playa Larga, para unirlo con la Provincia de Sinaguas. El Sr. Cohelo indicó que entendía que, según la autoridad estatal del Gobierno, Aldovia Puertos y Ferrocarriles **("APF")[[2]](#footnote-2),** no sería factible un puerto en esa ubicación. MEL informó al Ministro Cohelo que sus estudios iniciales demostraron lo contrario - un puerto en el área de Puerto Garraf era realmente posible y sería de gran beneficio para Aldovia. En consecuencia, MEL expresó su deseo de realizar un estudio de prefactibilidad para desarrollar el Proyecto. Para llevar el asunto más adelante, el Ministro Cohelo indicó a MEL que sería necesario que escribiera formalmente al MTC para presentar su solicitud, y que también deberán cubrir el costo de un estudio inicial el cual va a ser realizado por una expedición que ssería nominada por el MTC y que confirmaría que un puerto en la ubicación señalada por MEL sería efectivamente factible.
5. Además de la reunión de MEL con el Ministro Cohelo, el 17 de febrero de 2021, el Sr. Gastón escribió formalmente al MTC para reiterar el interés de MEL en desarrollar proyectos de infraestructura dentro del país.[[3]](#footnote-3) En particular, el Sr. Gastón expuso las credenciales de MEL y expresó su interés en desarrollar un puerto de aguas profundas y un ferrocarril para unir el puerto con Sinaguas, siguiendo un acuerdo de construir, poseer y operar (“*build, own, operate*” - “**BOO”**) como parte de una asociación público-privada ("**APP**").
6. El MTC reaccionó afirmativamente a la propuesta de MEL y aplicó el art. 52 de la Ley de Contratación Pública para iniciar una contratación con un solo proveedor, puesto que consideró que MEL era la única empresa que podría realizar un proyecto de estas características tan únicas en Aldovia (de hecho, en el pasado se sostuvo que fuera inviable construir una línea férrea y conectarla con un puerto en la costa). Además, el MTC tuvo razones de interés nacional estar seguro de que este proyecto se llevara a cabo con un socio internacional de máxima solvencia y capacidad técnica en este tipo de proyectos. En consecuencia, y según lo requerido por el MTC, MEL encargó posteriormente un estudio preliminar (el "**Estudio Preliminar**") en asociación con el MTC, para evaluar las posibles ubicaciones de un puerto de aguas profundas que podría conectarse por ferrocarril con las minas de carbón ubicadas en el distrito de Fuenteovejuna, en el oeste de Aldovia (provincia de Sinaguas). El Estudio Preliminar recomendó Puerto Garraf como primera preferencia para la ubicación del puerto, con Siles como opción secundaria.
7. El Estudio Preliminar de MEL fue bien recibido por el MTC. Las afirmaciones positivas de parte del personal del Ministerio llevaron a MEL a seguir con los preparativos del proyecto y comprometer más recursos al proyecto.

# EL GOBIERNO DA MAS GARANTÍAS ESPECÍFICAS A MEL, Y MEL INVIERTE OTROS RECURSOS EN EL PROYECTO

1. Siguiente el envío del Estudio Preliminar, MEL se reunió con el MTC para discutir sus hallazgos y determinar con mayor precisión cómo proceder con el Proyecto. En esa reunión, el Ministro Cohelo expresó su satisfacción con el Estudio Preliminar y acordó celebrar un memorando de entendimiento para así poder establecer parámetros y el MEL implemente el Proyecto.
2. Posteriormente, el 6 de mayo de 2021, las Partes firmaron un *Memorando de Entendimiento entre el Ministerio de Transporte y Comunicaciones y Maracaibo Engineering Ltd.* (el “**MDE**” o “MEMORANDO”) en relación con el Proyecto.[[4]](#footnote-4) El MEMORANDO requiere que MEL emprenda un estudio de prefactibilidad (el "**EDP**") para el Proyecto.[[5]](#footnote-5) En intercambio por la inversión de MEL, y solo en el evento de que el MTC finalmente aprobara el EDP, la cláusula 2(1) del MEMORANDO exige que el Gobierno de Aldovia "*emita una concesión del proyecto a favor de MEL*". El Ministro Cohelo firmó el MEMORANDO "*en nombre del Gobierno de Aldovia*”.
3. De conformidad con el MEMORANDO, MEL acordó llevar a cabo las actividades necesarias para completar el EDP a su propio costo y riesgo dentro de uno año desde su firma. A cambio de la inversión de MEL, el MTC acordó otorgar a MEL derechos preferenciales con respecto a la implementación del proyecto, incluido "*otorgar la concesión por parte del [Gobierno] a MEL para la construcción y operación del Proyecto*"y "*el derecho de preferencia para la implementación del proyecto.*"
4. En los considerandos del MEMORANDO se destacó el deseo del gobierno de desarrollar el Proyecto y también el papel vital de MEL en su implementación, incluida la "*construcción y puesta en servicio de dicho proyecto*" prevista por MEL:

*"a. El MTC está interesado en desarrollar un puerto en la costa de Playa Larga y sus alrededores con una línea ferroviaria correspondiente de 350 (tres ciento cincuenta) kilómetros desde el corredor de Sinaguas al puerto propuesto a través de una Asociación Público Privada (APP).*

1. *Esto es necesario para proporcionar transporte de materiales, bienes, carbón y otros productos básicos desde la región rica en minerales de Sinaguas y otras provincias vecinas.*
2. *…. Tal proyecto mejorará la prosperidad económica en toda la región.*
3. *MEL tiene interés efectivo y demostrado en el desarrollo del citado Proyecto . . . .*

### MEL brindará asistencia en la construcción y puesta en marcha exitosa de dicho proyecto para facilitar un sistema de transporte exitoso en la Modalidad de Asociación Público Privada”.

1. La Cláusula 1 (“*Objetivo*”[[6]](#footnote-6)) establece que MEL realizará el EDP por su cuenta y riesgo con el fin de definir mejor los “*términos y condiciones para el otorgamiento de la concesión por el [Gobierno] a MEL para la construcción y operación del Proyecto*”.[[7]](#footnote-7)
2. La cláusula 2 del MEMORANDO establece que a cambio de completar el EDP a cuenta de MEL dentro del período de tiempo asignado, y tras la aprobación del EDP por parte del MTC, el MTC otorgaría a MEL un derecho de preferencia para implementar el Proyecto a través de una concesión otorgada a MEL por el Gobierno:

### " 1. MEL realizará un estudio de prefactibilidad (EDP) sobre la base del informe del grupo de trabajo para evaluar las condiciones adecuadas para la ubicación del puerto y la ruta del ferrocarril para que, una vez aprobados los términos de la Cláusula 7 de este memorando, el Gobierno de Aldovia otorgará la concesión del proyecto a favor de MEL.

*2. Después de la aprobación del estudio de prefactibilidad, MEL deberá tener el primer derecho de preferencia para la implementación del proyecto en base a la concesión que concederá el* Gobierno de Aldovia*.*"***[[8]](#footnote-8)***

1. El lenguaje marcado en negrita en la Cláusula 2.1 no se encuentra presente en la versión portuguesa del MEMORANDO,[[9]](#footnote-9) pero la referencia al derecho obligatorio de preferencia de MEL es consistente en las versiones inglesa y portuguesa de la Cláusula 2.2 del MEMORANDO, que son de "*igual valor*" de conformidad con la Cláusula 12.
2. Los representantes de MEL que firmaron el MEMORANDO el 6 de mayo de 2021, el Sr. Leopoldo Gastón (Director Especial de Proyectos) y el Sr. Lucas Pons (Director Ejecutivo), no hablan portugués. Esta circunstancia era conocida por los negociadores del gobierno de Aldovia. El Sr. Gastón y el Sr. Pons confiaron en las garantías de los negociadores gubernamentales de que la versión portuguesa del MEMORANDO reflejaba el lenguaje contenido en la versión en inglés de ese mismo acuerdo. De hecho, el señor Gastón solicitó específicamente confirmación de que la versión en inglés del MEMORANDO era idéntica a la versión portuguesa, y los negociadores del gobierno, incluido el propio Ministro Cohelo, confirmaron que efectivamente así era. Además, las negociaciones orales del Ministerio del Interior entre el Ministro Cohelo y el Sr. Pons también se llevaron a cabo íntegramente en inglés. Sólo una vez que se finalizaron los términos del MEMORANDO, éste se tradujo al portugués. El Sr. Pons entendía que la ley de Aldovia exigía que los contratos gubernamentales se tradujeran al portugués, y que esa era la razón para traducir el MEMORANDO. Aunque tanto el equipo negociador de Aldovia como el propio ministro Cohelo aseguraron al señor Pons que las versiones portuguesa e inglesa eran idénticas, no fue así.
3. Las garantías específicas y expresas contenidas en el MEMORANDO —de que "*el Gobierno de Aldovia deberá otorgar una concesión para el proyecto en favor de MEL*" y "*MEL deberá tener el primer derecho de preferencia para la implementación del proyecto en base a la concesión que otorgará el Gobierno de Aldovia*” — fueron las principales razones para la inversión de MEL en Aldovia. El EDP exigió una inversión significativa en términos de dinero, tiempo y esfuerzos por MEL. MEL por lo tanto buscó garantías de que el Gobierno le otorgaría a MEL la concesión si el EDP saliera satisfactorio. La Cláusula 6 del MEMORANDO concedió a MEL derechos exclusivos en relación con el Proyecto. En particular, el MTC acordó no solicitar ninguna propuesta o estudio de terceros para el Proyecto durante todo el proceso de desarrollo y aprobación del EDP.
4. La Cláusula 8 del MEMORANDO especificó que “*las partes en el presente acuerdo no acudirán a los tribunales de Aldovia para formular reclamaciones judiciales emanantes de las atribuciones y competencias adjudicadas en el presente acuerdo, y en su lugar tratarán de hacer todo lo posible para ellas mismas dar cumplimiento cabal a sus términos, en un espíritu de buena fe, adhesión a la legalidad vigente, y el principio de persecución del interés público del país*”.

# MEL INVIERTE EN EL PROYECTO BASADO EN LAS GARANTÍAS DE ALDOVIA, COMPLETA EL EDP CON ÉXITO Y EL GOBIERNO APRUEBA EL EDP

1. Para producir el EDP, MEL, entre otras cosas: (i) analizó la topografía del terreno a lo largo de la ruta propuesta del corredor ferroviario de 350 km; (ii) examinó la costa de Playa Larga; (iii) examinó datos oceanográficos y meteorológicos; (iv) propuso una ubicación portuaria y una ruta ferroviaria; (v) produjo una estimación de costos para la construcción del puerto y corredor ferroviario; y, a petición del Gobierno, (vi) inspeccionó la totalidad del ferrocarril en desuso entre Sinaguas y Puertollano para evaluar si podría ser reinstalado. Para completar el EDP, MEL dedicó un tiempo considerable de gestión e implementación, y los miembros de los equipos de proyecto y gestión de MEL realizaron visitas frecuentes y pasaron un tiempo considerable en Aldovia.
2. MEL presentó el EDP al MTC dentro del tiempo asignado, el 2 de mayo de 2022.[[10]](#footnote-10) El 9 de mayo de 2022, MEL presentó los resultados del EDP al personal técnico y comercial del MTC y APF, y a representantes del Ministerio de Planificación y el Ministerio de Finanzas.
3. Durante mayo y junio de 2022, MEL participó en discusiones técnicas y comerciales más detalladas con varios expertos y funcionarios del MTC y el APF. Como parte de estas discusiones, MEL presentó más información sobre el EDP y el Proyecto previsto, según lo solicitado por el Gobierno, para asegurarse que el gobierno estuviera satisfecho con los planes de MEL. Estas discusiones llevaron a que MEL produjera y enviara al MTC, entre otra información, una estimación y proyección comercial, una declaración sobre la utilización de fondos para el proyecto, e información sobre las publicaciones y otros recursos utilizados para compilar el EDP.[[11]](#footnote-11) Acto seguido, MEL solicitó la aprobación del EDP por parte del MTC para que las Partes pudieran "*entrar en la segunda fase del proyecto para [la] firma de [un] acuerdo de concesión*".[[12]](#footnote-12)
4. El 15 de junio de 2022, el MTC informó a MEL “*que el Estudio de Prefactibilidad presentado por [MEL] fue aprobado*".[[13]](#footnote-13) En la misma carta, el MTC afirmó que para que MEL continuara con el Proyecto, debía hacer dos cosas: (i) ejercer expresamente su derecho de preferencia; y (ii) negociar con la autoridad estatal pertinente, APF, para crear una empresa del proyecto (la "**Empresa del Proyecto**") para implementar el Proyecto.
5. El 18 de junio de 2022, MEL ejerció expresamente su derecho de preferencia[[14]](#footnote-14) y confirmó que "*procedería* *a constituir con APF una entidad para la implementación del proyecto según lo indicado por usted en su carta*".[[15]](#footnote-15)
6. El 22 de junio de 2022, MEL volvió a escribir al Ministro Cohelo. En esa carta, MEL indagó con quién en el APF debía comunicarse para constituir la Empresa del Proyecto, solicitó autorización oficial al MTC para la formación de la Empresa del Proyecto con APF, y solicitó al MTC que designara al APF como socio gubernamental del Proyecto.[[16]](#footnote-16)
7. No teniendo respuesta a la carta de 22 de junio de 2022, MEL procedió a concertar una reunión con el Presidente de APF, Sr. Juan Goytisolo. Durante el transcurso de esa reunión, y para sorpresa de MEL, MEL se enteró de que el Presidente del APF no tenía información sobre el Proyecto y no sabía nada sobre el EDP o su aprobación. Esto fue especialmente sorprendente para el Sr. Gastón, dado que los representantes de APF habían estado involucrados en las discusiones técnicas y comerciales que se produjeron entre principios de mayo y junio de 2022, cuando MEL presentó el EDP, y el momento en que el Gobierno aprobó el EDP a mediados de junio. A pesar de las directivas del MTC a MEL, el Sr. Goytisolo aseguró al Sr. Gastón que el MTC no había ordenado al APF que iniciara negociaciones con MEL en relación con el Proyecto.
8. El 7 de agosto de 2022, MEL contactó nuevamente al Sr. Goytisolo, buscando orientación sobre "*cómo podemos proceder en respecto a la formación de la asociación entre MARACAIBO y APF para el proyecto antes mencionado*" para que MEL pueda "*entrar en la segunda fase del Proyecto para la discusión y firma del acuerdo de concesión según [el] MEMORANDO sin perder más tiempo*".[[17]](#footnote-17)
9. En una reunión entre MEL y el Ministro Cohelo del MTC ese mismo día, el Sr. Gastón informó al Ministro que el Sr. Goytisolo desconocía por completo el Proyecto, y el rol de APF en relación con él. El Ministro Cohelo llamó por teléfono al Señor Goytisolo durante esa reunión (en presencia del Sr. Gastón), y procedió a entablar lo que parecía ser una conversación extremadamente dura con el presidente del APF. Como esta conversación tuvo lugar en portugués (que el Señor Gastón no podía comprender), el Ministro Cohelo informó al Sr. Gastón — después de terminar la llamada con el Sr. Goytisolo, que había ordenado al APF que iniciara negociaciones con MEL para formar la Empresa del Proyecto.
10. Durante una reunión con el Sr. Gastón, el Presidente de la Junta de APF, el Señor Goytisolo, explicó al Señor Gastón que el APF era incapaz de entablar ninguna asociación para este proyecto porque le faltaban fondos suficientes para invertir en una participación accionaria del 20% según la ley de APP. El Señor Goytisolo comentó además que, si APF hubiera tenido acceso a ese nivel de financiación, habría completado otros proyectos ya existentes en vez de invertir en un gran proyecto nuevo.
11. El 15 de agosto de 2022, MEL de nuevo escribió al Ministro Cohelo para solicitar al Ministro que proporcione a MEL acceso a la plantilla de contrato de concesión "*en orden a ayudar a acelerar[ ] el proceso*"[[18]](#footnote-18) de ejecución del proyecto.
12. El 27 de agosto de 2022, el MTC respondió a la carta de MEL de 22 de junio de 2022. El MTC afirmó que las negociaciones con el APF no estaban prohibidas, y proporcionó el nombre de una oficina del MTC a contactar para efectos de negociar la concesión, la Oficina de Estudios y Proyectos.[[19]](#footnote-19)
13. Durante el curso de estas negociaciones con el APF de mediados a fines de 2022, MEL continuamente solicitó al MTC que cumpliera con su obligación bajo el MEMORANDO a otorgar la concesión para el Proyecto a MEL.[[20]](#footnote-20) Por ejemplo, en 2022, MEL solicitó nuevamente copia del modelo de Contrato de Concesión de Puertos y Ferrocarriles, e instó al MTC “*a que el proceso de firma [] del acuerdo de concesión empiece cuanto antes*" especialmente dado que el "*proyecto es de importancia nacional y voluntad y que beneficiará al Gobierno de Aldovia de muchas maneras*."[[21]](#footnote-21)
14. En noviembre de 2022, casi seis meses después de que el MTC aprobara el EDP, MEL continuó implorando al MTC que cumpliera con sus obligaciones bajo el MEMORANDO para otorgarle la concesión a MEL. En apoyo de su solicitud, MEL citó numerosos "*ejemplos de adjudicaciones directas de concesiones,* incluso *para proyectos en las áreas de infraestructura portuaria y ferroviaria*".[[22]](#footnote-22) A pesar de las súplicas de MEL, y su oferta de conceder el 20% de las acciones nominales al gobierno (que era la participación accionaria máxima permitida bajo la ley de APP), el Gobierno se negó a otorgarle la concesión a MEL y, en cambio, procedió a un proceso de licitación pública que estaría plagado de irregularidades.

# ALDOVIA CELEBRA UNA LICITACIÓN PÚBLICA PARA EL MISMO PROYECTO

1. El 11 de enero de 2023, más de seis meses después de que aprobara el EDP y ordenara a MEL negociar con APF directamente para crear la Empresa del Proyecto, el MTC revertió su promesa de otorgar la concesión a MEL.[[23]](#footnote-23) La carta dice en la parte pertinente:
2. El MTC alegó que había informado a MEL durante una reunión en junio de 2022, que los “derechos preferenciales” de MEL *. . . podrían materializarse a través de una licitación pública donde [MEL] se beneficiaría de preferencia si participara en la licitación*” **o** “*a través de una negociación directa”* si MEL entrara en una *" asociación estratégica*" con APF. En suma, el MTC explicó que los "*factores indicativos de la asociación estratégica deben interpretarse de manera que otorguen a APF un papel relevante en la empresa o Joint Venture y la indicación de un plan para reforzar la capacidad de APF*”.
3. El MTC informó a MEL que la oferta del 20% de participación que MEL había extendido a APF posteriormente, que MEL había entendido ser el “*máximo de participación accionarial permitido por la legislación pertinente*”[[24]](#footnote-24), no era “*de ningún modo indicativo de una asociación estratégica*”. El MTC sugirió a MEL que debería ser “*más generoso para garantizar una mayor participación del APF*”.
4. El MTC afirmó que APF y MEL "*no habían podido llegar a un acuerdo que condujera al desarrollo de una asociación estratégica porque no se hizo ninguna oferta más allá del 20%".[[25]](#footnote-25)*
5. En consecuencia, el Gabinete de Ministros de Aldovia decidió “*a mirar en el mercado para buscar socios dispuestos a aceptar más participación de [APF]*”. El Gobierno decidió encontrar otro socio a través de una licitación pública. De todos modos, el MTC hizo saber a MEL que, si participaba en la licitación pública, se beneficiaría del derecho de preferencia contenido en el MEMORANDO.
6. Gran parte del contenido de la carta del Gobierno del 11 de enero de 2023 era contrario al MEMORANDO. También contradijo el contenido de la información que MEL había recibido del MTC y APF previamente.
7. Por carta del 22 de enero de 2023 (que MEL copió al Primer Ministro de Aldovia y Presidente del Directorio de APF ante la importancia del asunto), MEL se opuso a la decisión del gobierno de realizar una licitación pública, y las imprecisiones contenidas en la carta del MTC del 11 de enero.[[26]](#footnote-26) MEL expresó su seria preocupación porque el Gobierno parecía estar renegando las garantías específicas recogidas en el MEMORANDO a pesar del hecho de que el Proyecto fue "*concebido por iniciativa exclusiva [de MEL]*" y que, de acuerdo con el acuerdo de las Partes plasmado en el MEMORANDO, MEL *"llevó a cabo todo el trabajo de desarrollo asumiendo [] costos sustanciales* " y ejerció su derecho de preferencia una vez que el MTC había aprobado su EDP.42
8. Sobre los intentos de negociar, MEL aclaró los numerosos intentos de negociar los términos de su oferta para APF. No obstante, MEL nunca recibió ninguna respuesta de parte de APF “*sobre si están dispuestos para participar y, en caso afirmativo, en qué nivel de participación accionaria*."[[27]](#footnote-27) MEL igualmente reiteró su entendimiento de que el 20% era el máximo de participación permitida por la legislación de los APP.
9. MEL volvió a solicitar una reunión para conversar sobre: (i) el Proyecto y la participación de APF; (ii) retrasar el proceso de licitación; y (iii) comenzar en paralelo negociaciones sobre un acuerdo de concesión.
10. A pesar de las objeciones de MEL, el MTC publicó una Convocatoria de Propuestas ("**RFP**") para el Proyecto en el periódico *Noticias* el 29 de enero de 2023.
11. El 6 de febrero de 2023, MEL se reunió con el Primer Ministro aldoviano Pepe Botella. Durante esa reunión, el Señor Gastón explicó el contexto del proyecto, el trabajo que MEL había hecho hasta la fecha, los intentos infructuosos de MEL para negociar con el APF, y los derechos que se habían otorgado a MEL en el MEMORANDO. El Primer Ministro Botella pareció sorprendido por el relato del Sr. Gastón, e indicó que él había sido informado de hechos contrarios durante una reunión de su Gabinete en la que se había discutido el Proyecto.
12. El 14 de febrero de 2023, el MTC escribió a MEL indicando que no podía revertir la decisión ya tomada por el Consejo de Ministros de Aldovia de celebrar una licitación pública.[[28]](#footnote-28) Pero el MTC también indicó que MEL se podría beneficiar de su derecho de preferencia recogido en el MEMORANDO, incluso durante el proceso de licitación.[[29]](#footnote-29)
13. Alrededor de este tiempo, en un artículo publicado por el periódico *El País Económico* el 1 de marzo de 2023, APF declaró públicamente que no participaría en el Proyecto porque ya había adquirido participaciones en otros emprendimientos. MEL trajo este artículo a la atención del Primer Ministro.[[30]](#footnote-30) Desde el momento en que APF expresó que ya no estaba interesado en el Proyecto, MEL solicitó al MTC dar efecto al MEMORANDO firmado y permitir a MEL desarrollar el Proyecto.[[31]](#footnote-31) En esta etapa, MEL también aseguró al Primer Ministro que seguiría las directrices de la ley de APP y asignaría el 20% del capital social a cualquier empresa nominada por el Gobierno. El Gobierno no respondió a la carta de MEL.
14. El 2 de marzo de 2023, el Gobierno distribuyó un aviso de licitación para partes interesadas, invitándolas a expresiones de interés antes del 8 de marzo de 2023, para participar en una licitación pública para el Proyecto. Dieciséis empresas expresaron interés en el proyecto.[[32]](#footnote-32)
15. Bajo reserva de derechos, MEL participó en este proceso de licitación pública a través de un consorcio creado al efecto (el "**Consorcio MEL**"). El Consorcio MEL estaba compuesto por MEL, Transatlántica, S.A. (un proveedor líder de servicios de transporte y logística de carga de Argentina con considerable experiencia en la gestión de corredores portuarios y ferroviarios) y Sociedade Pollux Internacional, S.A. (SPI) (una empresa privada de inversión y consultoría de Aldovia).
16. El Consorcio MEL presentó una Expresión de Interés ("**EDI**") para el Proyecto al MTC antes de la fecha límite del 8 de marzo de 2023.[[33]](#footnote-33)
17. El 12 de abril de 2023, el MTC emitió documentos de licitación para seis empresas precalificadas: (1) la Indian-Taiwan Development Company ("**ITD**"); (2) Corporación Sumatra; (3) Consorcio Condor, Gaviota y Paloma; (4) el Consorcio YQC; (5) Río Tinto; y (6) el Consorcio MEL.55 Los documentos de licitación solicitaban a los destinatarios que presentaran propuestas técnicas y financieras para el Proyecto antes del 29 de mayo de 2023.
18. En paralelo a este proceso de licitación, MEL continuó solicitando al Gobierno a suspender la licitación y a honorar los compromisos asumidos con MEL en el MEMORANDO.[[34]](#footnote-34)
19. El 18 de abril de 2023, el MTC informó a MEL que el Consejo de Ministros había decidido que fuera de "*interés* *estratégico nacional*" comenzar negociaciones con MEL encaminadas hacia la ejecución del Proyecto. El MTC señaló que había tomado esta decisión "*considerando la urgencia de estas infraestructuras, el interés estratégico nacional, el tiempo disponible y el hecho de que el licitador ha realizado todos los estudios de viabilidad y de ingeniería, y que es de interés nacional que el proyecto se acelere"*. Sobre esta base, el Consejo de Ministros *“decidió invitar a [MEL] a iniciar el proceso [de negociación] con miras a llevar a cabo esos proyectos”* e invitando “*al representante de [MEL] . . . a contactar el [MTC], a comenzar este proceso, dentro siete días.*" El MTC también solicitó a MEL proporcionar una garantía bancaria por el 0,1% del valor de la inversión prevista, que se mantendrá hasta la celebración del acuerdo.
20. MEL respondió por escrito para "aceptar formalmente" la oferta del Gobierno de iniciar negociaciones para la concesión sin realizar una licitación pública.
21. En los días siguientes, el MTC prometió entregar un borrador de acuerdo de concesión y las partes programaron su primera negociación directa en una reunión el 10 de mayo de 2023 en la capital.[[35]](#footnote-35) En base a estas medidas, MEL proporcionó al MTC una garantía bancaria por el equivalente a USD 2.115.000.[[36]](#footnote-36)
22. El 13 de mayo de 2023, el MTC informó a MEL que Aldovia había cambiado su posición.[[37]](#footnote-37) El Gobierno había escuchado a varias “*partes interesadas”* y revisado las leyes y reglamentos pertinentes que rigen las asociaciones público-privadas en Aldovia según la Ley APP, lo que llevó al Consejo de Ministros de concluir que no había espacio legal para negociaciones directas con ninguno de los postores que habían participado en la fase de preselección. El Consejo de Ministros señaló que era un estado de derecho y eso significa que había que seguir estrictamente los procedimientos legales y la práctica internacional al uso de celebrar licitaciones públicas abiertas y transparentes para proyectos de la magnitud del aquí contemplado. En consecuencia, el MTC declaró que “*no habrá lugar para negociación directa con [MEL]*”.[[38]](#footnote-38) Más bien, instruyó a MEL a continuar con la licitación pública en la que se beneficiaría “*del inicio del derecho de preferencia a partir de 15 puntos porcentuales según lo estipulado por la Ley*”.[[39]](#footnote-39)
23. MEL respondió al MTC el 4 de junio de 2023[[40]](#footnote-40) mediante una carta que reiteraba los diversos derechos que el MTC supuestamente le había otorgado a MEL.
24. Además, MEL explicó su opinión de que el art. 52 de la Ley de Contratación Pública permitía expresamente el otorgamiento directo de una concesión si se dieran circunstancias especiales, que además estaban presentes en el caso del Proyecto. En consecuencia, MEL reiteró su solicitud de que el Gobierno "*cumpla con lo acordado en [el] MEMORANDO”* y la decisión del Consejo de Ministros del 18 de abril de 2023 de iniciar negociaciones directas.[[41]](#footnote-41)
25. El 10 de junio de 2023, el MTC proporcionó aclaraciones a las consultas de los postores de la licitación dirigidas a las seis empresas que componen la "fase de Lista Corta" del proceso de licitación (incluida MEL), y por lo tanto rechazando implícitamente la solicitud de MEL de negociar un acuerdo de concesión para el Proyecto.[[42]](#footnote-42)
26. El 27 de junio de 2023, el Consorcio MEL presentó sus propuestas financieras y técnicas como parte del proceso de licitación,[[43]](#footnote-43) siempre reservando sus derechos y remitiéndose al MEMORANDO.[[44]](#footnote-44)
27. En 19 de julio de 2023, representantes del MTC se reunieron con varios postores en las oficinas del MTC en la capital.[[45]](#footnote-45) Durante esta reunión, el MTC anunció los puntajes que había asignado a cada licitación (que supuestamentehabían sido calculados por referencia a una fórmula específica que había sido publicada durante el proceso de licitación, pero de la que MEL no tenía conocimiento): ITD obtuvo 95 puntos, el Consorcio YQC obtuvo 80 puntos y el Consorcio MEL obtuvo 72,5 puntos.[[46]](#footnote-46) En consecuencia, el MTC anunció a ITD como el postor ganador.
28. MEL se sorprendió por el resultado de la licitación porque, entre otras cosas:
29. La estimación de costos indicativos de MEL para el proyecto fue de USD 2.115 millones, mientras que la estimación de costos del postor ganador fue mayor, de USD 2.993 millones.
30. El consorcio MEL recibió cero puntos por su experiencia en construcción en puertos y ferrocarriles, a pesar de su importante experiencia en dichos sectores.
31. El Consorcio Mel sólo obtuvo 10 de los 15 puntos posibles por su interpretación y comprensión del Proyecto, mientras que los demás postores obtuvieron 15 puntos cada uno. Esto sin perjuicio de que:
    1. Fue MEL, y no los demás postores, quien fue el autor del proyecto inicial;
    2. fue MEL quien realizó el Estudio Preliminar y el EDP del Proyecto;
    3. fue MEL quien poseía el conocimiento detallado del Proyecto sobre la base de su inversión y trabajo previo; y
    4. Gran parte del proceso de licitación se basó en el EDP, que había sido preparado por MEL. De hecho, los demás postores se basaron en el EDP preparado por MEL para compilar sus propias ofertas.
32. Algunos otros postores recibieron puntuaciones más altas que MEL en la categoría de "perfil de gestor", a pesar de que estos operadores tenían poca o ninguna experiencia en la explotación de ferrocarriles o puertos en Aldovia. En contraste, Transatlántica S.A., uno de los miembros del Consorcio MEL, tenía una experiencia significativa en este campo al gestionar el puerto de la capital de Aldovia.
33. El 26 de julio de 2023, el MTC notificó formalmente a MEL su decisión de adjudicar la concesión a ITD.[[47]](#footnote-47) Este mismo día se devolvió también la garantía bancaria que MEL había entregado al MTC el 9 de mayo de 2023.
34. Por separado, el 29 de julio de 2023, el MTC proporcionó más información explicando cómo se habían evaluado las propuestas.[[48]](#footnote-48)
35. El Consorcio MEL envió una carta al MTC el 29 de julio de 2023 expresando su preocupación por el manejo de MTC de la licitación. En particular, el Consorcio expresó serias preocupaciones porque "*no se ha seguido el proceso adecuado en la evaluación y puntuación de las propuestas técnicas y financieras presentadas por el Consorcio en términos de las reglas del RFP y en términos de la ley de Aldovia*".[[49]](#footnote-49) Entre otras preocupaciones, MEL destacó el hecho de que:
36. "*los criterios comunicados como utilizados por el MTC para la evaluación de las propuestas técnicas difieren materialmente de los criterios comunicados a los postores en la convocatoria para la licitación*";
37. las puntuaciones de las propuestas financieras no parecían calcularse de acuerdo con la fórmula especificada en la convocatoria y modificada por correspondencia del MTC; y
38. la elección de ITD como postor ganador evidentemente "*no se basó en los criterios para el proyecto formulados en la convocatoria de licitación, incluidas sus enmiendas*" y por lo tanto la licitación era " *contraria al espíritu de un proceso de licitación pública internacional y contraria a la política de adquisiciones públicas del país*”.
39. De conformidad con el artículo 64 de la Ley de Contratació Pública, referido al derecho de recurso y apelación, se podrá interponer recurso de revisión contra decisiones relativas a la selección de candidatos y a la adjudicación de contratos realizados por la Autoridad de Contratación en el curso de procedimientos de contratación pública, que puedan menoscabar los derechos e intereses de las partes interesadas. Presentada la denuncia, se suspende el procedimiento de contratación pública correspondiente, conforme al artículo 67.4 de la Ley, y la Autoridad de Contratación es prevenida de: (i) decidir definitivamente sobre la selección final de los postores; (ii) iniciar la fase de negociación; (iii) decidir sobre la adjudicación; o (iv) concluir el contrato.
40. De conformidad con el artículo 141 de la Ley, el 1 de agosto de 2023, MEL presentó una garantía ante el MTC por un importe de US $150.000 para formular oficialmente su protesta contra la licitación y evitar que el MTC otorgase la concesión a ITD.[[50]](#footnote-50)
41. El MTC respondió al recurso de revisión del Consorcio MEL sobre las irregularidades del proceso de licitación el 12 de agosto de 2023.[[51]](#footnote-51)
42. El MTC sostuvo que los criterios de evaluación de las ofertas se habían mantenido sin cambios y que el derecho de preferencia del 15% del Consorcio MEL se había aplicado correctamente. En particular, el artículo 113 de la Constitución de Aldovia establece el deber de fundamentar todos los actos y decisiones de la Administración que puedan afectar a derechos e intereses legítimos de los interesados, y por esto respondió detalladamente a la denuncia. Pero el MTC no consideró necesario proporcionar respuestas detalladas a las consultas planteadas por el Consorcio MEL en sus cartas del 19 y 29 de julio y 1 de agosto.
43. Tras la confirmación de la adjudicación de la concesión el 27 de agosto de 2023, MEL presentó un recurso de reposición ante el Ministro del MTC. Sin embargo, MEL decidió no interponer recurso judicial.
44. Mientras tanto, el MTC procedió a confirmar el otorgamiento de la concesión para el desarrollo del corredor ferroviario y el puerto a ITD el 27 de agosto de 2023.[[52]](#footnote-52)
45. Ante esta medida, el 28 de agosto de 2023, el Consorcio MEL reiteró en una carta de 10 páginas titulada “apelación formal” en el contexto del recurso de reposición ante el MTC los numerosos motivos para impugnar la adjudicación a ITD.[[53]](#footnote-53) En particular, el Consorcio MEL enumeró los principales puntos que ilustraron que "*ha habido una mala interpretación, una mala aplicación o una aplicación totalmente incorrecta de las disposiciones de puntuación del Proyecto*" según lo estipulado en la convocatoria y sus enmiendas. Los ejemplos incluyen, *entre otros*:
46. El Consorcio MEL sólo obtuvo una puntuación de 3,5 (sobre 10) en la categoría de "*Composición Orgánica del Postor*" a pesar de que: (1) MEL tenía más de 60 años de experiencia en la industria de la construcción pesada. y había terminado proyectos nacionales e internacionales en Barama y el extranjero; (2) Transatlántica, S.A., miembro del Consorcio MEL, tiene una relación estratégica con la principal compañía de construcción de ferrocarril de Europa, con una lista de proyectos que se remontan a 1950; (3) Transatlántica había diseñado y construido numerosos puertos y terminales de ferrocarril en Aldovia y otros países, y tenía experiencia en la administración exitosa del puerto de la capital.
47. El Consorcio MEL sólo recibió una puntuación de 10,5 (sobre 15) en la categoría de "*Interpretación y Comprensión del Proyecto*" a pesar de que MEL y SPI concibieron el Proyecto y habían "*gastado unos dos años en varios estudios técnicos y de factibilidad, lo que resultó en la generación de una serie de informes detallados*" que finalmente llevaron al MTC a determinar que era factible y de interés estratégico para la nación continuar con el Proyecto. Dado el "conocimiento profundo y fundamental del Consorcio MEL *sobre este Proyecto y el importante número de visitas al sitio y estudios técnicos llevados a cabo en los últimos dos años*" era altamente extraño que los otros postores recibieran un puntaje de 15 a pesar de haber tenido apenas 45 días para familiarizarse con el proyecto.[[54]](#footnote-54)
48. En la categoría "*Visión Estratégica del Modelo de Negocios*", el Consorcio MEL obtuvo cero en la subcategoría de " *Asociación Estratégica* " a pesar de que: (1) el 30% del Proyecto iba a ser adjudicado a entidades de Aldovia: (i) el 20% sería asignado a la entidad gubernamental de Aldovia correspondiente; (ii) la concesión del 5% de participación accionaria a la empresa aldoviana SPI, que formaba parte del Consorcio MEL; y (iii) el 5% del capital social iba a ser ofrecido a otra entidad local aldoviana aún por identificar; y (2) ninguno de los otros postores ofreció capital a entidades aldovianas sobre una base totalmente financiada y gratuita. Además, la propuesta financiera del Consorcio MEL fue superior a la de todos los demás postores en las subcategorías de "*Desarrollo de Recursos Humanos*" y "*Proyectos Sociales*".[[55]](#footnote-55)
49. Los postores competidores con experiencia mínima o nula en la operación de puertos y ferrocarriles, y sin experiencia de operación en Aldovia, superaron al Consorcio MEL en el categoría de "*Perfil Gerencial del Licitante* "sin perjuicio de que Transatlántica, miembro del Consorcio MEL "*es un operador muy respetado de puertos y ferrocarriles en la región y tiene una excelente trayectoria, con importante experiencia de operar en Aldovia, que ninguno de los otros consorcios postores puede igualar*".
50. El MTC "*alteró unilateralmente la fórmula de puntuación o aplicó por error la fórmula incorrecta tanto para el cálculo de las puntuaciones de la Propuesta Financiera como para la Propuesta Técnica y Financiera Final consolidada*". Por tanto, el Consorcio MEL alegó que se había desviado de la convocatoria de licitación.
51. Según los cálculos del Consorcio MEL, el adjudicatario, ITD, contribuiría solo aproximadamente 20% del valor (es decir, US $195,8 millones, por concepto de prima de concesión e inversión social empresarial) frente al Consorcio MEL (que habría aportado USD 977 millones por concepto de prima de concesión e inversión social empresarial). A pesar de esta gran discrepancia, que habría sido claramente a favor del Consorcio MEL para lograr el mayor beneficio para Aldovia y su población, ITD obtuvo 70 puntos (5 puntos más que los 65 puntos del consorcio MEL) por su propuesta financiera.
52. Ante estas inconsistencias y errores, el Consorcio MEL volvió a solicitar al MTC " *reevaluar las Propuestas Técnicas y Financieras de cada uno de los tres postores para el Proyecto en conformidad con las disposiciones de puntuación de la licitación*", y suspender la adjudicación hasta que se puedan abordar estos graves errores.
53. El MTC, sin embargo, se negó a cambiar su posición y rechazó las reclamaciones de compensación de MEL que, en ese momento, incluían el reembolso de los costos en que había incurrido para el EDP (estimados en USD 4 millones), así como una compensación por valor del 0,5% del valor nominal de la inversión (siendo el 0,5% del valor de USD 2.115.000.000 del Proyecto identificado en el EDP, *es decir* USD 10.575.000) porque fue MEL quien había identificado y dado forma al Proyecto en su comienzo.[[56]](#footnote-56)

# PROCEDIMIENTO INTERNACIONAL

# ÁRBITROS, IDIOMA Y LUGAR DEL ARBITRAJE

1. La parte Demandante, la empresa MEL, envió el 15 de agosto de 2023 una solicitud de arbitraje internacional en virtud de las disposiciones del TLC entre Barama y Aldovia, alegando que los intentos de negociar un acuerdo de concesión, realizados durante los pasados dos años, habían sido claramente sin resultado y que el Estado en numerosas oportunidades había afirmado expresamente, por numerosas cartas del MTC, que rechazaba cualquier aproximación para llegar a una solución negociada de la disputa.
2. En respuesta a la solicitud de arbitraje, y en aplicación del art. 8.26 del TLC entre Aldovia y Barama, se constituyó un tribunal compuesto por tres miembros que van a conocer este caso presentado en virtud del TLC y las reglas de la Convención del CIADI. Cada miembro del tribunal forma parte de la lista de jueces propuesta por Barama y por Aldovia, y la lista de personas de Estados terceros. La composición del tribunal fue comunicada a las partes el 5 de septiembre. Los miembros del tribunal son Elena Espada, Raúl Montañés, e Isabel Freyre. Los tres son expertos muy reconocidos de derecho internacional público, con 20 años de enseñanza de esta materia en diferentes universidades de prestigio en Barama, en Aldovia, y en Guatemala. Además, Isabel Freyre, de nacionalidad guatemalteca, sirvió en la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas. Elena Espada había sido nominada dos veces como candidata para la judicatura de la Corte Internacional de Justicia, perdiendo en la elección en la Asamblea General de las Naciones Unidas contra el candidato de Nueva Zelanda y después de Gabón por un margen muy estrecho. Raúl Montañés había servido en varios procedimientos judiciales de Aldovia como experto universitario en temas de derecho internacional, abordando cuestiones de inmunidad de jurisdicción de estados extranjeros.[[57]](#footnote-57)
3. MEL alega, además, que la composición de este tribunal no refleja la experticia que se requiere en el presente caso, que especialmente requiere conocimientos y experiencia en la interpretación y aplicación de un Memorando de Entendimiento y las actuaciones del Ministerio en materia de desarrollo económico y de infraestructura del país. En particular, MEL desea seguir los pasos apropiados para sustituir a Elena Espada por un/a candidato/a más idóneo/a para las funciones requeridas en el presente caso, en aplicación del conjunto de reglas aplicables al presente procedimiento.
4. De conformidad con la Regla 32 del Reglamento de Arbitraje del CIADI, en su versión de 2022, el tribunal convocó a una audiencia pública para escuchar los argumentos de ambas partes sobre la jurisdicción y la responsabilidad del Estado en la presente disputa. También recibirá los argumentos de las partes sobre las medidas provisionales solicitadas por MEL, que ya desde su notificación de arbitraje viene pidiendo medidas provisionales para exigir al Estado de Aldovia la suspensión de los trabajos en virtud de la concesión otorgada a ITD.
5. Según lo señalado por el tribunal, la audiencia se celebrará de forma presencial en las instalaciones del *Center on International Commercial Arbitration* del *American University Washington College of Law*, en la localidad de Washington, D.C. El tribunal señaló que reserva los días 11 a 15 de marzo de 2024 para la audiencia. Además, decide que la audiencia se llevará a cabo enteramente en la lengua española.

1. Nótese que el presente TLC es sustancialmente idéntico al Acuerdo entre Canadá y la Unión Europea (CETA), firmado el 30 de octubre de 2016, pero cuyo capítulo de inversiones aún no está en vigor. [↑](#footnote-ref-1)
2. Aldovia Puerto y Ferrocarriles es una entidad autónoma organizada. Como empresa pública (100% capital estatal), cuyo directorio está compuesto por tres consejeros: uno nombrado por el MTC, otro por el Ministerio de Interior, y otro por el Ministerio de Medio Ambiente. [↑](#footnote-ref-2)
3. Carta de 17 de febrero de 2021 de Leopoldo Gastón de MEL al Ministro Cohelo de MTC referente a la "*Expresión de Interés para Proyectos de Infraestructuras en Aldovia Corredor Ferroviario de Sinaguas a Playa Larga*". [↑](#footnote-ref-3)
4. Memorando de Entendimiento entre el Ministerio de Transportes y Comunicaciones e Ingeniería de Maracaibo Ltd. (el “**MDE**”). Este MEMORANDO había sido redactado por la Oficina Técnica de Inversión Extranjera, dependiente del Ministro Cohelo. El texto fue ligeramente revisado durante las negociaciones directas entre el Ministro y los gerentes de MEL. En el derecho de Aldovia, un memorando es una hoja de ruta acordada entre un particular y el Estado estableciendo ciertos compromisos, pero que no son justiciables ante los tribunales domésticos de Aldovia. [↑](#footnote-ref-4)
5. Vid. La cláusula 2 del MEMORANDO. [↑](#footnote-ref-5)
6. La versión portuguesa de la Cláusula 1 habla de "Alcance" y no “Objetivo”. [↑](#footnote-ref-6)
7. La Versión en inglés [aquí traducido al español en una traducción fehaciente] de la cláusula 1 establece íntegramente: *"El objetivo del presente memorando es realizar el estudio de prefactibilidad cuyo costo correrá a cargo de MEL, para el desarrollo de una infraestructura portuaria en la costa de la provincia de Playa Larga y una línea ferroviaria de aproximadamente 350 (tres cientos cincuenta) kilómetros desde la región de Sinaguas hasta dicho puerto bajo una fórmula de Asociación Público Privada (APP) ("El Proyecto") y definir los términos y condiciones básicos para el otorgamiento de una concesión por parte del [Gobierno] a MEL para la construcción y operación del proyecto.*" [↑](#footnote-ref-7)
8. La Cláusula 7 establece: " *[e]n el supuesto de que el arriba mencionado corredor fuera técnicamente y comercialmente inviable por cualquier razón, ambas partes acuerdan firmar un nuevo memorando para emprender otro estudio de un proyecto similar”*. [↑](#footnote-ref-8)
9. Específicamente, la versión portuguesa de la Cláusula 2.1 indica lo siguiente: “*MEL deberá llevar a cabo el estudio de prefactibilidad (EDP), dentro de 12 meses, que someterá al Gobierno para su aprobación*". [↑](#footnote-ref-9)
10. Véase el Estudio de Prefactibilidad (EDP). [↑](#footnote-ref-10)
11. Carta de Leopoldo Gastón de fecha 15 de mayo de 2022 del MEL al Ministro Cohelo del MTC sobre "*información adicional al Estudio de Prefactibilidad para el Desarrollo de un Corredor Ferrovial”*. [↑](#footnote-ref-11)
12. *Id*. [↑](#footnote-ref-12)
13. Carta de fecha 15 de junio de 2022 del Ministro Cohelo del MTC a Leopoldo Gastón de MEL aceptando el Estudio de Pre-Factibilidad. [↑](#footnote-ref-13)
14. Carta de 18 de junio 2022 de Leopoldo Gastón de MEL al Ministro Cohelo del MTC ejerciendo MEL tiene razón de primera negativa a ejecutar el Proyecto. [↑](#footnote-ref-14)
15. *Id*. [↑](#footnote-ref-15)
16. Carta con fecha de 22 de junio de 2022 de Leopoldo Gastón de MEL al Ministro Cohelo de MTC solicitando autorización a formar una Compañía de Proyecto con APF para implementar el Proyecto. [↑](#footnote-ref-16)
17. Carta de Leopoldo Gastón de fecha 7 de agosto de 2022 de MEL al Sr. Juan Goytisolo, Presidente de la Junta Directiva de APF, buscando orientación sobre cómo MEL debe proceder con el Proyecto. [↑](#footnote-ref-17)
18. Carta fechada el 15 de agosto de 2022 de Leopoldo Gastón de MEL al Ministro Cohelo de MTC solicitando el acceso al modelo de acuerdo de concesión para APF con el fin de agilizar el proceso de implementación del Proyecto. [↑](#footnote-ref-18)
19. Carta de fecha 27 de agosto de 2022 del Ministro Cohelo del MTC a Leopoldo Gastón de MEL respecto a que no están prohibidas las negociaciones con APF y facilitando datos de contacto a efectos de negociar la concesión. [↑](#footnote-ref-19)
20. Carta de Leopoldo Gastón de fecha 7 de agosto de 2022 de MEL a Juan Goytisolo, Presidente de la Junta acerca de cómo MEL debería proceder con el proyecto; Carta con fecha de 15 Agosto 2022 de Leopoldo Gastón de MEL al Ministro Cohelo de MTC solicitando acceso al modelo de contrato de concesión para APF en orden a acelerar el proceso; Carta con fecha de 5 de octubre de 2022 de Leopoldo Gastón de MEL al Ministro Cohelo de MTC acerca del pedido de MEL para obtener una copia del modelo de contrato de concesión para APF; Carta con fecha de 28 de noviembre de 2022 des Leopoldo Gastón del MEL al Ministro Cohelo del MTC citando ejemplos reales de autorizaciones de concesiones directas. [↑](#footnote-ref-20)
21. Carta fechada 5 Octubre 2022 de Leopoldo Gastón de MEL al Ministro Cohelo de MTC con respecto a las solicitudes de MEL para formar la Compañía del Proyecto y celebrar un contrato de concesión para implementar el Proyecto. [↑](#footnote-ref-21)
22. Carta del 28 de noviembre de 2022 de Leopoldo Gastón de MEL al Ministro Cohelo del MTC reiterando la Solicitud de MEL de adjudicación directa de la concesión. [↑](#footnote-ref-22)
23. Carta fechada 11 de enero de 2023 del Ministro Cohelo del MTC a Leopoldo Gastón de MEL denegando el compromiso de MTC de adjudicar la concesión a MEL. [↑](#footnote-ref-23)
24. Arts. 33(1) párrafo (1)(1) de la Ley APP Ley (Ley No. 23-2005 de 15 de agosto de 2005) ("*1. Los beneficios financieros para el País provenientes de cada emprendimiento APP, LSP y BC estarán expresamente previstos en el contrato que se celebrará entre las partes contratantes, a saber, a) la participación reservada para la venta, vía bolsa de valores, a favor de la inclusión económica en condiciones de mercado comercial, preferiblemente de personas físicas de Aldovia, en el capital social de la empresa o en el capital social de la empresa conjunta, independientemente de que se trate de inversión extranjera o no, garantizada por (i) el Estado u otra entidad pública designada por él, en un porcentaje no menor al 5% ni mayor al 20% del referido capital;*”) (énfasis agregado). La inclusión de semejante beneficio financiero es considerado una disposición obligatoria de conformidad con el Artículo 37(2) párrafo (a) del Reglamentos de APP Ley (Decreto No. 16/2009, de 4 Julio 2009), [↑](#footnote-ref-24)
25. Carta de fecha 11 de enero de 2023 del Ministro Cohelo del MTC a Leopoldo Gastón de MEL incumpliendo su compromiso de adjudicar la concesión a MEL (énfasis añadido). [↑](#footnote-ref-25)
26. Carta con fecha de 22 de enero de 2023 de Leopoldo Gastón de MEL al Ministro Cohelo de MTC disputando la Decisión del Gobierno de realizar una licitación pública. [↑](#footnote-ref-26)
27. Carta con fecha de 22 de enero de 2023 de Leopoldo Gastón de MEL al Ministro Cohelo de MTC disputando la Decisión del Gobierno de realizar una licitación pública, pág. 3. [↑](#footnote-ref-27)
28. Carta de fecha 14 de febrero de 2023 del Ministro Cohelo a MEL sobre la decisión de Aldovia de realizar una licitación pública. [↑](#footnote-ref-28)
29. Carta de Leopoldo Gastón de fecha 4 de marzo de 2023 al Ministro Cohelo del MTC enviando el artículo periodístico del 1 de marzo de 2023 donde APF declaró públicamente que no participaría en el Proyecto. [↑](#footnote-ref-29)
30. *Id*. [↑](#footnote-ref-30)
31. *Id*. [↑](#footnote-ref-31)
32. Documento del MTC titulado *“Concurso para Adquisición de Derechos de Concesión para Concebir, Diseñar, Financiar, Construir, Operar y Transferir el Ferrocarril y Puerto Garraf*". [↑](#footnote-ref-32)
33. Carta con fecha de 8 de marzo de 2023 de Leopoldo Gastón de MEL al Ministro Cohelo de MTC sometiendo su Expresión de Interés para el Proyecto. [↑](#footnote-ref-33)
34. Carta de Leopoldo Gastón de fecha 12 de marzo de 2023 de MEL al Ministro Cohelo del MTC exponiendo los fundamentos para una adjudicación directa de la concesión de conformidad con el MDE. [↑](#footnote-ref-34)
35. Carta con fecha de 24 de abril de 2023 de Leopoldo Gastón de MEL al MTC acerca de un borrador de acuerdo de concesión y reuniones de negociación; Carta de 24 de abril de 2023 del MTC a MEL proporcionando fecha, hora y lugar para la reunión para negociar una concesión. [↑](#footnote-ref-35)
36. Carta de Leopoldo Gastón de fecha 9 de mayo de 2023 del MEL al Ministro Cohelo del MTC entregando un aval bancario de US $2.115.000. [↑](#footnote-ref-36)
37. Carta de 13 de mayo de 2023 del MTC a Leopoldo Gastón de MEL invirtiendo la posición del MTC respecto de las negociaciones directas con MEL. [↑](#footnote-ref-37)
38. *Id*. [↑](#footnote-ref-38)
39. *Id*. [↑](#footnote-ref-39)
40. Carta con fecha de 4 de junio de 2023 de Leopoldo Gastón de MEL al Ministro Cohelo de MTC respondiendo que el MTC cambió de posición respecto de las negociaciones directas. [↑](#footnote-ref-40)
41. *Id*. [↑](#footnote-ref-41)
42. Carta con fecha de 10 de junio de 2023 del MTC a MEL y los otros cinco postores acerca de las aclaraciones a la licitación. [↑](#footnote-ref-42)
43. Carta con fecha de 27 de junio de 2023 de Leopoldo Gastón de MEL al MTC adjuntando la Propueseta Financiero Técnica del Proyecto realizada por el Consorcio MEL. [↑](#footnote-ref-43)
44. Carta con fecha de 8 de marzo de 2023 de Leopoldo Gastón de MEL al Ministro Cohelo del MTC expresando su Interés en el Proyecto. [↑](#footnote-ref-44)
45. Minutas de la Sesión de Apertura de Propuestas Económicas con fecha de 19 de julio de 2023. [↑](#footnote-ref-45)
46. Según el MTC, sólo ITD, el Consorcio YQC y el Consorcio MEL lograron superar con éxito la ronda de propuestas técnicas hasta la ronda de propuestas económicas. *Ver* traducción del documento MTC titulado "*Concurso para Adquirir Derechos de Concesión para Concebir, Diseñar, Financiar, Construir, Operar y Transferir el Ferrocarril de Playa Larga a Puerto Garraf*" de 29 de julio de 2023, pág. 3. [↑](#footnote-ref-46)
47. Carta con fecha de 26 de julio de 2023 dirigida al Consorcio MEL acerca de la evaluación de propuestas. [↑](#footnote-ref-47)
48. Documento del MTC titulado “*Concurso para Adquisición de Derechos de Concesión para Concebir, Diseñar, Financiar, Construir, Explotar y Transferir el Ferrocarril de Playa Larga a Puerto Garraf*” de 29 de julio de 2023. [↑](#footnote-ref-48)
49. Carta fechada 29 de julio de 2023 de Leopoldo Gastón al Ministro Cohelo expresando preocupación sobre la adjudicación por el MTC de la licitación. [↑](#footnote-ref-49)
50. Carta con fecha de 1 de agosto de 2023 de Leopoldo Gastón de MEL al MTC. [↑](#footnote-ref-50)
51. Carta con fecha de 12 de agosto de 2023 del MTC al Consorcio MEL respondiendo a la queja de MEL acerca del proceso de licitación. [↑](#footnote-ref-51)
52. Carta de fecha 27 de agosto de 2023 del MTC al Consorcio MEL confirmando la adjudicación de la concesión a ITD. [↑](#footnote-ref-52)
53. Carta de Leopoldo Gastón de fecha 28 de agosto de 2023 al MTC impugnando la adjudicación de la concesión a DTI. [↑](#footnote-ref-53)
54. Carta de Leopoldo Gastón de fecha 28 de agosto de 2023 al MTC impugnando la adjudicación de la concesión a ITD, p. 5. [↑](#footnote-ref-54)
55. *Id*. [↑](#footnote-ref-55)
56. Carta de fecha 5 de septiembre de 2023 del MTC rechazando las reclamaciones de indemnización de MEL. [↑](#footnote-ref-56)
57. Para los CV de los árbitros, véase Anexos 4, 5 y 6. [↑](#footnote-ref-57)