CENTRO INTERNACIONAL DE ARREGLO DE DIFERENCIAS
RELATIVAS A INVERSIONES
(MECANISMO COMPLEMENTARIO)

ABENGOA S.A.
y COFIDES S.A.
Demandantes

Y

ESTADOS UNIDOS MEXICANOS
Demandada

CASO CIADI No. ARB(AF)/09/2

LAUDO

Ante el Tribunal Arbitral constituido con base en el artículo I del Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre los Estados Unidos Mexicanos y el Reino de España, e integrado por:

Sr. Alexis Mourre
Sr. Eduardo Siqueiros Twomey
Sr. Juan Fernández Armesto

Secretario del Tribunal
Sr. Marco Tulio Montañés-Rumayor

Fecha de envío a las Partes: 18 de abril de 2013

TABLA DE CONTENIDO

GLOSARIO DE ABREVIACIONES Y TERMINOS EMPLEADOS IV

INTRODUCCION 1

I. LAS PARTES 1

A. LAS DEMANDANTES 1
B. LA DEMANDADA 2
C. OTRAS PERSONAS Y ENTIDADES QUE NO SON PARTES EN EL ARBITRAJE 3

II. CONSENTIMIENTO DE LAS PARTES 4

III. HISTORIA PROCESAL 5

IV. LOS HECHOS 31

A. LA DECISIÓN DE LAS DEMANDANTES DE CONSTRUIR UN CONFINAMIENTO EN MÉXICO 31
B. LA CONSTRUCCIÓN DE LA PLANTA Y LOS PRIMEROS INCIDENTES 37
C. EL GOBIERNO DEL CONCEJO MUNICIPAL INTERINO Y LA PRIMERA REVOCACIÓN DE LA LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO 46
D. EL GOBIERNO DE LOZANO Y LA SEGUNDA REVOCACIÓN DE LA LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO 48
E. ACONTECIMIENTOS POSTERIORES A LA SEGUNDA REVOCACIÓN DE LA LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO. 53

V. POSICION DE LAS PARTES SOBRE JURISDICCION 56

A. POSICIÓN DE LA DEMANDADA 56
1. El gobierno de España es el inversionista en SDS, no COFIDES *56*
2. Las Partes Contratantes en el APPRI 2006 no califican como inversionistas *57*
3. Conclusión: la reclamación de COFIDES debe ser desestimada *59*
B. POSICIÓN DE LAS DEMANDANTES 59
1. COFIDES es un inversionista bajo el APPRI 2006 ..... *59*
2. El APPRI 2006 no excluye a los Estados como inversores *60*
3. Conclusión: debe admitirse la legitimación de COFIDES *61*

VI. POSICION DE LAS PARTES SOBRE EL FONDO 61

A. POSICIÓN DE LAS DEMANDANTES 61
1. Violación de la obligación de nivel mínimo de trato *62*
a) Estándar aplicable 62
b) Las violaciones específicas 63
c) La Primera Reclamación Adicional 65
2. Expropiación *66*
a) Estándar aplicable 66
b) Hechos constitutivos de la expropiación 67
3. La regla de atribución en derecho internacional *69*
4. Las Demandantes implementaron un programa de comunicación adecuado y no existe la pretendida obligación de convencer a la comunidad *69*
5. La inversión de las Demandantes fue una decisión de negocios prudente e informada *70*
6. Causalidad *70*
7. No hay concurrencia de culpa *71*
8. México debe pagar a las Demandantes una compensación plena *72*
a) Sobrecostes 72
b) Beneficios perdidos 73
c) Valor justo de mercado de la inversión 73
i. Los precios 74
ii. La duración de la Planta 75
iii. Tasa de descuento 75
d) Reparación específica por devoluciones de IVA 76
e) Coste efectivamente incurrido 77
9. Intereses *77*
10. Tratamiento fiscal del laudo *78*
11. Transferencia de la propiedad de la Planta *78*

B. POSICIÓN DE LA DEMANDADA 78
1. La alegada violación del nivel mínimo de trato *79*
a) Sobre el estándar aplicable 79
b) Sobre las alegadas violaciones 82
c) La Primera Reclamación Adicional 83
2. La alegada expropiación *84*
a) El estándar aplicable 84
b) Los alegados actos de expropiación 84
3. Reglas de Atribución según el derecho internacional *86*
4. Las Demandantes no implementaron un programa de comunicación transparente y oportuno *86*
5. La imprudencia empresarial de Abengoa *87*
6. Causalidad *88*
7. Existió culpa concurrente de las Demandantes *89*
8. Sobre los daños reclamados *90*
a) Daños por violación del nivel mínimo de trato 90
i. Sobrecostes 90
ii. Beneficios perdidos 91
b) El valor justo de mercado de la inversión 92
i. Precios aplicables 92
ii. Duración 93
iii. Tasa de descuento 93
9. Intereses *94*
10. Tratamiento fiscal del laudo *94*
11. Sobre el destino de la Planta *95*

VII. PETICIONES DE LAS PARTES 95

A. LAS DEMANDANTES 95
B. LA DEMANDADA 97

VIII. DISCUSION SOBRE JURISDICCION 98

A. INTRODUCCIÓN 98
B. RELEVANCIA A LOS FINES DE LA DISCUSIÓN SOBRE JURISDICCIÓN DEL HECHO DE QUE LAS DEMANDANTES HAYAN DECLARADO ACTUAR EN REPRESENTACIÓN DE SDS 99
C. DISCUSIÓN SOBRE JURISDICCIÓN 100
1. Propiedad *103*
2. Control *103*

IX. DISCUSION SOBRE EL FONDO 107

A. ATRIBUCIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE LOS ACTOS ILÍCITOS ALEGADOS 108
B. EXPROPIACIÓN 109
1. Las medidas expropiatorias *110*
2. Sobre la legitimidad y validez de la segunda cancelación *117*
3. Recursos judiciales *120*
C. OBLIGACIONES DE TRATO 123
1. Estándar de nivel mínimo de trato *123*
2. Violación de la obligación de trato *125*
D. LA ALEGADA OMISIÓN DE ABENGOA DE LLEVAR A CABO UN PROGRAMA DE COMUNICACIÓN SOCIAL OPORTUNO 128
E. LOS DAÑOS 131
1. Daños por causa de expropiación *132*
a) El método de cálculo 132
b) La fecha de valoración 134
c) La cuantía de los daños por expropiación 135
i) El precio por tonelada 137
ii) La tasa de descuento 139
iii) Duración 140
iv) Monto de la indemnización por expropiación 140
d) La titularidad de la Planta tras la expropiación 140
2. Daños derivados de la violación de la obligación de trato *142*

a) Beneficios perdidos 142
b) Los sobrecostes 145
i) Inversiones adicionales 145
ii) Sobrecostes de explotación 145
iii) Sobrecostes financieros 147
3. Las reclamaciones adicionales por concepto de IVA 147
4. Tratamiento fiscal de la indemnización 148
5. Total de la indemnización acordada a SDS 149
6. Intereses 150
F. LAS COSTAS DEL ARBITRAJE 151
DECISION 153

GLOSARIO DE ABREVIACIONES Y TERMINOS EMPLEADOS

AIA: Autorización en materia de Impacto Ambiental otorgada a SDS el 11 de noviembre de 2004.

APPRI 1996: Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre los Estados Unidos Mexicanos y el Reino de España suscrito el 23 de junio de 1995 y que entró en vigor el 18 de diciembre de 1996.

APPRI 2006: Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre los Estados Unidos Mexicanos y el Reino de España que entró en vigor el 10 de octubre de 2006.

CDI: Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas.

CIADI: Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones.

CMI: Consejo Municipal Interino de Zimapán en funciones entre enero y septiembre de 2009.

COEDE: Consejo Estatal de Ecología del Estado de Hidalgo.

FCD: Flujos de Caja Descontados.

FIEX o el Fondo: Fondo para las Inversiones en el Exterior.

ITAO: Instituto Tecnológico Agropecuario de Oaxaca.

LGEEPA: Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente.

MIA: Manifestación de Impacto Ambiental presentada por SDS a la SEMARNAT el 19 de julio de 2004.

Nota Interpretativa: Nota Interpretativa de la Comisión de Libre Comercio del TLCAN.

PFP: Policía Federal Preventiva.

Planta: Complejo consistente en una planta de estabilización-inertización de residuos industriales peligrosos, un confinamiento controlado para los residuos estabilizados e inertizados y una planta para el tratamiento de los lixiviados generados.

PMA: Programa de Medio Ambiente para el período 1995-2000.

PNMA: Programa Nacional de Medio Ambiente para el período 2000-2006.

PRD: Partido de la Revolución Democrática.

PROFEPA: Procuraduría Federal de Protección al Ambiente.

Reglamento: Reglamento de Arbitraje (Mecanismo Complementario).

RIMSA: "Residuos Industriales Multiquim", sociedad anónima de capital variable mexicana que opera un confinamiento controlado de residuos peligrosos en el Estado de Nuevo León, México.

SAT: Servicio de Administración Tributaria.

SDS: "Sistemas de Desarrollo Sustentable", sociedad anónima de capital variable mexicana a través de la cual las Demandantes realizaron su inversión en México.

SEDECO: Secretaría Económica de Desarrollo del Estado de Hidalgo.

SEGOB: Secretaría de Gobernación (federal).

SEMARNAT: Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales de México.

SSP: Secretaría de Seguridad Pública de Hidalgo.

TAE: "Tecnología Ambiental Especializada" es una sociedad anónima de capital variable mexicana que opera desde abril de 2007 un centro integral de manejo, tratamiento, aprovechamiento y disposición final de residuos industriales y peligrosos ubicado en el municipio de Ramos Arizpe, Coahuila, México.

TBI o APRI: Tratado Bilateral de Inversión.

TIIE: Tasa de Interés Interbancaria de Equilibrio en pesos mexicanos.

TIR: Tasa Interna de Retorno.

TLCAN: Tratado de Libre Comercio de América del Norte

Transcripción: las transcripciones de las audiencias de prueba realizadas en Washington D.C. durante los días 25 a 29 de junio de 2012.

TSZ: Todos Somos Zimapán.

UPZ: Unidos Por Zimapán.

WestLB: banco West LB AG, New York Branch.

ELIMINADO: Una palabra
FUNDAMENTO: Art. 18, fracción II (LFTAIPG)
MOTIVACIÓN: Dato personal

INTRODUCCION

1. La presente controversia surgió en relación con la construcción y puesta en marcha por parte de las Demandantes de un complejo de instalaciones para el tratamiento de residuos industriales peligrosos en el Municipio de Zimapán, Estado de Hidalgo, México, y de los sucesos que llevaron a la suspensión de las actividades y al cierre definitivo de dichas instalaciones por parte de las autoridades municipales mexicanas.

I. LAS PARTES

A. LAS DEMANDANTES

2. Abengoa S.A. ("**Abengoa**") es una sociedad anónima española, domiciliada en Sevilla en Avenida de la Buhaira, número 2, con C.I.F. número [redacted][1].
3. Abengoa desarrolla actividades en diversos sectores entre los que se cuentan los servicios medioambientales, los cuales desarrolla a través de su subsidiaria española Befesa, la cual se especializa en la gestión integral de residuos industriales.
4. Compañía española de Financiación del Desarrollo S.A. ("**COFIDES**") es una sociedad anónima española constituida por tiempo indefinido e inscrita en el Registro Mercantil de Madrid[2]. El objeto social de COFIDES es facilitar el financiamiento de proyectos privados de inversión en el exterior, en los que exista algún tipo de interés español[3].
5. Nos referiremos a Abengoa y COFIDES conjuntamente como las "**Demandantes**".
6. Abengoa y COFIDES están representados en este procedimiento por:

   Lic. Gustavo Carvajal Isunza
   Lic. Fernando Pérez Correa Camarena
   Lic. Roberto Torres Velazco
   Solórzano Carvajal González y Pérez-Correa
   Torre Mural
   Av. Insurgentes Sur, 1605
   Piso 12, suite 3
   San José Insurgentes
   México D.F.
   México
   y

[1] Anexo A-3.
[2] Anexos A-10, A-11.
[3] Anexo A-4.

José Antonio Caínzos Fernández
Ignacio Díaz de la Cruz
Clifford Chance S.L.
Paseo de la Castellana, 110
Madrid,
España

7. Las Demandantes son titulares últimas del capital de la empresa mexicana Sistemas de Desarrollo Sustentable ("**SDS**"), la cual ha construido y operado el confinamiento de residuos peligrosos objeto de la presente disputa.
8. En su Escrito Adicional Post-Audiencia, las Demandantes han indicado actuar en este arbitraje en representación de SDS[4].
9. Al respecto, resultan relevantes los artículos X.3 y X.6 del Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre los Estados Unidos Mexicanos y el Reino de España de fecha 10 de octubre de 2006 ("**APPRI 2006**"):

> *"3. El inversor de una Parte Contratante podrá, por cuenta propia o en representación de una empresa de su propiedad o bajo su control directo o indirecto, someter una reclamación a arbitraje en el sentido de que la otra Parte Contratante ha incumplido una obligación establecida en este Acuerdo, siempre y cuando el inversor o su inversión hayan sufrido pérdidas o daños en virtud de la presunta violación o a consecuencia de ella.*
> [...]
> *6. Un inversor contendiente podrá someter una reclamación a arbitraje en representación de una empresa de la otra Parte Contratante que sea una persona jurídica propiedad del inversor o que esté bajo su control, únicamente si tanto el inversor como la empresa:* [...]."

10. También resulta relevante, al respecto, el artículo XVI.2(a) del APPRI 2006 :

> *"2. Cuando la reclamación la haga un inversor en representación de una empresa:*
> *a) el laudo que conceda daños pecuniarios y, en su caso, los intereses correspondientes, dispondrá que la suma de dinero se pague a la empresa;*
> [...]."

B. LA DEMANDADA

11. Los Estados Unidos Mexicanos ("**México**" o la "**Demandada**") son la parte demandada en este procedimiento. México está representado en este procedimiento por:

[4] Escrito Adicional Post-Audiencia Demandantes presentado el día 14 de enero de 2013, § 3.3 pp. 5 y 6.

Lic. Carlos Véjar Borrego
Lic. Aristeo López Sánchez
Lic. Hugo Romero Martínez
Lic. Ximena Iturriaga Cossío
Lic. Geovanni Hernández Salvador
Secretaría de Economía
Alfonso Reyes no. 30 piso 17
Colonia Condesa, Delegación Cuauhtémoc,
C.P. 06140
México, D.F.
y
J. Cameron Mowatt
Alejandro Barragán Amaro
Cristina Birks
Borden Ladner Gervais LLP
1200 Waterfront Centre
200 Burrard Street
PO Box 48600
Vancouver
Canadá
y
Stephan E. Becker
Pillsbury Winthrop Shaw Pittman LLP
2300 N Street, NW
Washington, DC 20037-1122

12. En lo sucesivo nos referiremos conjuntamente a las Demandantes y la Demandada como "**las Partes**".

C. OTRAS PERSONAS Y ENTIDADES QUE NO SON PARTES EN EL ARBITRAJE

13. Abengoa México es una sociedad anónima de capital variable mexicana. Fue inscrita originalmente en el Registro Público de Comercio del Distrito Federal, México, bajo la denominación "Auxiliar de Instalaciones" mediante la escritura número 31,618 de fecha 5 de diciembre de 1988, otorgada por Notario Público N° 25, y posteriormente cambió su denominación por "Abengoa México" según consta de la escritura número 57456 de fecha 20 de enero de 1997 otorgada por Notario Público N° 55 del Distrito Federal[5]. Aproximadamente el 90% del capital social de Abengoa México pertenece a Abengoa, mientras que el 10% restante pertenece a diversas personas físicas[6].

[5] Anexo A-18.
[6] Demanda, §§ 33-34.

14. Befesa es una sociedad anónima española inscrita en el Registro Mercantil de Vizcaya, tomo 3414, folio 74, hoja BI-30462. Abengoa es propietaria, a través de otras sociedades, de más del 97% del capital social de Befesa[7].

15. Befesa México es una sociedad anónima de capital variable mexicana, inscrita en el Registro Público de Comercio del Distrito Federal, México, según consta de la escritura número 60.562 de fecha 8 de marzo de 2001 otorgada por Notario Público N° 55 del Distrito Federal[8]. El capital accionario de Befesa México es detentado a partes iguales por "Alianza Medioambiental, SL Unipersonal", sociedad española propiedad de Befesa y Abengoa México.

16. Sistemas de Desarrollo Sustentable (SDS) es la sociedad anónima de capital variable a través de la cual las Demandantes hicieron su inversión en México. SDS es una empresa mexicana inscrita en el Registro Público de Comercio del Distrito Federal, México. Aunque se constituyó originalmente bajo la denominación de "Complejo Medioambiental de México, S.A. de C.V." mediante escritura pública número 60,715 de 29 de mayo de 2001[9], posteriormente cambió su denominación por "Sistemas de Desarrollo Sustentable S.A. de C.V." mediante escritura pública número 63,038 de fecha 29 de junio de 2004, otorgada por Notario Público N° 55 del Distrito Federal[10]. Nos referiremos a esta sociedad por su denominación final **SDS**.

17. La titularidad directa sobre SDS corresponde a COFIDES y a dos empresas de nacionalidad mexicana filiales de Abengoa, en la siguiente proporción:

    - Befesa México (64.9999%);
    - Abengoa México (0.0001%);
    - COFIDES (34.9999%)[11].

II. CONSENTIMIENTO DE LAS PARTES

18. El sometimiento de las Partes al arbitraje se encuentra previsto en el artículo XI del APPRI 2006, el cual reza:

> *"ARTÍCULO XI*
> *SOMETIMIENTO AL ARBITRAJE*
> *1. Siempre que hayan transcurrido seis meses a partir de la fecha de presentación del aviso de intención a que se refiere el Artículo IX, el*

[7] Demanda, § 31.
[8] Anexo A-17.
[9] Anexo A-13.
[10] Anexo A-14.
[11] Demanda, § 27; Anexo A-15.

inversor contendiente podrá someter la reclamación a arbitraje de conformidad con:
b) Las Reglas del Mecanismo Complementario de CIADI, cuando una de las Partes Contratantes, pero no ambas, sea Estado parte del Convenio de CIADI;"

19. Ambas Partes han dado su consentimiento para someter esta controversia al arbitraje vinculante de conformidad con el artículo XII del APPRI 2006, el cual dispone:

"*ARTÍCULO XII*
CONSENTIMIENTO
1. Cada Parte Contratante otorga su consentimiento incondicional para someter una controversia a arbitraje internacional de conformidad con los procedimientos establecidos en esta Sección.
2. El consentimiento a que se refiere el párrafo 1 anterior y el sometimiento de una reclamación a arbitraje por parte de un inversor contendiente cumplirán con los requisitos señalados en:
a) el Capítulo II del Convenio de CIADI (Jurisdicción del Centro) y las Reglas del Mecanismo Complementario de CIADI, que exigen el consentimiento por escrito de las partes; y
b) el Artículo II de la Convención de Nueva York, que exige un acuerdo por escrito."

20. No es controvertido que transcurrieron 6 meses desde la notificación del aviso de intención por parte de las Demandantes[12] ni que se ha cumplido el requisito de consentimiento por escrito de las Partes al arbitraje.

III. HISTORIA PROCESAL

21. El 22 de febrero de 2008, las Demandantes presentaron su escrito de intención a México, el cual fue complementado más tarde, el 5 de marzo de 2008.
22. El 6 de marzo de 2008, México solicitó documentación adicional a las Demandantes y el 16 de mayo de 2008, las Demandantes completaron la entrega de la documentación solicitada por México.
23. El 18 de mayo de 2008, las Demandantes actualizaron su aviso de intención, añadiendo un agravio superviniente y actualizando el monto del daño reclamado.
24. El 16 de septiembre de 2009, COFIDES certificó por escrito su consentimiento a proceder al arbitraje.
25. El 17 de septiembre de 2009 se celebró una reunión del consejo de administración de Abengoa, elevada a escritura pública N° 3.407 el 21 de septiembre de 2009, en la que

[12] Al respecto, la Demandada no planteó ninguna objeción en cuanto a la admisibilidad o a la competencia del Tribunal Arbitral con respecto a reclamaciones fundamentadas sobre hechos posteriores a la presentación del aviso de intención.

esta Parte manifestó por escrito su consentimiento al arbitraje y su renuncia al derecho de iniciar o continuar cualquier procedimiento administrativo o judicial ante los tribunales de México[13].

26. El 8 de octubre de 2009, las Demandantes presentaron su escrito de solicitud de arbitraje ante el CIADI, solicitando la aprobación del acceso al Mecanismo Complementario[14].

27. El 9 de noviembre de 2009, la Secretaría General del CIADI solicitó información complementaria con relación a la confirmación escrita de COFIDES de su consentimiento al arbitraje y su renuncia a su derecho de iniciar o continuar ciertos procedimientos ante los tribunales de México[15], la cual fue entregada el 4 de diciembre de 2009[16].

28. El 11 de diciembre de 2009, la Secretaría General del CIADI aprobó, conforme al artículo 4(5) del Reglamento del Mecanismo Complementario, el acceso de las Demandantes al Mecanismo Complementario del CIADI y registró la Solicitud de Arbitraje.

29. El 18 de marzo de 2010, cada una de las Partes notificó al CIADI la designación del árbitro nombrado por ella de acuerdo con el artículo XIII.1 del APPRI 2006. La Parte Demandante nombró como árbitro al Sr. Juan Fernández Armesto, de nacionalidad española, y la Parte Demandada nombró como árbitro al Sr. Eduardo Siqueiros Twomey, de nacionalidad mexicana.

30. De acuerdo con el artículo 7(1) del Reglamento de Arbitraje del Mecanismo Complementario (el "**Reglamento**"), las Partes llegaron a un común acuerdo respecto de la nacionalidad de los árbitros por ellas designados, no teniendo objeciones al respecto.

31. El 24 de julio de 2010, en aplicación del artículo XII.1 del APPRI 2006, las Partes, de mutuo acuerdo, decidieron nombrar como presidente del Tribunal Arbitral al Sr. Alexis Mourre, de nacionalidad francesa.

32. El 16 de agosto de 2010, el Secretario General Interino del CIADI informó a las Partes la constitución del Tribunal Arbitral, y comunicó a las mismas las declaraciones de independencia e imparcialidad que fueron suscritas por cada árbitro.

---

[13] Anexo A-20.
[14] Anexo A-32.
[15] Anexo A-33.
[16] Anexo A-23.

33. El 18 de agosto de 2010, el Tribunal Arbitral comunicó a las Partes un borrador de agenda sobre temas a discutir en la primera sesión del Tribunal Arbitral, les solicitó que se consultaran sobre el mismo e hicieran saber al Tribunal sus puntos de acuerdo y desacuerdo al respecto, y les interrogó sobre la posibilidad de que la primera sesión del Tribunal Arbitral se llevase a cabo mediante conferencia telefónica.

34. El 27 de agosto de 2010, ambas Partes confirmaron su acuerdo con que la primera sesión del Tribunal Arbitral se llevara a cabo mediante conferencia telefónica.

35. Los días 3 y 6 de septiembre de 2010, las Demandantes y la Demandada respectivamente, expresaron su acuerdo en que la primera sesión del Tribunal Arbitral se celebrase el día 28 de septiembre de 2010.

36. El 23 de septiembre de 2010, las Partes comunicaron al Tribunal Arbitral un documento conteniendo los acuerdos relativos al procedimiento alcanzados entre ellas y el día 27 de septiembre de 2010, comunicaron un acuerdo adicional.

37. La primera sesión del Tribunal Arbitral se llevó a cabo por vía telefónica el día 28 de septiembre de 2010, y fue grabada con el consentimiento de las Partes. El mismo día, el Secretario del Tribunal indicó a las Partes el procedimiento para acceder a la grabación de la misma en el portal del CIADI.

38. Además del Tribunal Arbitral y el Secretario, en la primera sesión participaron :

a) En representación de las Demandantes:
Lic. Gustavo Carvajal Isunza
Lic. Amhed Mauricio Vargas de la Lanza
Lic. Fernando Pérez Correa Camarena
Lic. Roberto Torres Velasco
Lic. Aída Pérez Alonso
Lic. José Antonio Caínzos Fernández

b) En representación de la Demandada:
Lic. Carlos Véjar Borrego
Lic. Aristeo López Sánchez
Lic. Rogelio Martínez Véliz
Lic. Cameron Mowatt
Lic. Laura Martínez

39. El 30 de septiembre de 2010, el Tribunal Arbitral comunicó a las Partes un borrador conteniendo los acuerdos procesales que fueron adoptados en la primera sesión del Tribunal Arbitral, solicitándoles le confirmaran su aprobación.

40. El 7 de octubre de 2010, luego de que el Tribunal Arbitral recogiese las observaciones de las Partes al respecto, el Secretario del Tribunal comunicó a las Partes la versión definitiva de la Orden Procesal No. 1 del Tribunal Arbitral conteniendo las minutas

de la primera sesión del Tribunal Arbitral (las "**Minutas de la primera sesión**"), suscritas por el Presidente y por el Secretario del Tribunal Arbitral.

41. En las Minutas de la primera sesión, las Partes confirmaron que el Tribunal Arbitral había sido debidamente constituido, se establecieron las reglas procesales aplicables al arbitraje y se fijó un calendario procesal provisional.

42. El 11 de noviembre de 2010, las Demandantes solicitaron al Tribunal Arbitral la modificación del calendario procesal y propusieron un nuevo calendario de actuaciones. La Demandada expresó su acuerdo con la modificación propuesta por las Demandantes el mismo día.

43. El 12 de noviembre de 2010, el Tribunal Arbitral acusó las comunicaciones de las Partes sobre la propuesta de modificación del calendario procesal, y sugirió a las Partes una lista alternativa de fechas para celebrar la audiencia de prueba.

44. El 16 de noviembre de 2010, las Partes comunicaron al Tribunal Arbitral su acuerdo respecto de una de las fechas propuestas por el Tribunal Arbitral, y el mismo día el Secretario del Tribunal Arbitral comunicó a las Partes el calendario procesal modificado.

45. El 18 de febrero de 2011, las Demandantes solicitaron al Tribunal Arbitral que les concediera una prórroga de 15 días para presentar su Memorial de Demanda. Las Demandantes informaron al Tribunal que la Demandada había accedido a dicha prórroga y que las Partes habían modificado de común acuerdo el calendario procesal.

46. El mismo 18 de febrero de 2011, el Tribunal Arbitral comunicó a las Partes su acuerdo respecto de la solicitud de prórroga de las Demandantes y de los acuerdos alcanzados por las Partes sobre el calendario procesal y propuso las fechas requeridas respecto de la celebración de las audiencias de prueba. El mismo día, las Partes acordaron que la nueva fecha de celebración de las audiencias sería la semana del 26 al 30 de marzo de 2012.

47. El 4 de marzo de 2011, las Demandantes presentaron por vía electrónica el memorial de demanda (la "**Demanda**"), así como los justificativos del envío del memorial físico y sus anexos.

48. Junto con la Demanda, las Demandantes presentaron las declaraciones testimoniales de Rosalía Gómez Rosas (**ADT-1**), Eusebio Aguilar Francisco (**ADT-2**), Norberto del Barrio Brun (**ADT-3**) y Juan Ramón Barcala Núñez (**ADT-4**); así como los informes periciales de Carlos Lapuerta (*the Brattle Group*) (**AIP-1**), José María Marín Vigueras (**AIP-2**), y Pablo Bernad Ramoneda y Teresa Rodríguez-Rabadán, de

KPMG Asesores SL (**AIP-3**), todos ellos junto con sus anexos; igualmente se presentaron 4 volúmenes de anexos hechos (**A-1** a **A-260**) y un volumen de anexos legales (**AL-1** a **AL-28**).

49. El 24 de marzo de 2011, la Demandada solicitó una prórroga para presentar su solicitud de exhibición de documentos a las Demandantes, según el acuerdo alcanzado entre las Partes. El Tribunal Arbitral acusó recibo de la modificación acordada por las Partes.

50. El 29 de marzo de 2011, la Demandada presentó su solicitud de exhibición de documentos a la Parte Demandante. Sin embargo la misma fue objetada por la Demandante por no haberse presentado en la forma de un cronograma Redfern, según lo dispuesto en el apartado 16 de las Minutas de la primera sesión.

51. El 31 de marzo de 2011, la Demandada presentó su solicitud de exhibición de documentos a las Demandantes en la forma de un cronograma Redfern.

52. El 5 de abril de 2011, las Demandantes presentaron sus objeciones a las solicitudes de exhibición de la Demandada en la casilla correspondiente a tal efecto, y el 12 de abril de 2011, la Demandada presentó sus réplicas a las objeciones de las Demandantes en la casilla correspondiente.

53. El 4 de mayo de 2011, el Secretario del Tribunal comunicó a las Partes la Orden Procesal n° 2 relativa a las decisiones del Tribunal Arbitral sobre las solicitudes de exhibición de documentos, junto con el cronograma Redfern completo conteniendo la decisión del Tribunal Arbitral para cada solicitud.

54. El 23 de mayo de 2011, las Demandantes presentaron su contestación a las decisiones del Tribunal Arbitral, según lo dispuesto en el apartado 27 de la Orden Procesal n° 2.

55. También el 23 de mayo de 2011, las Demandantes presentaron un escrito de reclamación adicional (la "**Primera Reclamación Adicional**") con base en el artículo 47 del Reglamento, así como una carpeta conteniendo anexos de hechos (**A-261** a **A-264**) y una carpeta de anexos legales (**AL-29** a **AL-30**).

56. El 3 de junio de 2011, las Demandantes comunicaron al Tribunal Arbitral que ese mismo día el Ayuntamiento de Zimapán, luego de efectuar una visita de verificación a la Planta, decretó una medida cautelar que imponía la suspensión de actividades y su clausura. Según las Demandantes, durante dicha visita, la policía municipal desalojó al personal de SDS y se colocaron sellos en las puertas impidiendo el acceso a la misma. En su escrito, las Demandantes solicitaron al Tribunal Arbitral que ordenara a la Demandada restablecer a SDS el derecho de acceso a la Planta dentro de

un plazo máximo de 12 horas pues de lo contrario le sería imposible cumplir con las autorizaciones federales otorgadas por la Demandada.

57. El 6 de junio de 2011, el Tribunal Arbitral organizó una conferencia telefónica con las Partes a celebrarse el 7 de junio de 2011 para abordar el asunto planteado por las Demandantes.

58. La conferencia telefónica se llevó a cabo el 7 de junio de 2011. Luego de la misma, el Tribunal Arbitral solicitó a la Demandada ciertos documentos que fueron evocados en la conferencia, antes de adoptar una decisión sobre el asunto.

59. El 8 de junio de 2011, la Demandada presentó al Tribunal Arbitral una comunicación del presidente municipal de Zimapán, según la cual no era posible entregar la documentación solicitada por tener carácter reservado.

60. El 9 de junio de 2011 el Tribunal Arbitral emitió, de conformidad con el artículo 46 del Reglamento, una recomendación interlocutoria (la "**Recomendación**") en la cual decidió lo siguiente:

> "*1) El Tribunal Arbitral recomienda a los Estados Unidos Mexicanos que tomen inmediatamente las medidas necesarias para restablecer a SDS el derecho de acceso a la Planta , en las condiciones que se encontraban vigentes antes de la intervención en disputa, realizada por las autoridades locales y la policía municipal el día 3 de junio de 2011.*
> *2) El Tribunal Arbitral decide que dicha recomendación es temporal y se reserva el derecho de confirmarla, modificarla o anularla en cualquier momento.*
> *3) el Tribunal Arbitral le otorga a los Demandantes un plazo hasta el lunes 20 de junio de 2011 para que notifiquen al Tribunal Arbitral y a la parte Demandada un memorial en el cual se justifiquen de manera específica las razones de hecho y de derecho por las cuales estiman que dicha recomendación debería ser confirmada o, en su caso, modificada.*
> *4) El tribunal Arbitral le otorga a la parte Demandada un plazo hasta el miércoles 29 de junio para que conteste al escrito de los Demandantes.*
> *5) El Tribunal Arbitral decidirá en su momento si es oportuno o no organizar una ulterior audiencia, en su caso telefónica, para discutir el tema.*
> *6) El Tribunal Arbitral, en base a las ulteriores manifestaciones de las Partes, dictará una ulterior recomendación u orden acerca de las medidas solicitadas.*"

61. El 13 de junio de 2011, las Demandantes comunicaron al Tribunal Arbitral que la Demandada no había dado cumplimiento a la Recomendación emitida por el Tribunal Arbitral el día 9 de junio de 2011.

62. El 15 de junio de 2011, el presidente del Tribunal Arbitral solicitó el acuerdo de las Partes para que un colaborador suyo, el Licenciado Bingen Amezaga, participara en

el caso en condición de auxiliar administrativo del Tribunal Arbitral. El presidente del Tribunal Arbitral indicó que el Sr. Amezaga cumplía los mismos requisitos de imparcialidad e independencia que los árbitros y comunicó su *curriculum vitae* a las Partes. Las Demandantes confirmaron su acuerdo el día 20 de junio de 2011, y la Demandada el día 22 de junio de 2011.

63. También el día 15 de junio de 2011, las Demandantes enviaron dos mensajes al Tribunal Arbitral: el primero refiriéndose al incumplimiento por parte de la Demandada de la Recomendación del Tribunal Arbitral, y el segundo en relación a ciertas medidas de protección solicitadas respecto de la testigo Rosalía Gómez Rosas.

64. El Tribunal Arbitral envió un mensaje el mismo día a las Partes solicitándoles su colaboración a la espera de cumplirse los plazos y actuaciones previstos en la Recomendación adoptada por el Tribunal Arbitral, y otorgó un plazo a la Demandada para alegar lo que considerase oportuno respecto de la testigo Rosalía Gómez Rosas.

65. El 17 de junio de 2011, la Demandada presentó un escrito en el que afirmaba, *inter alia*, que dicha Parte no estaba impedida de entrevistar a los testigos de la otra parte, y solicitaba que el Tribunal Arbitral interceda ante las Demandantes para que sus testigos Rosalía Gómez Rosas y Eusebio Aguilar accedan a entrevistarse con la Demandada.

66. El 19 de junio de 2011, el Tribunal Arbitral recordó a las Partes que debían abstenerse de incomodar o ejercer cualquier tipo de presión sobre los testigos de la contraparte. También señaló el Tribunal Arbitral que aunque nada impedía que lo hicieran, tampoco existía un derecho para las Partes de entrevistar a los testigos de la contraparte, por lo que denegó la solicitud que en este sentido hiciera la Demandada.

67. El 20 de junio de 2011, las Demandantes presentaron al Tribunal Arbitral una solicitud de modificación de la primera medida provisional de protección ("**Solicitud de Modificación**") en la que expusieron que México no había restituido a SDS la posesión y control de la Planta, y que dicha restitución resultaba indispensable para prevenir daños al ambiente y la salud pública, así como a SDS, a la Planta y a los bienes que se encontraban en su interior, y solicitaron al Tribunal Arbitral que la Recomendación Interlocutoria del 9 de junio de 2011 "*sea modificada a efecto de que el Tribunal emita una orden interlocutoria ordenando a la Demandada la inmediata*

restitución a SDS de la posesión, control y custodia de la Planta". Las Demandantes acompañaron su escrito con los anexos enumerados **A-265(a)** a **A-267(a)**[17].

68. El 29 de junio de 2011, las Demandantes comunicaron al Tribunal Arbitral una resolución del Ayuntamiento de Zimapán de fecha 17 de junio de 2011, en la cual se confirmó la clausura temporal y suspensión de actividades de la Planta.

69. El 30 de junio de 2011, México presentó un escrito de contestación a la Solicitud de Modificación ("**Contestación a la Solicitud de Modificación**"), acompañado de los anexos **M1** a **M6**[18], en el que se opuso a dicha solicitud, afirmando que los actos de las autoridades mexicanas estaban previstos por la legislación mexicana y eran válidos, y que las Demandantes disponían de recursos legales en México para poder defenderse, además de que no existía la urgencia alegada en vista de que la Planta no podía operar desde marzo de 2010.

70. El 8 de julio de 2011, las Partes, de común acuerdo, propusieron una nueva modificación del calendario procesal. El mismo día, el Tribunal Arbitral admitió el principio de las modificaciones solicitadas pero a su vez propuso ciertos cambios al calendario propuesto por las Partes.

71. El 13 de julio de 2011, luego de haber examinado las circunstancias y los alegatos de ambas Partes, el Tribunal Arbitral dictó la Orden Procesal n° 3 sobre la solicitud de medidas cautelares urgentes de las Demandantes, en la que el Tribunal Arbitral ordenó que "*Los Estados Unidos Mexicanos tomarán inmediatamente las medidas necesarias para restablecer a SDS el derecho de acceso a la Planta, en las condiciones que se encontraban vigentes antes de la intervención en disputa realizada por las autoridades locales y la policía municipal el día 3 de junio de 2011*".

---

[17] La parte Demandante presentó en dos ocasiones documentos diferentes bajo la misma referencia: A-265, A-266 y A-267, para evitar confusiones, a los presentados junto con la Solicitud de Modificación se le añadirá la letra (a) y a los presentados junto con la segunda reclamación adicional la letra (b). Los anexos presentados junto con la Solicitud de Modificación fueron los siguientes: A-265(a): Documento suscrito por el jefe de turno de la empresa "Eulen de Seguridad Privada"; A-266(a): Orden de Inspección de fecha 28 de marzo de 2011 emitida por la Delegación en Hidalgo de la PROFEPA/Acta de inspección de fecha 1 de abril de 2011 emitida por PROFEPA/Resolución No. AJ.-20/2011 de 19 de abril de 2011 de la PROFEPA; y A-267(a): Relación de los informes periódicos remitidos a las autoridades ambientales federales en relación con la correcta operación de la Planta.

[18] M1: Notificación de PROFEPA de visita de inspección a la Planta dirigida a SDS; M2: Notificación de PROFEPA de visita de inspección a la Planta dirigida al Municipio de Zimapán; M3: Carta de SDS a la PROFEPA del 10 de junio de 2011; M4: Oficio del Ayuntamiento de Zimapán del 13 de junio de 2011; M5: Oficio de la PROFEPA al Municipio de Zimapán del 16 de junio de 2011; M6: Acta de la visita de verificación efectuada el 3 de junio de 2011. Estos anexos no deben confundirse con los anexos M-1 a M-6 presentados posteriormente por la Demandada junto con su escrito de Contestación a la Demanda.

72. El 27 de julio de 2011, las Demandantes presentaron una comunicación al Tribunal Arbitral en la que denunciaron que el Ayuntamiento de Zimapán adoptó una resolución administrativa de fecha 19 de julio de 2012 contraria a la orden emitida por el Tribunal Arbitral, en la cual se sancionó a SDS con la clausura total definitiva de la Planta, se ordenó el aseguramiento de la Planta y de los implementos con los que se cometieron la presuntas infracciones, se impuso una multa equivalente a $567 mil pesos mexicanos, y se ordenó a SDS retirar todos los residuos peligrosos confinados en el sitio y remediar el sitio. En virtud de dicha resolución, las Demandantes anunciaron que presentarían una segunda reclamación adicional.

73. El 5 de septiembre de 2011, las Demandantes presentaron una segunda reclamación adicional (la "**Segunda Reclamación Adicional**") basándose en el artículo 47 del Reglamento, junto con los anexos fácticos **A-265(b)**[19] a **A-276**, y los anexos jurídicos **AL-31** a **AL-33**.

74. El 9 de septiembre de 2011, la Demandada solicitó que la presentación del escrito de contestación a la demanda fuera prorrogada hasta el día 31 de octubre, para que la Demandada dispusiera del tiempo necesario para poder responder a la Segunda Reclamación Adicional. El mismo día, el Tribunal Arbitral pidió a las Partes que intentaran llegar a un acuerdo sobre la modificación del calendario procesal solicitada por México. Seguidamente, los representantes de las Demandantes expresaron su acuerdo con la modificación propuesta por México, por lo que el Tribunal Arbitral confirmó el cambio del calendario procesal.

75. El 14 de octubre de 2011, la Demandada informó al Tribunal que el día 12 de octubre de 2011, personal del Municipio de Zimapán se presentó en la Planta, levantó los sellos de clausura y restableció el derecho de acceso de SDS a la Planta cumpliendo con la Orden Procesal n° 3 del Tribunal Arbitral. La Demandada adjuntó el acta de la actuación referida, el oficio DGCJN.511.25.550.2011 mencionado en la misma, y un escrito de SDS dirigido al Municipio en relación con el acto mencionado.

76. El 1 de noviembre de 2011, según lo acordado por las Partes, la Demandada presentó su Escrito de Contestación a la Demanda (la "**Contestación**"), acompañada de los

[19] La parte Demandante presentó en dos ocasiones documentos diferentes bajo la misma referencia: A-265, A-266 y A-267, (ver nota al pie de página 17), para evitar confusiones, los presentados junto con la Segunda Reclamación Adicional se denominarán A-265(**b**) a A-267(**b**). Estos documentos fueron: A-265(b): Acta de verificación de fecha 3 de junio de 2011 realizada por el Ayuntamiento de Zimapán; A-266(b): Visita de inspección emitida por la PROFEPA el 9 de junio de 2011; y A-267(b): Oficio de SDS dirigido a la PROFEPA de fecha 10 de junio de 2011.

anexos fácticos **M-1** a **M-52(a)**[20]; los anexos jurídicos **ML-1** a **ML-5**; las declaraciones testimoniales de José María Lozano Moreno (**MDT-1**), Claudia Ileana Ávila Connelly (**MDT-2**), María Elena Martínez Maldonado (**MDT-3**), Hugo Gabriel Romero Martínez (**MDT-4**), Alberto Villa Aguilar (**MDT-5**), Emeterio Carlón Acosta (**MDT-6**), Irma Labra Moreno (**MDT-7**), Enrique Andrés Osuna Westrup (**MDT-8**), y Alfonso Flores Ramírez (**MDT-9**); y los Informes Periciales de Marcia E. Williams (**MIP-1**) y Pablo Rión Santisteban y Martin Plettner Rutishauser (**MIP-2**).

77. El 3 de noviembre de 2011, la Demandada presentó una versión corregida de la Contestación conteniendo la página 114, la cual por error no se encontraba incluida en la versión comunicada el día anterior.

78. El 22 de noviembre de 2011, las Demandantes presentaron su solicitud de exhibición de documentos a la Demandada en forma de un cronograma Redfern.

79. El 29 de noviembre de 2011, la Demandada presentó sus objeciones a la solicitud de exhibición de documentos de las Demandantes, junto con el anexo fáctico **M-53(a)**[21] y los anexos jurídicos **ML-6** a **ML-8**.

80. El 6 de diciembre de 2011, las Demandantes presentaron su réplica a las objeciones de la Demandada.

81. El 13 de diciembre de 2011, el Tribunal Arbitral dictó su Orden Procesal n° 4 relativa a las solicitudes de exhibición de documentos de las Demandantes, acompañada del cronograma Redfern conteniendo la decisión del Tribunal Arbitral respecto de cada solicitud.

82. El 15 de diciembre de 2011, las Demandantes reformularon la solicitud de exhibición de documentos n° 21 de forma más limitada, según lo ordenado por el Tribunal Arbitral en la Orden Procesal n° 4. El mismo día, el Tribunal Arbitral concedió a la Demandada un plazo hasta el 20 de diciembre para presentar sus comentarios al respecto.

83. El 17 de diciembre de 2011, la Demandada solicitó al Tribunal Arbitral que se le permitiese contestar a la solicitud n° 21 reformulada de las Demandantes hasta el 6 de enero de 2012, debido al período de vacaciones oficial en México. El mismo día, las Demandantes manifestaron que se oponían a que se otorgara dicha oportunidad a la

[20] La Demandada presentó en dos ocasiones documentos como M-52 (ver más adelante, § 100), al documento presentado junto con la Contestación se le denominará M-52(**a**).

[21] La Demandada presentó en dos ocasiones documentos como M-53 (ver más adelante, § 100), al documento presentado junto con las objeciones a la solicitud de documentos se le denominará M-53(**a**).

Demandada alegando que la Demandada tendría oportunidad para alegar lo que estimase oportuno al respecto en su escrito de dúplica.

84. El 18 de diciembre de 2011, el Tribunal Arbitral decidió que las Partes debían intentar llegar a un acuerdo respecto de la exhibición de documentos de la solicitud n° 21, y que en caso de no hacerlo, la Demandada podría presentar sus argumentos al Tribunal Arbitral antes del 6 de enero de 2012. El Tribunal Arbitral aclaró que dicho plazo no alteraba el cumplimiento de las demás órdenes de exhibición de documentos ni el plazo de presentación del escrito de réplica.

85. El 19 de diciembre de 2011, las Demandantes anunciaron al Tribunal Arbitral que el 14 de diciembre de 2011 el Municipio de Zimapán, Estado de Hidalgo, decretó un embargo sobre la Planta y decidió que los bienes serían rematados a favor del fisco municipal hasta por el monto que sea suficiente a cubrir el importe de una sanción económica impuesta contra SDS.

86. El Tribunal Arbitral otorgó a la Demandada un plazo hasta el 6 de enero de 2012 para contestar al mensaje de las Demandantes.

87. El 6 de enero de 2012, la Demandada envió un documento al Tribunal Arbitral conteniendo sus respuestas a la Orden Procesal n° 4 y a la solicitud 21 de las Demandantes reformulada. La Demandada también afirmó, con relación al mensaje de las Demandantes del 19 de diciembre de 2011, que el acto administrativo mencionado no había tenido consecuencias materiales sobre la inversión de las Demandantes, y que estaba esperando obtener nueva información de la nueva administración municipal que cambiaría el 16 de enero de 2012.

88. El 10 de enero de 2012, el Tribunal Arbitral envió un mensaje a las Partes en el que tomó nota de la respuesta de la Demandada respecto a la situación del embargo de la Planta y manifestó que quedaba a la espera de recibir información más precisa sobre la situación señalada por las Demandantes. El Tribunal Arbitral recordó a la Demandada la importancia de preservar el *status quo* durante el procedimiento de arbitraje, y le exhortó a respetar el principio de que ninguna de las Partes debía adoptar durante el procedimiento arbitral medidas susceptibles de agravar la contienda. Asimismo, el Tribunal Arbitral decidió denegar la solicitud 21 reformulada, en vista de que la misma resultaría excesivamente onerosa.

89. El 20 de enero de 2012, la Demandada envió un mensaje al Tribunal Arbitral en el que, luego de confirmar haber cumplido con las órdenes de exhibición de documentos y corregir un error tipográfico en la declaración MDT-5, informó que las autoridades

municipales de Zimapán emitieron un oficio el 13 de enero de 2012, según el cual se dejó sin efecto el Oficio 2011/TMZ/0801 del 14 de Diciembre de 2011 y en consecuencia se suspendió el embargo de la Planta hasta que el Tribunal Arbitral emita su fallo o cambie de orden sobre el asunto.

90. El 9 de febrero de 2012, las Demandantes solicitaron al Tribunal Arbitral una prórroga de una semana en el plazo para presentar su escrito de réplica, y en consecuencia, en el resto de las actuaciones previstas salvo por las fechas de audiencias. Dicha modificación, que ya había sido admitida por la Demandada, fue aceptada el mismo día por el Tribunal Arbitral.

91. El 20 de febrero de 2012, las Demandantes presentaron su escrito de réplica (la "**Réplica**"), acompañada de los documentos fácticos **A-277** a **A-318**, los documentos jurídicos **AL-34** a **AL-46**, y las declaraciones testimoniales de Gabriel Calvillo Díaz (**ADT-5**), Francisco García Ramos (**ADT-6**), Norberto del Barrio Brun (**ADT-7**), Eusebio Aguilar Francisco (**ADT-8**), Rosalía Gómez Rosas (**ADT-9**), y Patricia Guadalupe Tejeda Uribe (**ADT-10**).

92. El 13 de marzo de 2012, la Demandada presentó al Tribunal Arbitral un cronograma completo conteniendo su segunda solicitud de exhibición de documentos a las Demandantes, e incluyendo las objeciones de esta última, y las réplicas de la Demandada.

93. El 14 de marzo de 2012, ambas Partes presentaron correos al Tribunal Arbitral expresando su posición respecto de la segunda solicitud de exhibición de documentos.

94. El 23 de marzo de 2012, el Secretario del Tribunal comunicó a las Partes la Orden Procesal n° 5 del Tribunal Arbitral, así como su cronograma Redfern adjunto conteniendo las decisiones del Tribunal Arbitral a cada solicitud.

95. El 30 de marzo de 2012, las Demandantes solicitaron al Tribunal Arbitral orientar a las Partes respecto de cómo se debía manejar cierta información delicada contenida en documentos cuya exhibición fue ordenada por el Tribunal Arbitral en la Orden Procesal n° 5, a efecto de salvaguardar la integridad física de las personas involucradas.

96. El 31 de marzo de 2012, las Partes comunicaron al Tribunal Arbitral haber alcanzado un acuerdo respecto del manejo de la información sensible a la que se hizo referencia. Al respecto, la Demandada se comprometió a utilizar la información únicamente para efecto del presente arbitraje, indicando que la información solamente estaría en posesión del equipo de defensa de la Demandada y no se divulgaría o proporcionaría

a persona distinta. El mismo día, el Tribunal Arbitral agradeció a las Partes por su colaboración para llegar a dicho acuerdo.

97. El 2 de abril de 2012, las Demandantes confirmaron haber cumplido con lo ordenado por el Tribunal Arbitral en la Orden Procesal n° 5.

98. El 8 de abril de 2012, el Tribunal Arbitral invitó a las Partes a celebrar una conferencia telefónica el día 3 de mayo de 2012, para tratar los asuntos relativos a la organización de la audiencia de pruebas. El siguiente día las Partes confirmaron su disponibilidad para asistir a dicha conferencia.

99. El 30 de abril de 2012, el Tribunal Arbitral les comunicó a las Partes una agenda con los temas a discutir durante la conferencia telefónica de preparación de la audiencia.

100. El 1 de mayo de 2012, la Demandada presentó su Escrito de Dúplica (la "**Dúplica**"), acompañada de los anexos fácticos **M-52(b)**[22] a **M-65**, el anexo jurídico **ML-06**, las declaraciones testimoniales de Claudia Ávila Connelly (**MDT-10**), Antonio Carabantes Lozada (**MDT-11**) José María Lozano Moreno (**MDT-12**), y Alberto Villa Aguilar (**MDT-13**), y el segundo informe pericial de Pablo Ríon Santisteban y Martin Plettner Rutishauser (**MIP-3**).

101. El 3 de mayo de 2012 se llevó a cabo una conferencia telefónica con las Partes para discutir los arreglos relativos a la audiencia de pruebas. Dicha conferencia fue grabada. El mismo día, el Secretario del Tribunal Arbitral, luego de recordar a las Partes los plazos acordados para presentar las listas y orden de testigos que pretendieran interrogar, comunicó a las Partes el enlace para acceder a dicha grabación a través del portal del CIADI.

102. También el 3 de mayo de 2012, luego de la conferencia telefónica, las Partes plantearon al Tribunal Arbitral que existía una confusión entre ellas respecto de la presencia de los testigos y peritos durante las audiencias.

103. El 4 de mayo de 2012, el Tribunal Arbitral aclaró a las Partes las reglas aplicables con relación a la presencia de testigos y expertos, al respecto recordó: "*si una parte no llama a un testigo de la otra parte para ser contra-interrogado, la presencia de dicho testigo en la audiencia no será necesaria y su declaración escrita quedará en el expediente como testimonio directo y será libremente valorada por el Tribunal (sin, por supuesto, que se considere que su contenido haya sido aceptado por la otra parte), sin perjuicio de la posibilidad para la parte que presentó el testigo de pedir*

[22] La Demandada presentó en dos ocasiones, documentos diferentes bajo M-52 y M-53 (ver más arriba, §§ 76 y 79), para evitar confusiones, los presentados junto con la Dúplica serán referidos como M-52(**b**) y M-53(**b**).

que aparezca para contestar a preguntas directas, pero de manera limitada a temas nuevos (es decir temas que no han podido ser tratados en las declaraciones escritas). En cuanto a los peritos, el Tribunal Arbitral permitirá un breve interrogatorio directo de los peritos por la parte que lo ha presentado, aunque no haya habido solicitud de contra-interrogatorio."

104. El 18 de mayo de 2012, cada una de las Partes presentó al Tribunal Arbitral la lista de testigos de la contraparte y peritos que pretendían interrogar durante las audiencias.

105. El mismo día, las Demandantes solicitaron al Tribunal Arbitral que:

a) Autorizara a las Demandantes a completar la declaración testimonial de Patricia Guadalupe Tejeda Uribe, quien sería considerada como perito, sobre la información proporcionada el 2 de mayo por la Demandada.

b) Requiriera a la Demandada exhibir las fojas 149, 218 y 284 de la Carpeta número tres proporcionada por la Dirección General de Gestión Integral de Materiales y Actividades Riesgosas de la SEMARNAT al área de responsabilidades del Órgano Interno de Control de la SEMARNAT en la Inconformidad I-05-2009, a efecto de que la Parte Demandante tenga la oportunidad de preparar adecuadamente su caso.

c) Reiterara la regla que obliga a ambas Partes a conducirse en idioma español durante el desarrollo de la audiencia probatoria, en observancia de lo dispuesto por el numeral 7 de la Orden Procesal n° 1.

d) Requiriera a la Demandada implementar medidas de seguridad para los testigos de la Parte Demandante que habitan en Zimapán.

e) Reiterara a la Parte Demandada la importancia de guardar confidencialidad sobre los testimonios de dichos testigos.

f) Se programen alegatos de cierre al final de la audiencia.

Finalmente, las Demandantes invitaron a los integrantes del Tribunal Arbitral a visitar las instalaciones de la Planta en Zimapán.

106. El 19 de mayo de 2012, la Demandada contestó a las solicitudes de las Demandantes, y al respecto señaló que:

a) la Sra. Tejeda no era ni podía ser considerada un perito independiente y que ello no fue acordado durante la conferencia telefónica del 3 de mayo de 2012. La Demandada aceptó que la Sra. Patricia Tejeda presentase una declaración testimonial suplementaria, sin embargo solicitó que dicho testimonio se limitase a sus conclusiones sobre la nueva información, y pidió que se permita a México responder

por escrito a dicho testimonio y poder llamar a la Sra. Tejeda para ser contra-interrogada en la audiencia de pruebas, en caso de que lo estime pertinente.

b) Se opuso a la solicitud extemporánea de documentos de las Demandantes por no estar contemplada en el calendario procesal ni haber sido justificada.

c) Expresó que no debía haber impedimento para que se solicite al CIADI contar con las facilidades necesarias durante la audiencia para el caso de que puedan realizarse intervenciones en inglés con traducción simultánea en caso de que así se requiera.

d) Afirmó que la petición de que México implemente medidas de seguridad estaba fuera de lugar y no era más que un pretexto para hacer acusaciones infundadas y crear la percepción de que las personas que se oponen al confinamiento son violentos por naturaleza.

e) Confirmó que todos los testigos de la Demandada habían sido oportunamente informados sobre su obligación a la confidencialidad de la información que les fue proporcionada.

f) En cuanto a los alegatos de cierre, la Demandada manifestó que ambas Partes debían contar con el mismo tiempo para exponer sus alegatos e interrogar testigos y peritos, y cada una de las Partes debía estar en libertad de disponer del tiempo que le sea asignado en la manera que juzgue conveniente.

g) Sobre la propuesta de visita al proyecto, aunque la Demandada no cuestionó la facultad del Tribunal Arbitral para realizar visitas cuando lo considere apropiado, objetó categóricamente la propuesta de las Demandantes cuando las actuaciones escritas habían concluido, pues consideraba que la visita propuesta era un intento de presentar pruebas adicionales o reforzar las que ya han presentado. Asimismo, la propuesta era contraria al propósito del procedimiento prescrito en los artículos 36, 38, 39 y 40 del Reglamento.

107. El 22 de mayo de 2012, el Tribunal Arbitral comunicó a las Partes una lista de los testigos y peritos que las Partes deseaban contrainterrogar en la audiencia, solicitándoles su confirmación, y expresó que sería necesario establecer una limitación de tiempo de 12 horas y media en total para cada Parte. El Tribunal Arbitral se refirió también a los asuntos que fueron discutidos por las Partes en sus mensajes de los días 18 y 19 de mayo de 2012. Al respecto, el Tribunal Arbitral expresó:

"En cuanto a los testigos Alberto Villa Aguilar y Patricia Guadalupe Tejeda Uribe, el Tribunal Arbitral desea aclarar que se trata de testigos fácticos y no de peritos. Por tanto, estos dos testigos serán interrogados conforme a lo indicado en el apartado 1 de mi comunicación del 4 de mayo de 2012. Sin embargo, según lo acordado durante la conferencia telefónica, se le permitirá a la Ingeniero Tejeda estar presente durante el testimonio del Ingeniero Villa y viceversa.

En cuanto a la solicitud de la parte Demandante de ser autorizada a presentar una declaración escrita adicional de la Sra. Tejeda con respecto a temas posteriores a sus declaraciones testificales (en la circunstancia, se trata de la información proporcionada el pasado 2 de mayo por la Demandada, junto con el Escrito de Dúplica), el Tribunal Arbitral recuerda que la Demandante tiene la posibilidad de interrogar a su testigo, en la audiencia, sobre temas nuevos. Por tanto, el hecho de que el testimonio directo del testigo respecto a dichos temas nuevos sea introducido mediante una declaración escrita antes de la audiencia no puede ocasionar desventaja alguna para la Demandada. En base a lo anterior, el Tribunal Arbitral autoriza a la Demandante a comunicar una declaración escrita adicional del testigo Tejeda, la cual estará estrictamente limitada a hechos posteriores a su anterior declaración testimonial del 17 de febrero de 2012. Dicha declaración adicional deberá producirse en un plazo de una semana, es decir a más tardar hasta el 29 de mayo de 2012. Dado que dicha declaración adicional constituirá el testimonio directo del testigo, en la audiencia únicamente se admitirán preguntas directas al testigo sobre temas que sean posteriores a su declaración adicional.

El Tribunal Arbitral, en vista de lo anterior, no admite la solicitud de la parte Demandada de poder responder por escrito a la declaración adicional de la testigo Tejeda, pues la modalidad normal de contestación a la declaración adicional será el contra-interrogatorio en la audiencia.

En cuanto a la solicitud de la Demandante para que se requiera a la Demandada que exhiba las fojas 149, 218 y 384 de la carpeta n° 3 proporcionada por la Dirección General de Gestión Integral de Materiales y Actividades Riesgosas de la SEMARNAT, el Tribunal Arbitral no la admite pues el calendario acordado por las partes no prevé que las partes estén autorizadas para reformular solicitudes de producción de documentos que ya fueron rechazadas.

En cuanto a los planteamientos de la Demandante en relación al idioma de la audiencia, el Tribunal Arbitral renueva su invitación a las partes para que alcancen un acuerdo al respecto. A falta de acuerdo, el Tribunal Arbitral aplicará lo previsto en el párrafo 7 de la Orden procesal n° 1. Por consiguiente, el idioma de la audiencia será el idioma español, y los representantes de las partes deberán conducir el interrogatorio de los testigos y expertos cuyo idioma es español en dicho lenguaje. Sin embargo, en vista de que el párrafo 7 de la Orden Procesal admite excepcionalmente el uso del idioma inglés en las audiencias, en caso de haber testigos o peritos que se expresen en inglés, las partes podrían realizar su interrogatorio en dicho idioma. Además, las partes podrán realizar sus opening statements y eventuales alegatos de cierre en inglés. La parte que desee hacer uso de la posibilidad de expresarse en inglés

deberá indicarlo al Tribunal Arbitral dentro de un plazo de una semana (es decir a más tardar hasta el 29 de mayo de 2012), para que el CIADI pueda organizar la traducción, cuyos costes serán soportados por la parte que realice dicha solicitud.

Respecto a la solicitud de los Demandantes, para "implementar medidas de seguridad", no le queda claro al Tribunal Arbitral lo que se le pide exactamente. Le rogamos por tanto a la parte Demandante que aclare su solicitud dentro del plazo de una semana, es decir hasta el día 29 de mayo de 2012.

En cuanto a la confidencialidad, el Tribunal Arbitral toma nota de la contestación de la Demandada según la cual todos sus testigos han sido oportunamente informados sobre su obligación de confidencialidad respecto de la información que les fue proporcionada. El Tribunal Arbitral queda a la disposición de las partes por si hubiese alguna otra solicitud de las partes al respecto.

En cuanto a la propuesta de visita de las instalaciones, el Tribunal Arbitral propone a las partes discutir este tema al final de la audiencia puesto que de todas maneras le sería materialmente imposible realizar dicha visita antes.

Por último, el Tribunal Arbitral acusa recibo de la comunicación en fecha de 22 de Mayo de 2012 de la parte Demandante, con el Redfern Schedule anexo. Al respecto, el Tribunal toma nota de que la parte Demandada aceptó las solicitudes n.1, 2.3 y 4.

El Tribunal Arbitral por tanto agradece a la Demandada que comunique a los Demandantes a la mayor brevedad posible y a más tardar dentro del plazo de una semana, es decir hasta el día 29 de mayo de 2012, los documentos relativos a las solicitudes 1, 2.3 y 4.

En cuanto a la incorporación en el expediente de la documentación así comunicada, la Demandante podrá proponer dicha incorporación hasta el día 5 de junio de 2012. El Tribunal Arbitral supone que no habrá objeciones por parte de la Demandada a que se incorporen estos documentos pero en caso contrario, se le ruega a la parte Demandada comunicar sus observaciones antes del 29 de mayo de 2012.

En cuanto a la solicitud n.3, el Tribunal Arbitral entiende que la Demandada plantea que no está en posesión de los documentos solicitados. El Tribunal Arbitral toma nota de dicha declaración.

En cuanto a la solicitudes n.2.1 y 2.2, el Tribunal Arbitral toma nota de que fueron reformuladas por la Demandante, y el Tribunal Arbitral le ruega por tanto a la parte Demandada comunicar sus observaciones sobre dichas solicitudes reformuladas antes del próximo viernes 25 de mayo de 2012."

108. El mismo día, las Demandantes comunicaron al Tribunal Arbitral el cronograma conteniendo la segunda solicitud de exhibición de documentos hecha por las Demandantes a la Demandada, incluyendo las objeciones opuestas por la Demandada así como las réplicas de las Demandantes.

109. El 23 de mayo de 2012, las Partes comunicaron al Tribunal Arbitral sendos correos manifestando que no habían logrado llegar a un acuerdo respecto del orden de presentación de los testigos y peritos.

110. En su correo las Demandantes solicitaron un plazo de un día para someter su proposición al respecto, el cual fue concedido por el Tribunal Arbitral.

111. La Demandada por su parte confirmó la exactitud de la lista transmitida por el Tribunal Arbitral y propuso que los testigos presentados por las Demandantes comparezcan en primer lugar, y posteriormente los testigos presentados por la Demandada, y que el mismo orden se aplicase para los peritos. Respecto del orden específico de cada testigo, la Demandada propuso que se adopte un orden cronológico con respecto a los hechos y temas materia del presente caso.

112. El 24 de mayo de 2012, las Demandantes solicitaron al Tribunal Arbitral que reconsiderara su decisión respecto del tiempo que sería acordado a cada Parte durante las audiencias, pidiendo que se le otorgue a cada Parte 17 horas y media. También solicitaron que el Tribunal reconsiderara su decisión sobre la solicitud de exhibición de las fojas 149, 218 y 384 de la carpeta n° 3 proporcionada por la Dirección General de Gestión Integral de Materiales y Actividades Riesgosas de la SEMARNAT, pues aunque dicha solicitud había sido inicialmente rechazada por el Tribunal Arbitral por falta de especificidad, las Demandantes habían subsanado esta circunstancia identificando con precisión los documentos requeridos.

113. El 24 de mayo de 2012, la Demandada afirmó su acuerdo con la repartición de tiempo propuesta por el Tribunal Arbitral y reiteró su rechazo a la solicitud de exhibición de documentos de las Demandantes.

114. El 25 de mayo de 2012, el Tribunal Arbitral comunicó a las Partes que, al no haber objeción por las Demandantes, aceptaba el orden de presentación de testigos y peritos sugerido por la Demandada. El Tribunal Arbitral confirmó asimismo que la audiencia empezaría el lunes 25 de junio a las 9:00, y que los horarios de los días siguientes serían decididos cada día al final del día anterior, y decidió mantener la limitación de tiempo prevista de 12 horas y media para cada Parte, precisando que se trataba de tiempo efectivo. Finalmente, el Tribunal Arbitral rechazó la solicitud de reconsideración de las Demandantes respecto de la petición que la Demandada exhiba determinados documentos.

115. El 29 de mayo de 2012, las Demandantes comunicaron al Tribunal Arbitral que en vista del tiempo asignado para las audiencias de prueba, desistían de interrogar al

testigo Emeterio Carlón Acosta. Además, las Demandantes se reservaron el derecho de presentar alegatos orales de cierre al final de la audiencia si el tiempo, y el Tribunal Arbitral lo permitían.

116. El 30 de mayo de 2012, las Demandantes presentaron la declaración adicional de la testigo Patricia Tejeda (**ADT-11**), y respecto de su aclaratoria sobre su solicitud de medidas de seguridad, afirmó que "*solicita que la Demandada llame la atención del presidente municipal de Zimapán sobre la situación de riesgo que guardan los testigos Eusebio Aguilar, Rosalía Gómez y Francisco Aguilar, así como la esposa de este último, y le pida mantenerse atento de esta situación y adoptar en su caso las medidas a su alcance para salvaguardar la integridad de estas personas, lo anterior considerando que dicho funcionario público tiene bajo su mando los cuerpos de seguridad para la conservación del orden público*". Finalmente, las Demandantes afirmaron que conducirían la totalidad de los interrogatorios en idioma español.

117. El mismo 30 de mayo de 2012, el Tribunal Arbitral tomó nota de las últimas comunicaciones de las Partes, y en particular, constató que la segunda solicitud de producción de documentos presentada por las Demandantes el 22 de mayo de 2012 se resolvió amistosamente entre las Partes, sin necesidad de emitir una orden procesal.

118. El 4 de junio de 2012, el Tribunal Arbitral comunicó lo siguiente a las Partes con relación a las medidas de seguridad solicitadas por las Demandantes: "*El Tribunal Arbitral, antes que nada, toma muy en serio cualquier posible preocupación legítima de las partes respecto a la seguridad de los testigos, y está seguro que las partes comparten la misma preocupación. Al respecto, el Tribunal Arbitral entiende que la Demandada, en la medida en la cual pueda haber cuestiones de seguridad, tomará las medidas apropiadas y queda a la disposición de las partes para arreglar cualquier dificultad que pueda surgir*".

119. El 5 de junio de 2012, las Demandantes solicitaron la incorporación al expediente de las noventa y un cédulas de operación anual exhibidas por la Demandada el 2 de mayo de 2012, para lo cual solicitaron a la Demandada su presentación en formato electrónico, y la prórroga de la autorización ambiental del confinamiento de la empresa Tecnología Ambiental Especializada ("**TAE**"), obtenida por las Demandantes sin testar, ya que la entregada por las Demandantes se encontraba testada en sus secciones relevantes.

ELIMINADO: Dos cifras
FUNDAMENTO: Art. 18 fracción I, en relación con el Art. 19 (LFTAIPG)
MOTIVACIÓN: Información confidencial de la empresa

120. También el 5 de junio de 2012, las Demandantes informaron al Tribunal Arbitral, a los efectos de lo indicado en el párrafo 47 de la Primera Reclamación Adicional[23], que mediante resolución de fecha 20 de abril de 2012, la Demandada resolvió negar a SDS la devolución de saldos a favor del IVA correspondiente a diversos meses entre los años 2008 y 2012, los cuales sumaban la cantidad de $[redacted] pesos mexicanos[24]. Al respecto, las Demandantes adjuntaron la resolución del Servicio de Administración Tributaria ("**SAT**") (Anexo **A-319**) y las solicitudes de devolución de IVA que fueron negadas mediante tal decisión (Anexo **A-320**).

121. El 13 de junio de 2012, el Tribunal Arbitral solicitó a las Demandantes que identificaran los documentos que solicitan incorporar al expediente con su número de anexo respectivo.

122. El mismo día, las Demandantes indicaron que se habían incorporado al expediente los siguientes documentos, los cuales fueron cargados en el portal del CIADI :

- Anexo **A-319**: resolución del SAT de fecha 20 de abril de 2012, notificada a SDS el 23 de mayo de 2012, en la que se resolvió negar a SDS la devolución de saldos a favor del IVA.
- Anexo **A-320**: carpeta electrónica que contiene las solicitudes de devolución de IVA negadas mediante la resolución del SAT identificada como Anexo A319 (con excepción de las solicitudes de devolución correspondientes a los periodos de abril, mayo, septiembre y octubre de 2009, las cuales fueron adjuntadas como Anexo A-264 al memorial de la primera reclamación adicional).
- Anexo **A-321**: carpeta electrónica que contiene las 91 cédulas de operación anual remitidas por la Demandada el 2 de mayo de 2012.
- Anexo **A-322**: archivo que contiene los 3 documentos remitidos por la Demandada el 7 de junio de 2012 en respuesta a la solicitud reformulada 2.1 y 2.2.
- Anexo **A-323**: prórroga de la autorización ambiental del confinamiento de TAE en versión sin testar.

[23] "*47. Las subsecuentes solicitudes de devolución de IVA que sean negadas por la Demandada, incluyendo pero no limitándose a la Suma Pendiente, son de la misma naturaleza que la Negativa de Devolución y por lo tanto solicitamos también su acumulación a la reclamación principal. Ello en la medida en que las Demandantes aporten al Tribunal evidencia de la materialización de esos actos futuros – e inminentes - de la Demandada.*"

[24] El monto que se menciona es el declarado por las Demandantes en su correo, pero la suma de los montos de las solicitudes negadas es de $[redacted] pesos mexicanos.

123. El 19 de junio de 2012, la Demandada escribió al Tribunal Arbitral para consultarle sobre diversos aspectos relacionados con la audiencia, y las Demandantes contestaron a dicho escrito el día 20 de junio de 2012.

124. El 20 de junio de 2012, el Tribunal Arbitral contestó a las últimas comunicaciones de las Partes aclarando los siguientes aspectos: (a) el Tribunal Arbitral pidió a las Partes poner a su disposición en la sala de audiencias una copia de todos los escritos y anexos de cada Parte, y solicitó a las Partes que le confirme que así se hará; (b) el tema de los argumentos de cierre sería discutido y decidido al comienzo de la audiencia de prueba; (c) la presencia de la Sra. Tejeda al mismo tiempo que el Ing. Villa ya fue decidida por el Tribunal Arbitral, el cual interrogó a las Partes sobre la conveniencia de modificar el orden de presentación de los testigos de manera que declaren seguidamente; (d) el Tribunal Arbitral recordó a las Partes respecto del alcance de los interrogatorios directos, que los temas nuevos son los que no se han podido tratar en las declaraciones escritas, sin perjuicio que haya habido o no una declaración adicional. Finalmente, el Tribunal Arbitral solicitó a la Demandada que expresara su posición respecto de la presencia de los representantes de Abengoa, Sres. Norberto del Barrio Brun y Juan Ramón Barcala en las audiencias.

125. El 21 de junio de 2012, la Demandada manifestó estar de acuerdo con la presencia de los Sres. Norberto del Barrio Brun y Juan Ramón Barcala en las audiencias.

126. Las audiencias de prueba se celebraron en la sede del CIADI, en Washington D.C., del 25 al 29 de junio de 2012.

127. Durante las audiencias fueron interrogados los siguientes testigos: presentados por las Demandantes--Rosalía Gómez Rosas, Eusebio Aguilar Francisco, Norberto del Barrio Brun y Juan Ramón Barcala; y presentados por la Demandada- Claudia Ileana Ávila Connelly, María Elena Martínez Maldonado, Antonio Carabantes Lozada, Irma Labra Moreno, José María Lozano y Alberto Villa Aguilar.

128. También fueron interrogados los peritos presentados por las Demandantes, Pablo Bernad Ramoneda y Teresa Rodríguez Rabadán (KPMG), Carlos Lapuerta (*The Brattle Group*), y José María Marín Vigueras; así como el Perito presentado por la Demandada, Martin Plettner Rutishauser.

129. Se efectuaron transcripciones literales de las audiencias y fueron distribuidas a las Partes, quienes se pusieron de acuerdo para presentar conjuntamente sus correcciones a las mismas en una fecha posterior.

130. Al final de la Audiencia, el Tribunal Arbitral solicitó a las Partes y a sus peritos que presentarán hasta finales de julio de 2012 los siguientes documentos:

i) A la Demandada, que presentara las actas del Cabildo del Ayuntamiento de Zimapán durante el período 2003 a 2005[25].

ii) A las Demandantes, que presentaran la cronología de eventos relativos al arbitraje completada hasta la fecha más reciente que sea relevante[26].

iii) A los peritos de KPMG que presentaran el detalle de los sobrecostos a los que se hace referencia en los párrafos 189.4, 189.5 y 189.6 de su informe pericial[27].

iv) A los peritos José María Marín Vigueras y Martin Plettner Rutishauser, que presentaran un documento conjunto en el que se reflejaran tres tablas. En una debían plasmarse los diferentes resultados del análisis de flujo de caja descontado de la Planta asumiendo todas las posibilidades discutidas respecto de las tres variables en las que las Partes no están de acuerdo: el precio, la duración y la tasa de descuento. Respecto del precio, se debían considerar las dos cifras manejadas por el perito de la Demandada, $739,90 pesos mexicanos/Tm y $991,02 pesos mexicanos/ Tm, así como la cifra propuesta por el perito José María Marín Vigueras, $1.657 pesos mexicanos/Tm; respecto de la duración, una duración de 30 años y una de 45 años; y respecto de la tasa de descuento, debía considerarse la tasa de 11,69 propuesta por las Demandantes, y las tasas de 15,01 y de 26,16 propuestas por la Demandada[28]. En las dos otras tablas los peritos debían presentar los resultados que se obtendrían aplicando las mismas variaciones de las variables, en el valor de los flujos de caja para el período de marzo de 2008 a marzo de 2009, y de marzo de 2009 a marzo de 2010 respectivamente[29].

131. Luego de ello, se acordó que las Partes presentarían escritos post-audiencia, los cuales no deberían incluir ningún elemento nuevo, ni anexos de ningún tipo, y se limitarían a comentar la evidencia practicada durante la audiencia y los documentos que fueron solicitados por el Tribunal Arbitral al final de la misma. Dichos escritos post-audiencia se presentarían de manera consecutiva, el de las Demandantes el día 15 de septiembre de 2012, y el de la Demandada el día 31 de octubre de 2012[30].

---

[25] Transcripción día 5, p. 1790, §§ 12-14.
[26] Transcripción día 5, p. 1790, § 17 – p. 1791, § 5.
[27] Transcripción día 5, p. 1795, §§ 1-6.
[28] Transcripción día 5, pp. 1791-1792.
[29] Transcripción día 5, p. 1793.
[30] Transcripción día 5, pp. 1800 -1803.

ELIMINADO: Una cifra
FUNDAMENTO: Art. 18 fracción I, en relación con el Art. 19 (LFTAIPG)
MOTIVACIÓN: Información confidencial de la empresa

132. Se acordó igualmente que las Partes presentarían sus memoriales sobre costas de manera simultánea el día 15 de noviembre de 2012.

133. Por último, el Tribunal Arbitral preguntó a las Partes si tenían alguna objeción en cuanto a la manera en la cual había sido conducido el arbitraje hasta la fecha, a lo que ambas Partes contestaron no tener objeciones[31].

134. El 4 de julio de 2012, las Partes señalaron que los documentos que fueron utilizados en las audiencias se encontraban disponibles en el portal del CIADI.

135. El 21 de julio de 2012, la Demandada anunció que había obtenido una copia de un tomo con las Actas de Cabildo de Zimapán, del periodo febrero de 2003 a noviembre de 2004, y anunció que colocaría la versión electrónica de dichas copias a disposición del Tribunal y las Partes en el portal del CIADI (**M-66**). La Demandada también señaló que seguía esperando respuesta de las autoridades locales respecto de las actas del año 2005, y que mantendría informado al Tribunal Arbitral del resultado.

136. El 30 de julio de 2012, las Demandantes presentaron la versión actualizada de la cronología de hechos del arbitraje.

137. El 31 de julio de 2012, las Demandantes presentaron una adenda al informe pericial de KPMG[32], conteniendo las aclaraciones respecto de los párrafos 189.4, 189.5 y 189.6 de dicho informe.

138. El 3 de agosto de 2012, los peritos José María Marín Vigueras y Martin Plettner Rutishauser presentaron un informe conjunto según lo solicitado por el Tribunal Arbitral (el "**Informe Común**").

139. El 10 de agosto de 2012, la Demandada informó al Tribunal Arbitral que no fue posible conseguir las actas faltantes del Cabildo correspondientes al año 2005.

140. El 31 de agosto, las Demandantes comunicaron al Tribunal Arbitral que la Demandada resolvió negar a SDS la devolución de saldos a favor del IVA correspondiente al periodo febrero-abril de 2012, por un total de [redacted] pesos mexicanos. Las Demandantes comunicaron al Tribunal Arbitral las solicitudes de devolución del IVA de SDS (**A-326**) y la resolución de fecha 18 de junio de 2012 en las que se negaron estas últimas (**A-325**).

141. El 15 de septiembre de 2012, las Demandantes presentaron sus alegatos de cierre ("**Escrito Post-Audiencia Demandantes**").

[31] Transcripción, día 5, pp. 1803, § 16 – p. 1804, § 11.
[32] Informe AIP-1.

142. El 12 de octubre de 2012, la Demandada solicitó al Tribunal Arbitral que se excluyera del debate determinados argumentos relativos a los precios contenidos en el Escrito Post-Audiencia de las Demandantes, pues los mismos constituirían argumentos nuevos no permitidos en esa oportunidad procesal.

143. El 15 de octubre de 2012, el Tribunal Arbitral otorgó un plazo a las Demandantes hasta el 19 de octubre de 2012 para contestar a la solicitud planteada por la Demandada.

144. El 19 de octubre de 2012, las Demandantes presentaron una carta de respuesta a la solicitud de la Demandada, en la que rechazaron lo alegado por esta última, salvo en relación con uno de los puntos invocados por la Demandada (sobre el precio cotizado al Instituto Tecnológico Agropecuario de Oaxaca "**ITAO**"), cuya novedad admitieron las Demandantes.

145. El 23 de octubre de 2012, el Tribunal Arbitral decidió rechazar la solicitud planteada por la Demandada al considerar que no se trataba de argumentos verdaderamente nuevos, con la excepción del argumento sobre el cual las Demandantes admitían tal carácter. El Tribunal Arbitral también otorgó una oportunidad a la Demandada para solicitar se le prorrogue el plazo para presentar su escrito post-audiencia.

146. El 24 de octubre de 2012, la Demandada solicitó una prórroga para la presentación de sus argumentos de cierre hasta el 7 de noviembre de 2012, la cual fue otorgada por el Tribunal Arbitral el mismo día, luego de haber solicitado el acuerdo de las Demandantes al respecto.

147. También el 24 de octubre de 2012, las Partes comunicaron al Tribunal Arbitral su acuerdo de prorrogar la presentación de sus respectivos escritos sobre los costes del arbitraje hasta el 19 de noviembre de 2012.

148. El 7 de noviembre de 2012, la Demandada presentó su escrito de argumentos de cierre ("**Escrito Post-Audiencia Demandada**").

149. El 19 de noviembre de 2012, las Partes presentaron sus escritos de reclamación de costes del arbitraje.

150. El 3 de diciembre de 2012, las Demandantes comunicaron al Tribunal Arbitral que mediante resoluciones fechadas 10 de agosto de 2012 y 7 de agosto de 2012, la Demandada resolvió negar a SDS la devolución de saldos a favor del IVA

ELIMINADO: Una cifra
FUNDAMENTO: Art. 18 fracción I, en relación con el Art. 19 (LFTAIPG)
MOTIVACIÓN: Información confidencial de la empresa

correspondiente a los periodos de mayo y junio de 2012, por un monto total de [redacted] pesos mexicanos[33].

151. El 10 de diciembre de 2012, el Tribunal Arbitral envió a las Partes el mensaje siguiente:

> *"El Tribunal Arbitral, al examinar los memoriales post-audiencia de las Partes, ha tomado nota de la observación hecha por la Demandada en el párrafo 262 de su escrito, según la cual "existen muchas preguntas abiertas que deberán ser resueltas en caso de que el Tribunal decida que hubo una expropiación. Esas preguntas tienen que ver con cuál es la propiedad expropiada (el confinamiento o SDS) cómo transferir esta propiedad a la Demandada tras el pago del laudo, a quién deberá realizarse el pago (SDS o Abengoa/COFIDES), las implicaciones fiscales del laudo, y qué hacer con las pérdidas fiscales de SDS que en principio podrían utilizarse para reducir la carga fiscal de la empresa (por otras actividades o posible laudo pagadero a SDS) si esta permanece en manos de las Demandantes". El Tribunal Arbitral está actualmente deliberando sobre los temas debatidos entre las Partes y todavía no ha llegado a decisión alguna sobre estos temas, y en particular sobre si hubo una expropiación o si la Demandada violó sus obligaciones. Sin embargo, el Tribunal Arbitral desea resolver la totalidad de los temas en disputa en un único laudo, y estima que algunas de las preguntas planteadas en el párrafo 262 del escrito post-audiencia de la Demandada no han sido suficientemente debatidas. El Tribunal Arbitral le agradecería por tanto a las partes comunicar un breve escrito adicional sobre las dos siguientes cuestiones:*
>
> *a) En el supuesto en que el Tribunal Arbitral decidiera aceptar en todo o parte las demandas indemnizatorias de las Demandantes, ¿qué debería ocurrir con el confinamiento, así como las instalaciones y los equipos que se encuentran en el sitio?*
>
> *b) ¿Qué alcance puede tener sobre las solicitudes de los Demandantes el hecho de que SDS pueda haber acumulado pérdidas fiscales? También las Partes podrán, si les parece conveniente, añadir explicaciones ulteriores sobre los otros temas mencionados en el párrafo 262 del memorial post-audiencia de la Demandada, incluyendo la cuestión si las Demandantes están actuando en este arbitraje en representación de SDS, y si el Artículo XVI-2 del APPRI puede tener alguna relevancia para la litis.*
>
> *Las Partes podrán añadir a estos escritos adicionales nuevos documentos fácticos o jurídicos, pero únicamente en la medida estrictamente necesaria para contestar a las dos preguntas formuladas arriba en los apartados a) y b) de la presente carta.*
>
> *A menos que las Partes lleguen a un acuerdo diferente, las Demandantes comunicarán su escrito adicional antes del 7 de enero, y la Demandada deberá comunicar su escrito antes del 28 de enero (dichos plazos toman en cuenta la neutralización de una semana para las fiestas de fin de año)".*

[33] Anexos A-332 y A-333.

ELIMINADO: Una cifra
FUNDAMENTO: Art. 18 fracción I, en relación con el Art. 19 (LFTAIPG)
MOTIVACIÓN: Información confidencial de la empresa

152. El 14 de enero de 2013, las Demandantes presentaron su escrito adicional post-audiencia ("**Escrito Adicional Post-Audiencia Demandantes**"), junto con los anexos fácticos **A-334** a **A-337**, y el anexo jurídico **AL-47.**

153. El 28 de enero de 2013, las Demandantes notificaron al Tribunal que mediante resoluciones dictadas los días 10 y 11 de diciembre de 2012, y notificadas a SDS el 28 de enero de 2013, la Demandada resolvió negar a SDS la devolución de saldos a favor del IVA correspondiente a los períodos de agosto (**A-338**) y septiembre de 2012 (**A-339**), los cuales suman la cantidad de [redacted] pesos mexicanos.

154. El 30 de enero de 2013, la Demandada solicitó al Tribunal Arbitral que le concediera una extensión de dos semanas en el plazo previsto para entregar su escrito adicional post-audiencia. El mismo día, las Demandantes expresaron su oposición a que se concediera dicho plazo.

155. El 31 de enero de 2013, el Tribunal Arbitral concedió a la Demandada un plazo adicional hasta el 15 de febrero de 2013 para que presentase su escrito adicional post-audiencia.

156. El 15 de febrero de 2013, la Demandada presentó su escrito adicional post audiencia ("**Escrito Adicional Post-Audiencia Demandada**") junto con el anexo **M-67**.

157. El 20 de febrero de 2013, el Tribunal Arbitral concedió a las Partes un plazo hasta el 27 de febrero de 2013 para que actualizaran sus reclamaciones sobre costas luego de los Escritos Adicionales Post-Audiencia.

158. El 22 de febrero de 2013, las Demandantes comunicaron al Tribunal Arbitral sus costas actualizadas junto con el documento justificativo **A-340**.

159. El 27 de febrero de 2013, la Demandada comunicó al Tribunal Arbitral que no tenía costos adicionales que reportar respecto a la preparación del último escrito presentado el 15 de febrero de 2013.

160. El 1 de marzo de 2013, el Secretario del Tribunal Arbitral comunicó a las Partes que el Tribunal declaraba cerrado el procedimiento de conformidad con el artículo 44 del Reglamento, y que el Tribunal Arbitral emitiría su laudo dentro de las siguientes 4 a 6 semanas.

IV. LOS HECHOS

A. La decisión de las Demandantes de construir un confinamiento en México

161. Al final de los años 90 existía en México un problema de escasez de infraestructura necesaria para poder disponer y tratar adecuadamente los residuos peligrosos que se generaban en el país. La Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales de México (la "**SEMARNAT**") hizo referencia a este problema en un documento oficial llamado Programa de Medio Ambiente para el período 1995-2000 (el "**PMA**"), destacando lo siguiente: "*La infraestructura existente en México para el manejo de residuos peligrosos es muy limitada, insuficiente para procesar los varios millones de toneladas que genera cada año la industria.* [...] *Algunas estimaciones permiten concluir que tal vez sólo alrededor de 10% del total de residuos peligrosos generados en México recibe un manejo adecuado a través de los sistemas y de la infraestructura instalada. Es posible que la generación total de residuos peligrosos en México ascienda a un volumen agregado de entre tres y siete millones de toneladas anuales,* [...]. *Por su parte, la infraestructura y los sistemas de manejo en operación son sumamente precarios*"[34].

162. De acuerdo con el Programa Nacional de Medio Ambiente y Recursos Naturales del período 2000-2006 ("**PNMA**"), la problemática respecto del tratamiento de residuos peligrosos subsistía al comienzo del año 2000. Al respecto, el mismo señalaba: "*Se estima que tan sólo un 10% del total de residuos peligrosos generados en el país, recibe un tratamiento adecuado [...]. La infraestructura para el manejo adecuado de los residuos industriales peligrosos es escasa. Por desgracia, los confinamientos de residuos peligrosos no sólo no han crecido, sino que dos que estaban autorizados –en Sonora y San Luis Potosí– cerraron por oposición de las comunidades locales. Hoy en día, el confinamiento en Mina es el único en su género que se encuentra en operación. La infraestructura actualmente disponible no satisface los requerimientos tecnológicos para manejar las distintas corrientes de residuos. Tampoco satisface la demanda regional existente, ya que la mayoría de las empresas generadoras de estos residuos se concentra en la zona centro, mientras que algunos estados no cuentan con este tipo de infraestructura*"[35].

[34] Anexo A-42, p. 46 (segunda sección).
[35] Anexo A-43, p. 55.

163. En el año 2000, sólo existía en México el confinamiento controlado de residuos peligrosos operado por la empresa Residuos Industriales Multiquim S.A. de C.V. ("**RIMSA**"), el cual se encuentra ubicado en el municipio de Mina en el Estado de Nuevo León, en el norte de México[36].

164. Abengoa vio en estas circunstancias una oportunidad de incrementar sus negocios en México, y a partir del año 2001, comenzó a planear la construcción de un complejo consistente en una planta de estabilización-inertización de residuos industriales peligrosos, un confinamiento controlado para los residuos estabilizados e inertizados y una planta para el tratamiento de los lixiviados que aquellos generan (en conjunto "**la Planta**")[37].

165. El 29 de mayo de 2001, Abengoa creó la sociedad SDS como vehículo para desarrollar su proyecto en México[38].

166. El mismo año, los representantes de Abengoa se reunieron con el subsecretario de gestión para la protección ambiental de la SEMARNAT, Sr. Raúl E. Arriaga Becerra, y le informaron sobre su deseo de construir y operar la Planta, a lo cual este reaccionó favorablemente[39].

167. Abengoa decidió que la Planta debía ubicarse en el centro de México en vista de que la única planta operativa similar se encontraba en el norte del país y que la mayoría de los residuos se generaban en la zona del centro[40]. SDS consideró la posibilidad de instalar la Planta en el Estado de Hidalgo, y durante el último trimestre de 2002, se puso en contacto con el personal de la Secretaría de Desarrollo Económico de este Estado ("**SEDECO**")[41].

168. En febrero de 2003, SDS presentó el proyecto de la Planta a la directora del Consejo Estatal de Ecología del Estado de Hidalgo ("**COEDE**")[42].

169. Las Demandantes afirman que las autoridades se mostraron interesadas en el mismo, así que los días 20 y 21 de marzo de 2003, SDS visitó los lugares propuestos por la SEDECO para ubicar la Planta y finalmente seleccionó un predio ubicado en el ejido

[36] Demanda, § 93; Declaración ADT-3, §§ 8-12.
[37] Demanda, § 94; Declaraciones ADT-3, § 6-8; ADT-4, § 5.
[38] Demanda, § 26, Anexos A-13 y A-14.
[39] Demanda, § 95; Declaración ADT-3, § 13.
[40] Declaración ADT-3, § 8.
[41] Declaración ADT-4, § 6.
[42] Declaración ADT-4, § 6.

Cuauhtémoc (anteriormente llamado San Antonio), en el Municipio de Zimapán, el cual reunía condiciones favorables[43].

170. Una vez seleccionado el lugar, Abengoa presentó el proyecto de la Planta a la presidente municipal de Zimapán en la época, la Prof. Rosalía Gómez Rosas, quien manifestó a SDS: "*al enterarme y conocer de cerca el proyecto de su empresa para invertir en la construcción de un planta de procesamiento de residuos industriales en el ejido de Cuauhtémoc (San Antonio) municipio de Zimapán, la administración municipal está en la mejor disposición de impulsarlo de manera conjunta a fin de facilitar su pronto establecimiento, en la inteligencia que se deberá cumplir con la legislación y la normatividad aplicable tanto en el ámbito federal, estatal y municipal. El hacer realidad dicho proyecto ayudaría de sobremanera a la activación económica del municipio, ahora que la minería se encuentra semiparalizada*"[44].

171. El 9 de julio de 2003, el Estado de Hidalgo y la Municipalidad de Zimapán suscribieron con Befesa México un Acuerdo de Colaboración ("**Acuerdo de Colaboración**"), cuyo objeto era: "*Establecer los compromisos y acciones concretos, para desarrollar una estrategia común que agilice y permita el establecimiento de una nueva empresa filial o con participación accionaria de 'la Empresa' así como la instalación* [de] *una planta industrial, en adelante "el Proyecto" en el Municipio de Zimapán de Zavala contribuyendo con ello al desarrollo económico del Municipio*"[45].

172. El Estado de Hidalgo se comprometió a ocuparse de la regularización y escrituración del predio en el que se instalaría la Planta, a fin de adquirir la propiedad del mismo y posteriormente transferirla a Befesa México o sus empresas relacionadas[46]. También se comprometió a conjuntar un comité técnico para someter a evaluación la propuesta de comunicación social y relaciones públicas que presentaría la empresa Befesa México[47].

173. El Municipio se comprometió a brindar su apoyo para que se propicie a Befesa México un clima de negocios favorable para su instalación e inicio de operaciones en el Estado[48], así como brindarle las facilidades necesarias para el desarrollo de la

[43] Demanda, §§ 97-98; Declaraciones ADT-4, § 6; ADT-3, § 14.
[44] Anexo A-50.
[45] Anexo A-51; Declaraciones ADT-1, § 6; ADT-4, § 7; ADT-3, § 15.
[46] Anexo A-51, cláusulas 1.5 y 1.6.
[47] Anexo A-51, cláusula 1.7.
[48] Anexo A-51, cláusula 2.2.

campaña de comunicación social y relaciones públicas aprobadas por el comité técnico[49].

174. Por su parte, Befesa México se comprometió, entre otras cosas, a cumplir los mandatos, acuerdos y leyes en la materia que les soliciten las dependencias federales, estatales y municipales para su instalación, y a comprar el predio en donde se instalaría la Planta una vez obtenidos todos los permisos necesarios[50].

175. Befesa México se obligó también a presentar al comité técnico una propuesta de comunicación social y relaciones públicas antes de dar inicio a los procedimientos formales de la instalación de la Planta en Hidalgo[51].

176. Todo esto, "*a efecto de instalar una planta de tratamiento y confinamiento de residuos industriales, con una inversión aproximada de 5 millones de dólares norteamericanos, generando en su primera etapa alrededor de 40 empleos directos*"[52].

177. El 21 de julio de 2003, el ejido Cuauhtémoc del municipio Zimapán autorizó a Befesa México para que pudiera llevar a cabo dentro de su predio los estudios geofísicos de impacto ambiental necesarios para obtener las autorizaciones[53], y la presidente municipal manifestó a los ejidatarios de Cuauhtémoc su disposición de impulsar los trámites a que haya lugar para concretar el proyecto de la Planta[54].

178. El 3 de agosto de 2003, la asamblea de ejidatarios de Cuauhtémoc aprobó que se construyera y operara dentro del ejido "*un centro de gestión, reciclaje, tratamiento y confinamiento de residuos industriales*"[55].

179. En su declaración testimonial,[56] la entonces presidente municipal de Zimapán, la Prof. Rosalía Gómez Rosas, indicó que la propuesta de comunicación social le fue comunicada por Abengoa a finales de 2003, en ocasión de una reunión con los inversionistas. La Lic. Claudia Ávila Connelly, entonces secretaria de desarrollo económico del Estado de Hidalgo, afirma sin embargo no haber sido informada de la existencia de dicho programa[57].

---

[49] Anexo A-51, cláusula 2.3.
[50] Anexo A-51, cláusulas 3.2 y 3.6.
[51] Anexo A-51, cláusula 3.3.
[52] Anexo A-51, cláusula 3.7.
[53] Anexo A-52.
[54] Anexo A-53.
[55] Anexo A-54 punto 4.
[56] Declaración ADT-9, § 6. Transcripción Día 1, p. 209, § 17- p. 210, § 11.
[57] Declaración MDT-10, § 6.

180. Entre agosto de 2003 y mayo de 2004, los especialistas contratados por SDS llevaron a cabo los estudios técnicos del lugar, y con base en dichos estudios SDS preparó y presentó ante la SEMARNAT la Manifestación de Impacto Ambiental ("**MIA**")[58] y el Estudio de Riesgo Ambiental para que este organismo determinara si el proyecto era ambientalmente viable[59].

181. El 20 de julio de 2004, SDS firmó un contrato de arrendamiento por 30 años con el ejido de Cuauhtémoc, prorrogable por 30 años más, sobre el terreno en donde se construiría la Planta[60].

182. El 11 de noviembre de 2004, la SEMARNAT expidió a SDS la Autorización en materia de Impacto Ambiental para el proyecto ("**AIA**") con vigencia de 50 años[61], según lo establecido en el artículo 28 de la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente ("**LGEEPA**"). Dicha AIA fue modificada parcialmente entre 2005 y 2008 debido a adecuaciones hechas al proyecto[62].

183. En particular, los días 2 de agosto y 6 de noviembre de 2005, SDS hizo una solicitud de modificaciones, entre las cuales se planteaba un cambio del trazado del camino de acceso a la Planta para que los vehículos de transporte no ingresaran a la cabecera de Zimapán[63].

184. El 24 de noviembre de 2004, el director de obras públicas municipales expidió la licencia de construcción CONS-108, relativa a la construcción de la Planta[64].

185. El 16 de diciembre de 2005, la Presidente del Municipio de Zimapán, conjuntamente con el director de obras públicas municipales, expidieron a SDS las siguientes autorizaciones:

    a) Autorización para la construcción y operación de una planta para el tratamiento y confinamiento controlado de residuos industriales peligrosos y sus obras e instalaciones complementarias, en un área de 4.235 ha en el ejido Cuauhtémoc, del Municipio de Zimapán, con vigencia de dos años a partir de la fecha de su notificación (la "**Licencia de Construcción**")[65]. Según el apartado Tercero de la misma, su vigencia podría ampliarse por un período igual al establecido, siempre que

---

[58] Anexo M-3.
[59] Declaración ADT-4, §§ 8-9; Declaración ADT-3, § 15.
[60] Anexo A-55.
[61] Anexo A-56.
[62] Demanda, nota al pie 24; Anexo A-57.
[63] Anexo M-36, p. 23 y ss.
[64] Anexo A-63.
[65] Anexo A-66; Declaración ADT-1, § 10.

ELIMINADO: Dos cifras
FUNDAMENTO: Art. 18 fracción I, en relación con el Art. 19 (LFTAIPG)
MOTIVACIÓN: Información confidencial de la empresa

su titular presente la solicitud ante la autoridad que expide la autorización, antes de la conclusión de la vigencia.

b) Autorización de cambio de uso de suelo, de agrícola a industrial, en 132.8 ha del ejido Cuauhtémoc del municipio Zimapán[66].

c) Autorización para la construcción de un camino de 13.689 km entre Zimapán y Botiñha, en el Municipio de Zimapán, con vigencia de dos años[67].

186. En enero de 2006 concluyó el mandato de la Prof. Rosalía Gómez Rosas, y asumió la presidencia municipal de Zimapán el Sr. Eusebio Aguilar Francisco.

187. El 4 de agosto de 2006, la Dirección General Integral de Materiales y Actividades Riesgosas de la Subsecretaría de Gestión para la Protección Ambiental, concedió a SDS la autorización para el confinamiento de residuos peligrosos No. 13-84-PS-VIII-59-2006 (la "**Autorización para el Confinamiento de Residuos Peligrosos**")[68] con una vigencia de 5 años, prorrogables.

188. Luego de haber recibido los resultados de los estudios técnicos, el comité de dirección de Abengoa aprobó el proyecto de la Planta y comenzó a buscar financiamiento a través del banco WestLB AG, New York Branch ("**WestLB**") y de COFIDES[69].

189. El 11 de julio de 2006, SDS y WestLB suscribieron un contrato de crédito (el "**Contrato de Crédito**") según el cual éste último otorgó a SDS una línea de crédito no revolvente por hasta [redacted] de pesos mexicanos[70]. Las obligaciones de SDS frente a WestLB fueron garantizadas por Abengoa mediante la suscripción el mismo día de un contrato de garantía (el "**Contrato de Garantía**")[71], y Abengoa a su vez contrató el 16 de octubre de 2006 un seguro por interrupción comercial (el "**Seguro**") a través de Marsh Ltd. Global Markets para cubrir los riesgos relacionados a su condición de garante de SDS hasta por [redacted][72]. Al solicitar este último seguro, Abengoa declaró que su mayor preocupación era cubrir el riesgo social y político durante la construcción de la Planta y los primeros días de operación de la misma[73].

[66] Anexo A-65.
[67] Anexo A-67.
[68] Anexo A-60.
[69] Demanda § 111; Declaración ADT-3, § 16.
[70] Anexo A-75.
[71] Anexo A-76.
[72] Anexo A-77.
[73] Anexo M-5, §16.

ELIMINADO: Dos cifras
FUNDAMENTO: Art. 18 fracción I, en relación con el Art. 19 (LFTAIPG)
MOTIVACIÓN: Información confidencial de la empresa

190. El mismo 11 de julio de 2006, SDS encomendó la construcción de la Planta a Befesa México mediante un contrato de obra a precio alzado[74].

191. El 31 de julio de 2007, se celebró el Acuerdo de Inversión entre COFIDES, Befesa, Befesa México, Abengoa México y SDS (el "**Acuerdo de Inversión**")[75], en virtud del cual *inter alia*:

a) COFIDES se obligó a invertir en SDS hasta [redacted], mediante suscripción de acciones representativas de 35% de su capital social.

b) Befesa México se obligó a invertir en SDS hasta [redacted], mediante suscripción de acciones representativas de 65% del capital social.

B. La construcción de la Planta y los primeros incidentes

192. Las obras comenzaron en septiembre de 2006[76] y la construcción de la Planta se desarrolló con normalidad hasta finales del año 2007, habiéndose completado aproximadamente un 75% de la obra a comienzos de diciembre de 2007[77].

193. A partir de principios de 2007, SDS comenzó a hacer presentaciones sobre la Planta en diversas reuniones, y a difundir folletos informativos a la población de Zimapán[78].

194. También en enero de 2007, fue creada en Zimapán una asociación civil llamada Unidos por Zimapán ("**UPZ**")[79], la cual comenzó una campaña en contra de la Planta a través de folletos, reuniones y correos electrónicos[80]. En particular UPZ convocó a los pobladores de Zimapán a una reunión el 28 de junio de 2007 para hacer una presentación sobre la Planta[81], a la cual asistieron representantes del gobierno mexicano y el gerente de SDS, Juan Ramón Barcala Núñez[82].

195. Durante junio de 2007, miembros de UPZ crearon el grupo "Todos Somos Zimapán" ("**TSZ**"), cuyo objetivo era impedir la instalación de la Planta en Zimapán, pues consideraba que la misma representaba un riesgo para la población[83].

196. El líder del movimiento de oposición a la Planta era el Sr. José María Lozano, miembro fundador y presidente del consejo directivo de UPZ y líder del grupo TSZ[84].

---

[74] Anexo A-79.
[75] Anexo A-78.
[76] Demanda, § 114.
[77] Demanda, § 117.
[78] Demanda, § 126; Anexo A-90.
[79] Anexo A-283.
[80] Anexos A-87, A-88 y A-89.
[81] Anexo M-12.
[82] Contestación § 82; Declaración ADT4, § 13.
[83] Declaraciones MDT-1, § 16.
[84] Declaración MDT-1.

El Sr. Lozano, se había presentado sin éxito a las elecciones por la presidencia del Municipio en 2005[85].

197. El 19 de julio de 2007, la regidora Esmeralda Chávez se dirigió al presidente municipal Eusebio Aguilar, solicitándole que pidiera a SDS informar a la población sobre el proyecto[86].

198. El 20 de julio de 2007, SDS llevó a cabo una presentación de la Planta a los pobladores de Zimapán, la cual terminó en un altercado en el que algunos de los asistentes retuvieron e intimidaron por varias horas al personal de SDS a cargo de la presentación[87].

199. El 31 de julio de 2007 se produjo en Ciudad de México la primera de una serie de reuniones que se llevaron a cabo a lo largo del 2007 y 2008 entre TSZ, diferentes representantes del gobierno de México, y SDS para intentar buscar una salida al conflicto[88].

200. Las siguientes reuniones se celebraron los días 24 y 30 de agosto de 2007 en las oficinas de la SEMARNAT en Ciudad de México[89], en ellas se discutieron temas técnicos relativos a la Planta, se resolvieron dudas y se acordó que se entregaría información técnica sobre la Planta a TSZ; la posición de TSZ era, sin embargo, que debía cancelarse la construcción de la Planta y anularse sus permisos debido a la oposición social que existía contra la misma. TSZ también solicitó al gobierno que se realizaran nuevos estudios independientes para determinar la viabilidad ambiental de la Planta[90].

201. Entre junio y agosto de 2007, TSZ instaló un campamento frente al Ayuntamiento de Zimapán en protesta por el confinamiento[91], al final de dicha protesta se produjeron ataques contra las oficinas de la Presidencia Municipal, y se requirió la intervención de la policía del Estado de Hidalgo[92].

202. Durante el mes de octubre de 2007, funcionarios del gobierno del Estado de Hidalgo fueron agredidos por personas que manifestaban contra el confinamiento[93], y una manifestación de TSZ bloqueó la carretera México-Laredo[94].

---

[85] Demanda, §§ 118, 123.
[86] Contestación, § 84; Anexo M-14.
[87] Demanda, § 126; Declaración ADT-4, § 15; Contestación, § 85.
[88] Contestación, §§ 83, 107.
[89] Demanda, § 128; Anexos A-91 y A-92.
[90] Demanda § 125; ADT-4, § 16.
[91] Declaración MDT-1, § 35.
[92] Contestación, § 127; Declaraciones ADT-2, § 7, MDT-1, §§ 34-35.
[93] Demanda, § 133; Contestación, § 127; Anexos A-114, A-115, A-116, A-117, A-118.

203. Las autoridades del gobierno, así como las autoridades ambientales mexicanas, confirmaron públicamente en múltiples ocasiones que la Planta cumplía con la normativa vigente y garantizaba la seguridad de los vecinos[95], sin embargo el presidente municipal y el gobernador de Hidalgo se comprometieron a contratar a universidades o institutos especializados en medioambiente para la realización de estudios independientes de impacto ambiental de la Planta, antes de pronunciarse sobre la viabilidad de la misma[96].

204. El 8 de noviembre de 2007, se llevó a cabo una reunión en las oficinas de la SEMARNAT entre representantes de SEMARNAT, la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente ("**PROFEPA**"), TSZ y otro grupo de oposición llamado El Barzón Popular, en la que SDS no estuvo presente. En dicha reunión, la PROFEPA anunció que existía un compromiso de financiar un estudio independiente de la Planta por parte de una institución académica reconocida, y se acordó que en una próxima reunión, se le pediría a SDS pronunciarse respecto de la posibilidad de suspender temporalmente la construcción de la Planta. La SEMARNAT declaró también que SDS no iniciaría operaciones hasta contar con la Licencia Ambiental Única, cuya expedición compete a la SEMARNAT[97].

205. A pesar de ello, el 12 de noviembre de 2007, miembros de TSZ manifestaron de manera violenta ante las oficinas de SDS en Ciudad de México, exigiendo la salida inmediata de SDS de Zimapán[98]. SDS denunció tales hechos ante las autoridades competentes, en particular ante la SEMARNAT[99], la Secretaría de Gobernación ("**SEGOB**")[100] y la Procuraduría General de la República (la "**Procuraduría**")[101].

206. El 26 de noviembre de 2007, SDS solicitó una prórroga de la Licencia de Construcción, la cual vencería en enero de 2008[102].

207. El 2 de diciembre de 2007, durante manifestaciones contra la Planta, se produjeron confrontaciones violentas entre los opositores a la Planta y miembros de la comunidad de San Antonio, de la cual era originaria parte de la fuerza de trabajo de SDS. Numerosos agentes de la Secretaría de Seguridad Pública de Hidalgo ("**SSP**")

---

[94] Declaración ADT-2, § 10; Contestación, § 127.
[95] Demanda, §§ 130, 136-137; Anexos A-94 a A-103, A-123 a A-126, A-129 a A-134.
[96] Demanda, § 132; Anexos A-107 a A-113.
[97] Demanda, § 143; M-33.
[98] Declaración ADT-4, § 17.
[99] Anexo A-141.
[100] Anexo A-142.
[101] Anexo A-143.
[102] Demanda, § 115; Anexo A-80 (el documento tiene fecha 25 de noviembre de 2007).

intervinieron y fueron arrestados 40 manifestantes, incluyendo al diputado Germán Rufino Contreras. El mismo día, un grupo de personas bloqueó las carreteras de acceso a Zimapán[103].

208. A raíz de estos incidentes, los trabajadores de SDS declararon a esta última temer por su integridad física[104] y, el 4 de diciembre de 2007, SDS decidió suspender temporalmente los trabajos de construcción de la Planta[105].

209. El 5 de diciembre de 2007, SDS sostuvo una reunión con el subsecretario de gobierno de la SEGOB, el Sr. Francisco Olvera Ruíz, en ocasión de la cual SDS pidió al gobierno federal que tomara medidas para asegurar la seguridad de la Planta. El Sr. Olvera Ruíz declaró que se tomarían las medidas necesarias para poder reanudar las obras y evitar nuevos enfrentamientos[106].

210. SDS solicitó nuevamente la intervención de la SEGOB y de la SSP mediante escritos de fecha 10 y 11 de diciembre de 2007[107]. La SEGOB contestó a dichos escritos el día 11 de diciembre de 2007, declarando que la petición se había turnado a la Subsecretaría de Gobierno, con el propósito de que el asunto sea resuelto[108].

211. El 11 de diciembre de 2007, el gobierno de Hidalgo publicó el boletín de prensa 941, anunciando que la autoridad municipal de Zimapán había decidido no prorrogar la Licencia de Construcción hasta que se restableciera la paz social en el municipio "*para abrir un espacio de distensión, en tanto el gobierno federal toma una decisión de fondo al respecto*"[109].

212. Durante el mes de diciembre de 2007 se produjeron otros incidentes, incluyendo el bloqueo del acceso a las oficinas de Abengoa México en Ciudad de México por miembros de El Barzón Popular, quienes maltrataron física y verbalmente a varios empleados, incluyendo al Sr. Francisco Javier Ramos Robledo, directivo de una de las empresas del grupo, quien denunció penalmente al líder de El Barzón Popular, Sr. Crescencio Morales[110].

213. Mediante cartas fechadas 17 de diciembre de 2007, SDS pidió explicaciones en relación a la decisión de no prorrogar la Licencia de Construcción, y denunció las agresiones sufridas en Ciudad de México, solicitando la intervención urgente de la

[103] Demanda, § 146; Declaraciones ADT-2, § 11; ADT-3, § 18; ADT-4, § 21-23.
[104] Demanda, § 147; Declaraciones ADT-3, § 19; ADT-4, § 23; Anexo A-145.
[105] Demanda, § 148.
[106] Declaración ADT-4, § 26.
[107] Anexos A-146, A-147.
[108] Anexo A-148.
[109] Anexo A-150; Declaración ADT-2, § 14.
[110] Demanda, §§ 152 y ss.; declaración ADT-4, §§ 29-30; Anexo A-151.

SEGOB, la Procuraduría y la SEMARNAT[111]. Más adelante, SDS se reunió con la SEGOB para tratar el tema del respaldo del gobierno federal a la Planta[112].

214. El 21 de diciembre de 2007, SDS presentó una segunda solicitud de renovación de la Licencia de Construcción[113].

215. El 8 de enero de 2008, el presidente municipal reiteró que la Licencia de Construcción no sería prorrogada hasta que el gobierno federal definiera su posición en relación con el proyecto[114].

216. La Licencia de Construcción expiró el 13 de enero de 2008, y las Demandantes debieron suspender las operaciones de construcción de la Planta.

217. El 14 de enero de 2008, SDS notificó a WestLB que la Licencia de Construcción no había sido renovada[115], y a partir de entonces WestLB se negó a realizar los desembolsos restantes del préstamo[116].

218. El 18 de enero de 2008, SDS se reunió en las oficinas de la SEGOB en Ciudad de México con la SEGOB, la SEMARNAT, la Secretaría del gobierno de Hidalgo y el Ayuntamiento de Zimapán. El presidente municipal declaró que la Licencia de Construcción sería renovada pero que antes debían restablecerse las condiciones mínimas de seguridad pública, y la SEMARNAT debía pronunciarse sobre la Planta[117]. Además, las autoridades recomendaron a SDS no retomar las obras del camino de acceso, para las cuales SDS aún disponía de una licencia municipal vigente hasta octubre de 2009[118], a fin de evitar que los conflictos sobre el proyecto afectaran las elecciones locales de diputados que se celebrarían el 17 de febrero de ese año[119].

219. A finales de enero de 2008, el presidente municipal expresó ante los medios de comunicación que no prorrogaría la Licencia de Construcción, pero que tampoco estaba en su poder cancelar los permisos obtenidos por SDS, por lo que la solución del problema debía venir del gobierno federal[120].

220. El 5 de febrero de 2008, el Sr. Norberto del Barrio Brun, representante de SDS, solicitó una vez más al presidente municipal la prórroga de la Licencia de

[111] Demanda, § 155; Anexos A-152, A-153 y A-154; Declaración ADT-4, § 31.
[112] Demanda, § 157; Declaración ADT-3, § 26; Anexo A-156.
[113] Anexo A-155.
[114] Anexo A-157.
[115] Anexo A-158.
[116] Declaración ADT-3, § 28.
[117] Declaración ADT-4, § 33.
[118] Anexo A-68.
[119] Demanda, § 162, Declaración ADT-4, § 33.
[120] Anexo A-159.

ELIMINADO: Una cifra
FUNDAMENTO: Art. 18 fracción I, en relación con el Art. 19 (LFTAIPG)
MOTIVACIÓN: Información confidencial de la empresa

Construcción señalando: "*requerimos con urgencia su atención a la presente pues en los próximos días podría causarse, si no tuviésemos respuesta de su parte, un importante perjuicio económico a mi representada en virtud de compromisos de carácter financiero contraídos con terceros para la consecución de este proyecto*"[121].

221. El 11 de febrero de 2008, SDS comunicó a WestLB que la Licencia de Construcción se encontraba cancelada de manera indefinida por el presidente del Ayuntamiento, y que se desconocía la fecha en que sería renovada, así como la fecha en que se retomaría la construcción de la Planta[122].

222. El 14 de febrero de 2008, la SEMARNAT concedió a SDS la Licencia Ambiental Única n° LAU-09/00800-2008, por el mismo período de vigencia de la Autorización para el Confinamiento de Residuos Peligrosos[123].

223. El 22 de febrero de 2008, Abengoa notificó a los Estados Unidos Mexicanos su intención de someter una reclamación a arbitraje bajo el APPRI 2006[124].

224. El 25 de febrero de 2008, WestLB reclamó a SDS el pago anticipado de [redacted] de pesos mexicanos[125]; aduciendo la falta de renovación de la Licencia de Construcción como causal de incumplimiento de acuerdo con el artículo 6.01(j) del Contrato de Crédito[126]. El día siguiente, Abengoa, en su calidad de garante realizó el pago de la suma reclamada[127].

225. Mediante oficio de 28 de febrero de 2008, notificado a SDS el 11 de marzo de 2008, el presidente municipal negó a SDS la prórroga de la Licencia de Construcción solicitada el 27 de noviembre de 2007, argumentando: "*Es improcedente por ahora conceder la renovación de la licencia de construcción que solicita para continuar las obras de la planta de confinamiento controlado de residuos industriales, en el ejido Cuauhtémoc de este municipio de Zimapán, Estado de Hidalgo, de acuerdo con las siguientes consideraciones: No se cuenta con los suficientes elementos técnicos necesarios para resolver sobre la procedencia de su petición, por lo que una vez que se satisfagan se resolverá lo conducente*"[128].

[121] Anexo A-160, Declaraciones ADT-4, § 33; ADT-3, § 32.
[122] Anexo A-161.
[123] Anexo A-61.
[124] Anexo A-25.
[125] Equivalentes a USD 17,835,762.80, Anexo A-161.
[126] Anexo A-161.
[127] Anexo A-162.
[128] Anexo A-164.

226. El 6 de marzo de 2008, SDS retomó las obras del camino de acceso a la Planta con el apoyo de una empresa de seguridad privada[129].

227. El 12 de marzo de 2008, el gobierno municipal de Zimapán accedió a la elaboración de una "*carpeta técnica*" sobre la Planta y solicitó a TSZ que aportara "*los estudios técnicos que hayan ya realizado y que avalen el rechazo del proyecto, para que una vez concentrados todos los elementos de prueba, se tome una decisión que deje satisfecho a todos. Se hizo hincapié en que la presidencia municipal no ha recibido hasta hoy, ningún documento técnico que sustente el rechazo al proyecto*"[130]. La información de la carpeta técnica sería aportada por TSZ y se encargaría la elaboración de un estudio a universidades. El gobernador de Hidalgo secundó esta propuesta[131]. Sin embargo, la carpeta técnica y el estudio no se realizaron[132].

228. También en fecha 12 de marzo de 2008, SDS solicitó al gobierno municipal una reposición de los días que fueron perdidos durante la vigencia de la Licencia de Construcción por diversas circunstancias que configuraban caso fortuito o fuerza mayor, sin que ello implicase revalidación o renovación de la misma[133].

229. El 15 de abril de 2008, el presidente municipal, junto con el director de obras públicas del Municipio, dictó una resolución por la que otorgó una prórroga de 60 días a la Licencia de Construcción, a partir del 16 de abril hasta el 16 de junio de 2008[134].

230. El 18 de abril de 2008, el personal que trabajaba en las obras del camino de acceso fue amenazado de muerte[135] por opositores a la Planta, y los días 25 y 26 de abril de 2008, miembros de TSZ causaron daños en las obras del camino de acceso y pintaron insultos y amenazas contra el presidente municipal y las Demandantes[136].

231. El mismo día, la Sra. Irma Labra, de TSZ, anunció que se bloquearían los caminos de acceso a la Planta[137].

232. No obstante lo anterior, las obras se reanudaron el 23 de abril de 2008. Sin embargo, según las Demandantes, la continuación de las obras tomó más tiempo de lo previsto,

---

[129] Declaración ADT-4, § 38.
[130] Declaración ADT-2, § 16; Anexos A-165, A-166, A-167.
[131] Anexo A-168.
[132] Demanda, § 168; Declaración ADT-4, § 16; Transcripción Día 1, p. 342, § 5 y ss.
[133] Anexo A-174; Declaración ADT-4, § 37.
[134] Anexo A-175.
[135] Declaración ADT-4, §§ 38, 40.
[136] Anexo A-177.
[137] Anexo A-178.

pues fue necesario retomar parte de las obras ya hechas que se habían deteriorado por haber quedado a la intemperie durante la paralización[138].

233. Los días 12 y 14 de mayo de 2008, miembros de TSZ bloquearon los caminos que comunican a Zimapán con poblaciones próximas e instalaron retenes en el camino de acceso a la Planta para controlar el paso de personas y vehículos e impedir que continuaran las obras[139], y unos días después se amenazó con disparos a un trabajador de la empresa que se dirigía a la Planta conduciendo un camión con diésel[140].

234. Según el Sr. Juan Ramón Barcala Nuñez, a partir del 15 de mayo de 2008, los trabajadores originarios de la localidad de San Antonio, así como los contratistas de SDS, se negaron a regresar a trabajar hasta que se restablecieran las condiciones de seguridad[141].

235. Con la intención de evitar que aumentara la violencia y el nivel de confrontación, el presidente municipal instruyó a la policía municipal para que se abstuviera de intervenir salvo que fuera "*estrictamente necesario en casos de flagrancia y para salvaguardar la vida e integridad física de la población*"[142].

236. El 16 de mayo de 2008, SDS solicitó a la SSP que interviniera para restablecer la seguridad, y el 21 de mayo de 2008 la SSP se declaró incompetente para atender la petición de SDS en virtud de que ninguna autoridad estatal o municipal había solicitado su auxilio, y le indicó dirigirse al gobierno del Estado de Hidalgo o al Municipio de Zimapán para tales fines[143].

237. El 4 de junio de 2008, las autoridades federales, estatales y municipales mexicanas se reunieron para atender la situación de seguridad durante la construcción de la Planta, y se acordó llevar a cabo un operativo en los siguientes términos: "*El operativo en principio tendrá una duración aproximada de dos meses, en tanto se termina la construcción de la planta. Y para el mismo se contará: con 400 elementos de fuerzas federales y 400 elementos de la fuerza estatal, mismos que se incorporarán a las tácticas del propio operativo*"[144].

---

[138] Declaración ADT-4, §§ 39-41.
[139] Declaraciones ADT-2, § 19; ADT-4, § 41; Anexo A-179.
[140] Anexos A-181, A-182 y A-183.
[141] Declaración ADT-4, § 41.
[142] Declaración ADT-2, § 19.
[143] Anexo A-185.
[144] Anexo M-31, punto 2; Declaración MDT-6 y Anexo ECA3.

238. El 3 de junio de 2008, SDS solicitó al gobierno municipal una segunda reposición de días a la Licencia de Construcción[145] la cual fue otorgada el 14 de junio, con vigencia desde el 17 de junio hasta el 28 de septiembre de 2008[146].

239. El 13 de junio de 2008, las autoridades mexicanas implementaron el "Plan Sistemático Operativo" cuyo objeto era: "*Mantener el Estado de Derecho en las Vías Generales de Comunicación, realizando acciones para el retiro de vehículos y personas que obstruyan los caminos, de jurisdicción federal en el Municipio de Zimapán; Hgo., resguardar la planta de Confinamiento y su personal, así como mantener la paz social y el libre tránsito de los habitantes de esa Comunidad*"[147].

240. A mediados del mes de junio de 2008, llegaron a Zimapán alrededor de 400 efectivos de la Policía Federal Preventiva ("**PFP**") y de la SSP de Hidalgo[148] y las obras de la Planta pudieron reiniciarse el 22 de junio de 2008[149].

241. El 12 de septiembre de 2008, SDS solicitó al gobierno municipal una licencia de construcción para la realización de mejoras y obras complementarias, con una duración de dos años, la cual fue otorgada el día 23 de septiembre de 2008[150].

242. El 15 de septiembre de 2008, sin embargo, se produjo un ataque contra las oficinas de la presidencia municipal en el que se hirió de bala a un policía municipal y se causaron daños a varios vehículos de la policía[151].

243. Para poder poner en funcionamiento la Planta, SDS debía obtener una licencia municipal de funcionamiento de conformidad con la normativa aplicable en Zimapán. SDS había solicitado dicha licencia al gobierno municipal el 19 de agosto de 2008[152], y reiteró su solicitud el 12 de septiembre de 2008[153].

244. El 6 de octubre de 2008, el presidente municipal de Zimapán otorgó a SDS una "licencia o autorización de funcionamiento u operación" con vigencia de 25 años, en virtud de la cual se autorizó a SDS a operar la Planta ("**Licencia de Funcionamiento**")[154].

---

[145] Anexo A-186.
[146] Anexo A-70.
[147] Declaración MDT-6, § 23 y Anexo ECA5.
[148] Declaraciones ADT-4, § 42, ADT-2, § 20.
[149] Declaración ADT-2, § 20.
[150] Anexo A-71; Declaración ADT-4, § 44.
[151] Anexos A-188 y A-189.
[152] Anexo A-190.
[153] Anexo A-191.
[154] Anexo A-73; Declaración ADT-2, § 21.

245. La Licencia de Funcionamiento prevé que las facultades de regulación y vigilancia respecto de la Planta corresponden a las autoridades ambientales federales[155].

246. El 23 de octubre de 2008, la Planta comenzó a operar y se recibió la primera carga de residuos[156].

247. El 9 de noviembre de 2008, José María Lozano se presentó como candidato del Partido de la Revolución Democrática ("**PRD**") por la presidencia municipal de Zimapán, en la que resultó vencedor; sin embargo, los resultados de esos comicios fueron anulados[157].

C. El gobierno del Concejo Municipal Interino y la primera revocación de la Licencia de Funcionamiento

248. A partir del 16 de enero de 2009, el Congreso del Estado de Hidalgo delegó el gobierno interino del Municipio de Zimapán a un Concejo Municipal Interino ("**CMI**") integrado por un presidente y seis concejales[158], dos de los cuales (Irma Labra Moreno y Raúl Lugo Lozada) habían sido propuestos por el Sr. Lozano. El presidente del CMI, Rubén Covarrubias, así como la concejal Alma Ramos Torres, eran también personas vinculadas a TSZ[159].

249. Una vez instaladas, las nuevas autoridades municipales expresaron su oposición a la Planta y su intención de que se llevase a cabo un peritaje independiente para determinar si la misma representaba un riesgo potencial para la salud pública[160]. Este peritaje independiente sin embargo, nunca se llevó a cabo.

250. El CMI emprendió entonces una campaña contra la Planta, incluyendo la exposición de mensajes desde la cabecera municipal, videos que se proyectaban en las oficinas del gobierno municipal y advertencias que se hacían a los pobladores de las comunidades aledañas sobre supuestos riesgos ligados a la Planta[161].

251. El gobierno del Estado de Hidalgo por su parte mantenía la posición de esperar el resultado de estudios independientes para decidir sobre el destino de la Planta[162]. En el mismo momento, sin embargo, el Sr. Eugenio Bravo Quintanar, delegado de la

---

[155] Anexo A-73, Considerandos, segundo párrafo.
[156] Demanda, § 203; Declaración ADT-4, § 46.
[157] Demanda, § 206; Anexo A-195.
[158] Demanda, § 208; Declaración ADT-4, § 48; Anexo A-198.
[159] Transcripción Día 3, pp. 861-862; Declaración ADT-4, § 48.
[160] Anexo A-200.
[161] Demanda, §§ 212-213; Declaración ADT-4, § 49.
[162] Anexo A-199.

PROFEPA en Hidalgo declaró que el proyecto cumplía con la normativa ambiental[163] y que las autoridades municipales carecían de competencia legal para revisar el cumplimiento de las condiciones de la AIA[164].

252. En marzo de 2009, SDS firmó un contrato con Petróleos Mexicanos para retirar cerca de 20.000 toneladas de residuos peligrosos[165].

253. Durante el mes de abril de 2009 se produjeron nuevos incidentes de amenazas y agresiones contra los choferes de los vehículos de carga de SDS, bloqueo de las rutas de acceso a la Planta mediante maquinarias y la excavación de zanjas en las vías principales[166]. Según las Demandantes, en estos hechos participaron, además de los miembros de TSZ, empleados del Ayuntamiento e incluso miembros de la policía municipal de Zimapán[167].

254. En particular, SDS presentó una denuncia penal, referida al bloqueo de un camión cargado de residuos al cual las autoridades municipales le habían impedido el tránsito para poder acceder a la Planta[168].

255. El 8 de abril de 2009, SDS envió una carta a la Dirección de Obras Públicas Municipales para consultarles sobre si la zanjas correspondían a obras públicas autorizadas y si existía un camino alterno para llegar al ejido San Antonio[169].

256. El 10 de abril de 2009, el CMI celebró una sesión extraordinaria de cabildo para analizar la situación legal de la Licencia de Funcionamiento de SDS. Luego de discutir el asunto, el Cabildo decidió que la misma se había otorgado en contravención de la normativa de Zimapán, y decidió por unanimidad de votos la cancelación de la Licencia de Funcionamiento y la suspensión de las actividades de SDS[170].

257. El procedimiento de cancelación de la Licencia de Funcionamiento se llevó a cabo sin el conocimiento ni participación de SDS, quien únicamente lo conoció al momento de ser notificada de la resolución el 13 de abril de 2009.

---

[163] Anexo A-201.
[164] Anexo A-202.
[165] Demanda, § 219; Declaración ADT-4, § 65.
[166] Demanda, § 220 y ss.; Declaración ADT-4, § 50; Anexos A-203 a A-206, A-208 y A-209.
[167] Demanda, § 220 y ss.
[168] Demanda, §§ 227-229; Anexo A-210.
[169] Anexo A-207.
[170] Anexo A-211.

258. En virtud de la cancelación, SDS se vio obligada a suspender las operaciones de la Planta, salvo por aquellas mínimas indispensables para garantizar las condiciones de seguridad respecto de los residuos que ya habían sido recibidos[171].

259. El 22 de abril de 2009, SDS interpuso un recurso de amparo ante un juez federal contra la Resolución del CMI de Zimapán, y el juez federal ordenó la suspensión temporal de los efectos de la Resolución del CMI el 24 de abril de 2009[172], orden que fue confirmada como definitiva el 20 de mayo de 2009, a la espera de que se dictara decisión en el juicio de amparo[173] (la cual fue dictada el 6 de noviembre de 2009 y otorgó a SDS el amparo en contra de la cancelación de la Licencia de Funcionamiento).

260. A pesar de la decisión del juez federal en abril de 2009, las Demandantes sostienen que el CMI mantuvo su oposición al funcionamiento de la Planta y continuó vigilando y bloqueando los accesos a la misma, impidiendo de hecho su normal actividad[174], mientras que la Demandada afirma que Abengoa no hizo ningún intento por operar en este período, a la espera del resultado de las elecciones municipales[175].

261. El día 18 de mayo de 2009, el CMI contestó a la carta de SDS del 8 de abril de 2009, señalando que si existía autorización municipal respecto de una obra en la calle prolongación el rodeo en la que se instaló un tope, y que la obra sobre la calle Sabina ya había concluido, igualmente el CMI señaló que sí existían caminos alternos por las calles céntricas, pero indicó que al respecto debían acatarse las disposiciones vigentes sobre tránsito de vehículos en la zona urbana del municipio[176].

D. El gobierno de Lozano y la segunda revocación de la Licencia de Funcionamiento

262. El 5 de julio de 2009 se celebraron nuevas elecciones municipales, en las que resultó electo presidente el Sr. José María Lozano, cuya promesa de campaña era el cierre de la Planta[177]. Igualmente resultaron electos 7 de los 12 regidores así como el síndico del partido político al que pertenecía el Sr. José María Lozano[178].

---

[171] Demanda, § 233.
[172] Anexo A-218.
[173] Anexo A-219.
[174] Demanda, § 239 y ss.; Declaración ADT-4, § 54-58; Anexos A-220 a A-223.
[175] Contestación, § 180.
[176] Anexo A-310.
[177] Demanda, §§ 251, 253; Anexo A-233; Contestación, § 181.
[178] Contestación, § 181.

263. El nuevo presidente del Municipio de Zimapán ratificó su intención de clausurar la Planta[179].

264. El 23 de julio de 2009, Abengoa escribió a la PFP para solicitar su asistencia para restaurar y mantener abierto el acceso a la Planta[180].

265. El 5 de agosto de 2009, SDS se reunió con el subsecretario de gobierno de la SEGOB, Gerónimo Gutiérrez y le informó que las condiciones de inseguridad y el bloqueo de caminos habían impedido a SDS operar la Planta en los últimos meses y le advirtió que de prolongarse dicha situación, la viabilidad financiera del proyecto se vería comprometida[181].

266. El 18 de agosto de 2009, SDS recibió una respuesta de la PFP (fechada 13 de agosto de 2009) a su solicitud de seguridad y protección del 23 de julio. La PFP declaraba lo siguiente: "[...] *de su atenta solicitud no se comprueba que esté comprometida la seguridad pública ni que se atienda a la salvaguarda de la vida, la integridad, la seguridad y los derechos de la personas, así como preservar las libertades, el orden y la paz públicos.* [...] *No obstante lo anterior, tomando en consideración que la totalidad del personal operativo de este órgano administrativo desconcentrado, se encuentra actualmente desplegado en diversos operativos al interior de la República,* [...] *por el momento, nos encontramos materialmente imposibilitados para dar la atención debida a su solicitud, en virtud de no contar con el personal suficiente para dicha encomienda*"[182].

267. El 28 de agosto de 2009, SDS sostuvo una segunda reunión con funcionarios de la SEGOB, quienes propusieron que SDS elaborara un itinerario de entrada de vehículos de carga a la Planta, tomando como fecha de inicio el próximo 3 de septiembre; el subsecretario de gobierno de la SEGOB citaría a José María Lozano tan pronto asumiera la presidencia municipal, le entregaría el itinerario y lo responsabilizaría de permitir el libre tránsito de los vehículos de carga así como de cubrir las zanjas para posibilitar el tránsito de los camiones[183].

268. El 31 de agosto de 2009, SDS escribió al subsecretario de gobierno de la SEGOB, Gerónimo Gutiérrez Fernández, y al secretario general de gobierno de Hidalgo, Gerardo Alejandro González Espínola, a quienes les comunicó lo siguiente: "*En abril*

[179] Demanda, § 254; Anexos A-235 a A-239.
[180] Anexo A-231.
[181] Declaraciones ADT-3, § 36; ADT-4, § 60.
[182] Anexo A-231.
[183] Declaraciones ADT-3, § 37; ADT-4, § 60.

de 2009, el camino de acceso a nuestra planta se vio cortado por zanjas que la autoridad municipal realizó en dos puntos de dicho camino. Al intentar pasar por un camino alternativo, los camiones vieron interrumpido el paso por vehículos y personal del gobierno municipal de Zimapán, quienes nos impidieron el paso. Al día de hoy las zanjas permanecen abiertas y el Presidente Municipal electo, ha declarado en repetidas ocasiones que no va a permitir la operación de nuestro Proyecto. Dadas las circunstancias anteriores les solicitamos provean las condiciones necesarias para la libre circulación de los vehículos que pretendan ingresar a nuestra planta, ya que actualmente la empresa cuenta con todas las autorizaciones de operación vigentes, pero no puede reanudar sus operaciones hasta que no existan garantías de protección y seguridad plenas ya que no es posible continuar operaciones de manera normal en condiciones de zozobra y hostigamiento permanente por parte del Concejo Municipal Interino y, ahora previsiblemente por el hoy Presidente Municipal electo quien basó sus pretensiones electorales en terminar y destruir a como dé lugar nuestro Proyecto"[184].

269. El 1 de septiembre de 2009 José María Lozano asumió la presidencia municipal de Zimapán.

270. El 2 de septiembre de 2009, el Lic. Gerónimo Gutiérrez, subsecretario de gobierno de la SEGOB, se reunió en la Ciudad de México con el secretario de gobierno de Hidalgo y con José María Lozano. El Lic. Gutiérrez informó a José María Lozano que la Planta contaba con la totalidad de autorizaciones ambientales federales, el visto bueno del gobierno de Hidalgo y los permisos municipales necesarios para su operación, e invitó al presidente municipal a suscribir un acuerdo en el que este último se comprometiera a permitir el reinicio inmediato de la operación de la Planta y permitir el libre tránsito de los vehículos hacia el proyecto. José María Lozano pidió tiempo para que se llevara a cabo el estudio de "tercería" y para consultar a su gente, y la reunión concluyó sin que se llegase a ningún acuerdo[185].

271. El 3 de septiembre de 2009, unos mil opositores a la Planta realizaron una marcha en la Ciudad de México, bloqueando la Avenida de los Insurgentes Norte y manifestándose contra la Planta a las afueras de las oficinas de la SEGOB[186].

[184] Anexo A-232.
[185] Declaración ADT-3, § 38; Anexo A-240.
[186] Anexos A-240 a A-245.

272. Mientras tanto, el gobernador de Hidalgo insistía en la realización de estudios de "tercería" avalados por instituciones expertas en la materia y afirmó que "*al tener los resultados podremos tener una decisión al respecto*", refiriéndose a la decisión de permitir o no la operación de la Planta[187].

273. El 17 de septiembre de 2009, el secretario de gobernación compareció ante la Cámara de Diputados y declaró lo siguiente sobre la situación en Zimapán:

> "*Efectivamente, en el caso de Zimapán se ha venido construyendo una planta para el tratamiento de estos residuos, que recientemente se vio paralizada porque la autoridad municipal o el cabildo decidieron revocar autorizaciones que ya había dado. Es el hecho que esto se dio, ya que se había hecho una inversión muy considerable en la planta, y hoy la Secretaría de Gobernación interviene para buscar conciliar a las autoridades a fin de que respeten: Uno, inversiones que cuentan con todas las autorizaciones de los gobiernos federal, estatales y, en su momento, municipales. Dos, proyectos que son necesarios para la seguridad de las personas y para el desarrollo de determinadas industrias; y Tres, para que haya libre competencia económica en estas materias. Hoy por hoy la oposición del municipio de Zimapán a que pueda echarse a andar en plenitud el proyecto en cuestión, sólo está favoreciendo a la única planta que existe en el país, que está en Monterrey, para ese respecto. Y en este sentido, resulta paradójico que un gobierno emanado del PRD esté, con su actitud, favoreciendo a un monopolio para el tratamiento de estos residuos*"[188].

274. El 18 de septiembre de 2009, el subsecretario de gobernación de la SEGOB se reunió nuevamente con José María Lozano y le advirtió a este último que el reinicio de operaciones de la Planta no era negociable, sin embargo aceptó que se realizaran estudios de viabilidad por parte de terceros. La reunión concluyó sin acuerdos[189]. No obstante, no se realizó ningún estudio por parte de terceros.

275. Según difundió la prensa de Hidalgo el día 24 de septiembre de 2009, el subsecretario de gestión para la protección ambiental de la SEMARNAT, Mauricio Limón, declaró que la Planta contaba con las autorizaciones ambientales federales y que éstas estaban vigentes[190].

276. En el mes de octubre de 2009, el gobierno municipal de José María Lozano publicó el primer número del "Vocero Municipal", en cuyo editorial el presidente municipal informó a la población que: "*la lucha de casi tres años en contra del confinamiento ha dado sus primeros frutos. Aunque no de forma definitiva, hemos logrado detener*

[187] Anexo A-244.
[188] Anexo A-246.
[189] Declaración ADT-3, § 39.
[190] Anexo A-247.

su entrada en operación. Y si no nos ven en las calles o en los medios de comunicación hablando sobre el tema es porque la lucha la estamos dando en el terreno legal, en los tribunales y en el Congreso de la Unión: No nos hemos olvidado del objetivo principal por el que el pueblo nos llevó a encabezar la presidencia municipal"[191].

277. El 6 de noviembre de 2009, el juicio de amparo interpuesto en contra de la cancelación de la Licencia de Funcionamiento se resolvió de manera definitiva a favor de SDS[192].

278. A finales de 2009, el Ayuntamiento de Zimapán contrató a la firma de abogados Bugarín y Asociados para asesorarles a fin de cancelar definitivamente la Planta[193].

279. El 11 de enero de 2010, el Cabildo Municipal, luego de sesionar, acordó iniciar un procedimiento administrativo en forma de juicio contra SDS para anular o revocar la Licencia de Funcionamiento. El inicio de dicho procedimiento fue notificado a SDS el 14 de enero de 2010[194].

280. El 27 de enero de 2010, SDS expresó al Ayuntamiento que al haber iniciado el presente procedimiento de arbitraje, no le era posible participar en dicho procedimiento administrativo[195].

281. El 12 de marzo de 2010, se notificó a SDS la resolución al procedimiento administrativo iniciado por el Ayuntamiento[196], la cual declaraba la nulidad de pleno derecho de la Licencia de Funcionamiento y ordenaba a SDS dejar de introducir residuos peligrosos a las instalaciones de la Planta y retirar de inmediato del Municipio los residuos peligrosos que se encontraren en su interior. Las causales de nulidad aducidas por el Ayuntamiento fueron las siguientes:

    - la Licencia de Funcionamiento contraviene el derecho constitucional a disfrutar de un medio ambiente adecuado;
    - la SEMARNAT incurrió en irregularidades en el procedimiento de evaluación del impacto ambiental del proyecto;
    - el pueblo de Zimapán no debe pagar la deuda ecológica de los residuos generados en otros municipios;

[191] Anexo A-249.
[192] Anexo A-250.
[193] Declaración ADT-4, § 62; Anexo A-251; Contestación, § 194.
[194] Anexo A-252.
[195] Anexo A-255.
[196] Anexo A-256.

ELIMINADO: Una cifra
FUNDAMENTO: Art. 18 fracción I, en relación con el Art. 19 (LFTAIPG)
MOTIVACIÓN: Información confidencial de la empresa

- la Licencia de Funcionamiento debió emitirse por autoridad competente[197].

E. Acontecimientos posteriores a la segunda revocación de la Licencia de Funcionamiento

282. El 23 de mayo de 2011, las Demandantes presentaron la Primera Reclamación Adicional basada en la negativa por parte del Estado mexicano de devolver a SDS diversas cantidades en concepto de IVA, las cuales sumaban la cantidad de [redacted] pesos mexicanos[198]. En la Primera Reclamación Adicional, las Demandantes señalaron al Tribunal Arbitral que habían hecho otras solicitudes de devolución de IVA sobre las cuales aún no habían recibido contestación[199], y anunciaron que plantearían solicitudes adicionales a México que se comunicarían en su debido momento al Tribunal Arbitral[200].

283. El 3 de junio de 2011, las autoridades municipales de Zimapán llevaron a cabo una visita de verificación domiciliaria a la Planta para constatar si SDS cumplía con la normatividad vigente en materia de equilibrio ecológico y protección al ambiente. En el acta que se estableció de la visita de verificación, se señaló lo siguiente: "*con fundamento en las disposiciones legales antes transcritas y en virtud de que la empresa visitada, no acreditó contar con la licencia de funcionamiento y operación de la planta, en este acto se procede a la clausura temporal de actividades de la planta visitada edificada en el inmueble antes detallado, así como de sus instalaciones, construcciones y obras de las actividades que se realizan en el mismo sitio o que se pretendan realizar hasta que se resuelva en definitiva sobre el presente asunto, haciendo del conocimiento lo anterior al visitado a efecto de que ordene el desalojo de todo el personal que se encuentra laborando dentro de la planta, porque a continuación se procede a fijar los sellos de la clausura temporal de actividades, medida esta que tiene el carácter de orden público y de interés social porque persigue la finalidad de preservar el medio ambiente y la salud de la población del municipio Zimapán*"[201].

284. Estos hechos fueron puestos en conocimiento del Tribunal Arbitral, el cual luego de oír a ambas Partes al respecto, el 9 de junio de 2011 emitió una Recomendación en la cual esencialmente recomendaba a la Demandada adoptar las medidas necesarias para

[197] Anexo A-256; Contestación, § 194; Demanda, § 273.
[198] Reclamación Adicional Primera, §13.
[199] Reclamación Adicional Primera, § 17.
[200] Reclamación Adicional Primera, § 18.
[201] Anexo A-265(b).

ELIMINADO: Tres cifras
FUNDAMENTO: Art. 18 fracción I, en relación con el Art. 19 (LFTAIPG)
MOTIVACIÓN: Información confidencial de la empresa

restablecer el derecho de SDS a acceder a la Planta en las condiciones anteriores a la mencionada intervención[202].

285. El 17 de junio de 2011, el Ayuntamiento de Zimapán decidió iniciar un procedimiento administrativo para clausurar definitivamente la Planta, y confirmar la medida cautelar de clausura temporal y suspensión de actividades decretada el 3 de junio de 2011[203].

286. El 20 de junio de 2011, las Demandantes solicitaron al Tribunal Arbitral que la Recomendación del 9 de junio de 2011 "*sea modificada a efecto de que el Tribunal emita una orden interlocutoria ordenando a la Demandada la inmediata restitución a SDS de la posesión, control y custodia de la Planta*".

287. El 6 de julio de 2011, el SAT devolvió a SDS [redacted] pesos mexicanos por concepto de saldos a favor de IVA correspondientes a los meses de agosto ([redacted] pesos mexicanos) y septiembre ([redacted] pesos mexicanos) de 2010[204].

288. En relación a la situación de la Planta, el Tribunal Arbitral dio audiencia a la Demandada para invocar lo que considerara oportuno al respecto y, luego de haber examinado las circunstancias y los alegatos de ambas Partes, el 13 de julio de 2011 dictó la Orden Procesal n° 3, según la cual México debería tomar las medidas necesarias para restablecer a SDS el derecho de acceso a la Planta, en las condiciones vigentes antes de la intervención del día 3 de junio de 2011.

289. El 19 de julio de 2011, en una sesión extraordinaria, el Ayuntamiento de Zimapán aprobó una resolución administrativa definitiva en el expediente seguido contra SDS, en la que se determinó que SDS era infractora de la legislación ambiental, y en consecuencia: (i) le impuso una multa equivalente a diez mil días de salario mínimo vigente, (ii) sancionó a SDS con la clausura total y definitiva del proyecto, (iii) le ordenó retirar a su costa y riesgo los residuos peligrosos que sin licencia de uso de suelo y sin licencia municipal de funcionamiento depositó en el confinamiento, (iv) le ordenó pagar al erario municipal por los daños causados al ambiente, (v) y ordenó el aseguramiento de la Planta, así como de los implementos con los que se cometió la infracción[205].

290. El 22 de julio de 2011, personal del Ayuntamiento de Zimapán procedió a substituir los sellos de clausura temporales por otros definitivos, y al aseguramiento de la planta

[202] Ver arriba, § 60.
[203] Anexo A-268.
[204] Réplica, § 483; Anexo A-316.
[205] Anexo A-269.

y de "*todos los instrumentos e implementos, comprendiendo todas las edificaciones, instalaciones, equipos, muebles, efectos y artículos de cualquier clase que se utilizaron para la comisión de la infracción sancionada*"[206].

291. Esta resolución fue notificada a SDS el 26 de julio de 2011.

292. El 5 de septiembre de 2011, las Demandantes presentaron la segunda reclamación adicional (la "**Segunda Reclamación Adicional**"), de acuerdo con el artículo 47 del Reglamento.

293. El 3 de octubre de 2011, el presidente municipal José María Lozano adoptó un acuerdo para dar cumplimiento a la Orden Procesal nº 3 del Tribunal Arbitral, y el 12 de octubre de 2011, funcionarios del Ayuntamiento de Zimapán procedieron a retirar los sellos de clausura de las puertas de acceso de la Planta, y otorgar libre acceso a los representantes de SDS, notificándoles que "*se les restablece en su derecho de posesión, control y custodia de la planta, con todo lo que por hecho y por derecho les corresponde, hasta tanto el tribunal arbitral emita el laudo correspondiente*". La representante del Ayuntamiento expresó en el acta establecida al efecto ese día que "*las actividades de operación, es decir recepción y tratamiento de residuos peligrosos no están, ni estaban permitidas a SDS por no contar con la licencia de funcionamiento u operación,* [...] *por lo que aun cuando se restituya la posesión del confinamiento a SDS, esta no podría llevar a cabo tales actividades, salvo las de vigilancia y control de los residuos peligrosos ya confinados*"[207]. Mediante el acuerdo municipal de fecha 3 de octubre de 2011 también se suspendieron las sanciones contra SDS.

294. El 14 de diciembre de 2011, el Ayuntamiento de Zimapán dictó un mandamiento de ejecución de la sanción económica impuesta contra SDS el 19 de julio de 2011, facultado a su ejecutor para embargar los bienes necesarios de SDS para satisfacer el crédito fiscal y sus accesorios legales.

295. El 16 de enero de 2012, el Ayuntamiento de Zimapán comunicó un oficio a SDS según el cual:

> "*Se deja sin efecto, el contenido del Oficio 2011/TMZ/0801 de fecha 14 de Diciembre que le fue notificado a la Empresa que usted representa el día 16 de diciembre ambos de 2011 y en consecuencia SUSPENDIDO EL EMBARGO trabado en bienes de la empresa; HASTA EN TANTO el*

[206] Anexo A-271.

[207] Acta Única del Ayuntamiento de Zimapán de 12 de octubre de 2011 relativa al retiro de sellos de clausura de la Planta, comunicada por la Demandada el día 14 de octubre de 2011.

ELIMINADO: Cuatro cifras
FUNDAMENTO: Art. 18 fracción I, en relación con el Art. 19 (LFTAIPG)
MOTIVACIÓN: Información confidencial de la empresa

Tribunal Arbitral Internacional emita FALLO o realice cambio de orden en el asunto en cuestión.
Así mismo en virtud de que el Ayuntamiento 2009-2012 que representamos deja de estar en funciones por término de su periodo administrativo, se procede por lo tanto a hacer entrega de los expedientes relativos al caso a la nueva administración periodo 2012-2016 para que realicen lo conducente".

296. En el transcurso del año 2012, SDS solicitó nuevamente al SAT la devolución de saldos a favor por concepto de IVA relativos a varios meses entre enero de 2008 y junio de 2012[208]. El SAT rechazó todas las solicitudes de SDS. Mediante resolución de fecha 20 de abril de 2012, rechazó solicitudes por [redacted] pesos mexicanos[209]; mediante resolución de 7 de agosto de 2012 una solicitud por [redacted] pesos mexicanos[210] y mediante decisión del 10 de agosto de 2012 una solicitud por [redacted] pesos mexicanos[211].

297. Igualmente el SAT resolvió negar a SDS la devolución de saldos a favor por concepto de IVA por un total de [redacted] pesos mexicanos, correspondientes a los periodos de agosto y septiembre de 2012, mediante las resoluciones de fecha 10 y 11 de diciembre de 2012, notificadas a SDS el 23 de enero de 2013[212].

V. POSICION DE LAS PARTES SOBRE JURISDICCION

A. Posición de la Demandada

298. En sus memoriales, la Demandada objetó la jurisdicción del Tribunal Arbitral respecto de las reclamaciones de la Demandante COFIDES, de acuerdo con el artículo 45 del Reglamento. La posición expresada por la Demandada en sus memoriales se expondrá a continuación.

1. El gobierno de España es el inversionista en SDS, no COFIDES

299. La Demandada afirma que COFIDES no utilizó fondos propios en la inversión sino fondos del FIEX[213], un fondo constituido mediante ley por el gobierno de España con el propósito de realizar inversiones de manera temporal y minoritaria en empresas situadas en el exterior. La Demandada añade que los dividendos que pudieran

[208] Anexos A-264, A-320, A-332 y A-333.
[209] Anexo A-319.
[210] Anexo A-332.
[211] Anexo A-333.
[212] Anexos A-338 y A-339.
[213] Contestación, § 267; Demanda, § 23.

resultar de tales inversiones no corresponderían a COFIDES sino que se deberían reintegrar al Fondo FIEX[214].

300. Según la Demandada, COFIDES únicamente tiene la condición de gestor de los fondos del FIEX, y no tiene libre disposición de los mismos sino que debe someter las propuestas de inversión al Comité Ejecutivo del FIEX, una entidad en la que participa el gobierno de España, para su aprobación. La Demandada además afirma que el control financiero sobre los recursos del Fondo FIEX también corresponde al gobierno de España[215].

301. En cuanto a la doctrina y precedentes citados por las Demandantes, la Demandada sostiene que los mismos se aplican al Convenio CIADI, del cual México no es parte, y sostiene que su objeción jurisdiccional deberá analizarse con base en los estándares de jurisdicción contenidos en el APPRI aplicable a la presente disputa[216].

302. La Demandada considera irrelevantes las alegaciones de las Demandantes respecto de la naturaleza privada de COFIDES, y alega que lo relevante es que COFIDES actuó como agente de España, utilizando los recursos de dicho Estado. La Demandada señala que su posición sería diferente si COFIDES hubiere participado con recursos propios o con recursos de entidades privadas que pudieran calificar como inversores[217].

303. La Demandada tampoco admite el argumento de las Demandantes según el cual COFIDES tiene el control de la inversión de acuerdo con el artículo I.4 del APPRI 2006, pues según la Demandada, ello implicaría extender indebidamente el alcance del APPRI 2006, ya que no pueden considerarse inversores a los Estados contratantes, y COFIDES ha actuado en definitiva como un agente del gobierno español a través del cual éste último realizó la inversión en el extranjero[218].

304. De lo anterior, la Demandada deduce que en realidad el inversionista en SDS es el gobierno de España y no COFIDES[219].

2. Las Partes Contratantes en el APPRI 2006 no califican como inversionistas

305. La Demandada afirma que la definición que hace el APPRI 2006 de "inversores" en su artículo I.5 no incluye a las Partes Contratantes, lo cual demuestra que la intención

[214] Contestación, § 269.
[215] Contestación, §§ 271-273.
[216] Dúplica, § 153.
[217] Dúplica, § 156.
[218] Dúplica, § 162.
[219] Contestación, § 277.

de las Partes en dicho APPRI fue excluir de la protección del mismo a las inversiones llevadas a cabo directa o indirectamente por ambos países[220].

306. Según la Demandada, la práctica de México y España en la negociación de tratados bilaterales de protección de inversiones confirma que dichos países no tuvieron la intención de considerarse "inversores" a los efectos del APPRI 2006.

307. En la práctica de México existen tratados que incluyen como inversores a los Estados y tratados que no lo hacen, esto demuestra, según la Demandada, que cuando México ha tenido esa intención lo ha manifestado expresamente en los tratados[221]. España por su parte ha seguido la práctica general de no considerar a los gobiernos como inversionistas en sus tratados de protección de inversiones, con la excepción del TBI suscrito con Kuwait en 2005, en el cual se incluyó una referencia específica al gobierno de Kuwait como inversionista, pero no se calificó al gobierno de España como tal[222].

308. La Demandada alega que la negociación del APPRI 2006 confirma la intención de los Estados de no considerarse a sí mismos como inversionistas, pues la posición de México durante las negociaciones estuvo muy influenciada por el Tratado de Libre Comercio de América del Norte ("**TLCAN**"), el cual sí prevé que las Partes contratantes sean consideradas inversores, por lo que si las Partes hubiesen tenido la voluntad de considerarse como tales hubiese sido fácil incluir esta posibilidad en el texto del APPRI 2006[223], sin embargo no lo hicieron.

309. La Demandada rechaza el argumento de las Demandantes de que los Estados deben considerarse incluidos en la protección ya que el objeto y fin del APPRI 2006 es proteger y promover las inversiones entre ambos Estados, pues según México el alcance del objeto del APPRI 2006 debe interpretarse a la luz de sus disposiciones[224].

310. Finalmente, la Demandada también rechaza el argumento de las Demandantes según el cual la no admisión de la reclamación de COFIDES llevaría a situaciones injustas y absurdas[225], y sostiene que el Tribunal deberá analizar la objeción jurisdiccional de forma rigurosa y estricta, independientemente del resultado que implique su decisión[226].

---

[220] Contestación, §§ 246-247.
[221] Contestación, § 252.
[222] Contestación, §§ 253-254.
[223] Contestación, § 262.
[224] Dúplica, § 167.
[225] Escrito Post-Audiencia Demandantes, § 335.
[226] Escrito Post-Audiencia Demandada, § 137.

3. Conclusión: la reclamación de COFIDES debe ser desestimada

311. Por las razones anteriores, la Demandada concluye que en vista de que el APPRI 2006 no protege las inversiones realizadas por los Estados contratantes, la reclamación de COFIDES se encuentra fuera del consentimiento para el arbitraje otorgado por México, de conformidad con el artículo XII.1 del APPRI 2006, y debe ser desestimada en su totalidad[227].

312. En su escrito Adicional Post-Audiencia[228], la Demandada añadió lo siguiente: "*La Demandada acepta la posición de las Demandantes en el sentido de que la reclamación fue presentada a nombre de SDS. Sin embargo, desea hacer notar que su postura tiene une consecuencia importante: COFIDES no tiene legitimidad procesal para presentar una reclamación a nombre de SDS porque SDS no es de su propiedad y tampoco la controla. En pocas palabras, no se cumple con los requisitos establecidos en el Artículo X(6) del APPRI con respecto a COFIDES. Cualquier daño que COFIDES pudiese haber sufrido como accionista minoritario de SDS, a raíz de una violación del APPRI, le sería resarcido en la medida en que se resarza a SDS. Asimismo, la Demandada considera que el Tribunal debería tomar en cuenta, al momento de decidir las costas del presente caso, el esfuerzo y costos incurridos por la Demandada para argumentar la falta de legitimación procesal de COFIDES que ahora ha quedado implícitamente reconocida por las Demandantes*".

B. Posición de las Demandantes

1. COFIDES es un inversionista bajo el APPRI 2006

313. Las Demandantes señalan que los criterios utilizados por la Demandada, relativos a la naturaleza de la inversión y el origen de los fondos, son obsoletos, y que al respecto debe aplicarse la reiterada doctrina internacional según la cual sólo cabe excluir la protección del APPRI 2006 o de la Convención CIADI si la persona jurídica de titularidad mixta o estatal actúa como agente del gobierno o desarrolla una función esencialmente gubernamental[229].

---

[227] Contestación, §§ 278-279.
[228] Escrito Adicional Post-Audiencia, §§ 11-12.
[229] Réplica, §§ 184, 186 y 187; Escrito Post-Audiencia Demandantes, § 329, haciendo referencia al test propuesto por A. Broches en "Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States" en *World Bank, ICSID, and other subjects of public and private international Law*, Martinus Nijhoff publishers, p. 202. Citado a su vez en *CSOB c. Eslovaquia*, Caso CIADI No. ARB/97/4, decisión sobre la jurisdicción, 24 de mayo de 1999, § 17 (Anexo AL-44).

314. Al respecto, las Demandantes sostienen que COFIDES es un inversor de acuerdo con el APPRI 2006, pues goza de personalidad jurídica independiente, y aun siendo una sociedad estatal, es un sujeto de derecho privado que por prohibición legal no puede desarrollar funciones públicas ni actuar en nombre del Estado español[230].

315. Las Demandantes también alegan que el apartado 4 del artículo I del APPRI 2006, establece la noción de control como criterio para determinar la realización de una inversión, es decir, que el APPRI 2006 concede protección no solamente a los propietarios de los activos, sino también a quienes tienen el control sobre los mismos. Por tanto, no es relevante que COFIDES no sea propietaria de los fondos FIEX, en la medida en que ejerce el control de la inversión gracias a su condición legal de depositaria y gestora de la misma[231].

316. En su Escrito Adicional Post-Audiencia, las Demandantes alegaron que "*El control directo o indirecto sobre SDS por parte de las Demandantes se acredita mediante los anexos A129 y MIP2-510 y a mayor abundamiento, se adjunta como* ***Anexo A337*** *copia del Acuerdo de accionistas celebrado entre COFIDES, Befesa México, Abengoa México y SDS, el 31 de julio de 2007, el cual regula las reglas de funcionamiento de los órganos de SDS y el régimen de derechos y obligaciones relativos a la transmisión de acciones y derechos de SDS. Este Acuerdo de accionistas es parte integrante del Acuerdo de Inversión (anexo A12) y del Contrato de opción de venta y compra de acciones de SDS (anexo MIP2-5)*"[232].

317. Finalmente, las Demandantes añaden que en su calidad de gestora, COFIDES asume una serie de obligaciones actuando en nombre propio pero por cuenta ajena y percibe a cambio una remuneración, de la misma manera que lo haría un mandatario. Por tanto COFIDES se vería perjudicada si los bienes objeto de su gestión, por los cuales es responsable, perdieran su valor, y por ello tiene legitimación activa para plantear la presente reclamación[233].

2. El APPRI 2006 no excluye a los Estados como inversores

318. En cualquier caso, las Demandantes rechazan que la intención de las partes contratantes en el APPRI 2006 fuese excluir las inversiones hechas con recursos de uno y otro Estado, y sostienen que las diferencias de redacción que existen en los

[230] Réplica, §§ 191-197; Escrito Post-Audiencia Demandantes, § 331.
[231] Réplica, §§ 206-208.
[232] Escrito Adicional Post-Audiencia Demandantes, § 3.3, p. 6.
[233] Réplica, §§ 225 y ss.

tratados que han suscrito las Partes con otros Estados no implican una voluntad concluyente de exclusión[234].

319. Además las Demandantes señalan que con arreglo a la regla 31.1 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados debe entenderse que las partes contratantes se encuentran incluidas en virtud de la propia naturaleza del APPRI 2006, cuyo objeto y fin es precisamente proteger y promover las inversiones realizadas entre ambos Estados[235].

3. Conclusión: debe admitirse la legitimación de COFIDES

320. Por las razones señaladas, las Demandantes consideran que debe admitirse la legitimación activa de COFIDES, pues de no hacerlo se produciría una situación injusta y absurda que el Tribunal no debería permitir[236].

VI. POSICION DE LAS PARTES SOBRE EL FONDO

A. Posición de las Demandantes

321. Las Demandantes alegan que México, a través de las acciones y omisiones de sus órganos de gobierno municipales, estatales y federales, ha violado sus obligaciones de trato mínimo bajo el APPRI 2006 (**1**) y ha expropiado la inversión de las Demandantes (**2**), siendo tales acciones atribuibles a México (**3**). Asimismo, las Demandantes afirman que Abengoa sí llevó a cabo un programa de comunicación social oportuno y apropiado (**4**), y sostienen que deben rechazarse las defensas opuestas por México con base en: una equivocada decisión de negocios (**5**), la causalidad de los daños (**6**), y la alegada culpa concurrente de las Demandantes (**7**).

322. En virtud de lo anterior, las Demandantes pretenden obtener la indemnización plena de sus daños (**8**), así como los intereses devengados (**9**). Por último, las Demandantes hicieron alegaciones sobre el tratamiento fiscal que debe darse al laudo (**10**), y sobre el destino que debe darse a la Planta en caso de que se admitan sus demandas indemnizatorias (**11**).

[234] Réplica, §§ 245-247.
[235] Réplica, § 248; Escrito Post-Audiencia Demandantes, § 334.
[236] Escrito Post-Audiencia Demandantes, § 335.

1. Violación de la obligación de nivel mínimo de trato

a) Estándar aplicable

323. Las Demandantes sostienen que el Tribunal Arbitral deberá analizar el caso a la luz de los principios y reglas que conforman la costumbre internacional en materia de protección de inversiones, entre los cuales se encuentran las decisiones de otros tribunales que han resuelto situaciones similares[237].

324. Al respecto, las Demandantes se refieren a que el estándar de trato justo y equitativo, tal como ha sido interpretado por tribunales internacionales, implica el deber para el Estado de no frustrar las legítimas expectativas del inversionista[238], actuar de manera proactiva para proteger la inversión[239], y abstenerse de revertir de manera arbitraria decisiones o aprobaciones anteriores en las que se basó el inversor[240].

325. Las Demandantes rechazan que sea aplicable el estándar previsto en la decisión *Glamis Gold Ltd. c. Estados Unidos*, basado en las decisión del caso *Neer c. México*, relativo a protección diplomática durante la revolución mexicana, que fue decidido en 1926, pues dicho estándar ha sido superado por la jurisprudencia arbitral que ha reconocido el carácter evolutivo del concepto de nivel mínimo de trato[241]. Al respecto, las Demandantes sostienen que el actual nivel de trato es más amplio, e indican que México lo ha reconocido en otros procedimientos arbitrales, pues una conducta que en los años 20 no fuese considerada violatoria del derecho internacional, bien podría ser considerada en la actualidad como ofensiva de los principios internacionalmente aceptados[242].

326. Las Demandantes consideran que la decisión del tribunal arbitral en el caso *Cargill Incorporated c. los Estados Unidos Mexicanos*, establece una descripción apropiada del estándar vigente de trato justo y equitativo, en la cual no se incorporan calificativos como "*egregious*" o "*shocking*", y no se requiere la existencia de mala fe

---

[237] Demanda, § 332.
[238] Demanda, § 335, citando *Saluka Investments c. República Checa*, Caso CPA, laudo parcial, 17 de marzo de 2006 (Anexo AL-12).
[239] Demanda, § 336, citando *MTD c. Chile*, Caso CIADI No. ARB/01/7, laudo, 25 de mayo de 2004 (Anexo AL-13).
[240] Demanda, § 337, citando *Tecmed c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/00/2, laudo, 29 de mayo de 2003, § 154.
[241] Réplica, §§ 345 y ss. citando *Mondev International Ltd. c. Estados Unidos*, Caso CIADI No ARB(AF)/99/2, laudo, 11 de octubre de 2002, § 105 (Anexo AL-4), *ADF Group Inc. c. Estados Unidos*, Caso CIADI No ARB(AF)/00/1, laudo, 9 de enero de 2003, § 179 (Anexo AL-9), *Cargill Incorporated c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/05/2 laudo, 18 de septiembre de 2009, § 281 (Anexo AL-29), *Merrill & Ring Forestry L.P. c. Canadá*, Caso CNUDMI, laudo, 31 de marzo de 2010, § 190, 213 (Anexo AL-14).
[242] Réplica, § 353 en referencia a *Pope & Talbot c. Canadá*, Caso CNUDMI, laudo relativo a daños, 31 de mayo de 2002 (Anexo AL-38), pie de página 44.

o negligencia intencional en el incumplimiento: "[...] *para determinar si una medida cumple el requisito de trato justo y equitativo, todo tribunal debe examinar cuidadosamente si las medidas sujetas a reclamación fueron manifiestamente injustas, ilícitas o idiosincráticas; arbitrarias más allá de una simple aplicación contradictoria o cuestionable de la política o los procedimientos administrativos o jurídicos, al punto de que el acto constituye una repudiación imprevista y chocante de los propios fines y objetivos de una política, o de otro modo subvierte gravemente una ley o política nacional por un motivo oculto*"[243].

327. En cualquier caso, las Demandantes afirman que aunque fuera aplicable el estándar propuesto por la Demandada, México también sería responsable, pues sus acciones implican tal arbitrariedad y mala fe, que constituyen un "*outrage*" desde el punto de vista del derecho internacional[244].

328. En cuanto a la obligación de otorgar protección y seguridad plenas, las Demandantes señalan que los tribunales internacionales han establecido que el Estado está obligado a ejercer una debida diligencia y proteger de manera amplia la inversión recibida[245], incluyendo en algunos casos una protección más allá de la mera protección física[246].

329. Las Demandantes también rechazan que pueda considerarse como un precedente aplicable la decisión de la Corte Internacional de Justicia en el caso *ELSI* en la que basa sus argumentos la Demandada, ya que la misma se refería a una disputa diplomática entre dos Estados cuyos hechos difieren considerablemente del presente caso, pues se referían a una fábrica en quiebra, que ya había perdido todo su valor al momento de los acontecimientos[247].

b) Las violaciones específicas

330. Las Demandantes alegan que la violación del nivel mínimo de trato se produjo a través de omisiones y de acciones del Estado mexicano.

331. Según las Demandantes, México omitió otorgar protección y seguridad plena a sus inversiones, ya que ante las múltiples agresiones físicas y verbales que se produjeron contra las Demandantes, sus empleados, contratantes y bienes, el Estado mexicano

---

[243] *Cargill Incorporated c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/05/2, laudo, 18 de septiembre de 2009, § 296; Réplica, §§ 361-362.
[244] Réplica, §§ 327-330; Escrito Post-Audiencia Demandantes, § 168.
[245] Demanda, § 338, citando la decisión en *Saluka Investments c. República Checa*, Caso CPA, laudo parcial, 17 de marzo de 2006, § 484.
[246] Demanda, § 339, citando *Azurix Corp. c. Argentina,* Caso CIADI No. ARB/01/12, laudo, 23 de junio de 2006, § 408 (Anexo AL-11).
[247] Réplica, § 378; Escrito Post-Audiencia Demandantes, § 167.

renunció a su obligación, cómo único detentador de la fuerza legítima, de restaurar el orden, garantizar la seguridad y proteger la integridad, libertad y propiedad de las personas[248].

332. Según las Demandantes, las violaciones por omisión son imputables mayoritariamente al gobierno del Estado de Hidalgo y al gobierno federal, pero también incurrió en omisiones el gobierno municipal de Zimapán, en particular por no emitir una respuesta oportuna a las solicitudes de prórroga de la Licencia de Construcción, así como por haber permitido los actos violentos de TSZ y otros grupos de choque contra la Planta[249].

333. Las Demandantes alegan que las omisiones por sí mismas acreditan que México violó el nivel mínimo de trato y hacen procedente su acción por daños y perjuicios[250].

334. En cuanto a las violaciones por acción, las Demandantes alegan que las mismas comenzaron antes de establecerse el CMI, cuando los gobiernos de Zimapán y del Estado de Hidalgo condicionaron y obstruyeron la construcción de la Planta bajo el pretexto de que debían hacerse estudios adicionales, o de que debía distenderse la situación política y social del Municipio. Según las Demandantes estas actuaciones son contrarias al otorgamiento del nivel mínimo de trato pues incumplen la obligación de otorgar certidumbre y estabilidad jurídica respecto de las inversiones, y hacer efectivas las expectativas razonables y predecibles de los inversionistas[251].

335. A partir de la llegada al poder del CMI en enero de 2009, las Demandantes alegan que el propio Estado mexicano, utilizando instrumentos del poder público, como la policía y empleados del Ayuntamiento, se dedicó a llevar a cabo actos violentos e ilegales para obstaculizar y frustrar la inversión de las Demandantes[252].

336. En particular, según las Demandantes, el CMI revocó la Licencia de Funcionamiento de manera completamente ilegal tanto desde el punto de vista sustantivo como procesal, como fue establecido por el juez federal de amparo que dejó sin efectos esta medida[253], y luego de ello, el Municipio procedió a la segunda revocación de la Licencia de Funcionamiento, que a pesar de guardar cierta apariencia de legalidad,

[248] Demanda, §§ 350-352.
[249] Demanda, §§ 344 y 354-356.
[250] Demanda, § 358.
[251] Demanda, § 370; Anexos AL-19 y AL-20.
[252] Demanda, § 341.
[253] Demanda, §§ 231, 232, 236, 237, 238 y 367.

era tan injustificada que configuró una actuación arbitraria y de mala fe, con un resultado contrario a derecho internacional[254].

337. Las Demandantes sostienen que se frustraron sus expectativas legítimas, pues el Estado mexicano a través de sus tres niveles de gobierno había creado un clima concreto para atraer la inversión, y las Demandantes cumplieron con todos los trámites y obtuvieron todos los permisos necesarios, por lo que tenían fundadas y legítimas expectativas de poder gozar de su inversión en los términos previstos[255].

c) La Primera Reclamación Adicional

338. Las Demandantes consideran que la negativa de México en devolver las sumas pagadas por SDS en concepto de IVA constituyen una violación adicional de la obligación de observar un nivel mínimo de trato, pues las negativas de las autoridades fiscales mexicanas se fundamentan en la ausencia de actividad de SDS, la cual a su vez es la consecuencia directa de la segunda revocatoria de la Licencia de Funcionamiento, que las Demandantes consideran violatoria del APPRI 2006[256].

339. Las Demandantes sostienen que no es relevante si la medida aplicada por las autoridades fiscales mexicanas es acorde con el Derecho mexicano, pues lo que debe determinarse es su conformidad con el nivel mínimo de trato impuesto por el APPRI 2006[257].

340. Según las Demandantes, las negativas de devolución por parte de México son actos violatorios del nivel mínimo de trato de conformidad con el APPRI 2006 y con los criterios establecidos en los casos *Cargill Inc. c. México, Gemplus S.A. y Talsud S.A. c. México*, así como los citados en el memorial de Demanda, pues se les ha negado un derecho a las Demandantes, causándoles con ello un daño patrimonial inmediato[258].

341. Por último, las Demandantes rechazan los argumentos de la Demandada en el sentido de que el artículo X.6 del APPRI 2006 permitía a las Demandantes intentar los recursos judiciales locales para impugnar las decisiones sobre devolución del IVA, pues las Demandantes insisten en que según el APPRI 2006, los remedios locales son únicamente optativos para las Demandantes[259].

---

[254] Demanda, § 367.
[255] Demanda, § 360; Réplica, § 332.
[256] Réplica, §§ 477- 478.
[257] Réplica, § 476.
[258] Reclamación Adicional Primera, § 41.
[259] Réplica, § 492.

2. Expropiación

a) Estándar aplicable

342. Según las Demandantes el estándar aplicable tiene su fuente en: (i) el artículo V del APPRI 2006, (ii) los criterios sostenidos en los casos *Tecmed c. los Estados Unidos Mexicanos*, *Metalclad c. México*, *Compañía del Desarrollo de Santa Elena S.A. c. Costa Rica*, *CME Czech Republic BV c. República Checa*, *Goetz et ors c. Burundi*, y *Middle East Cement Shipping and Handling c. Egipto*, así como en (iii) la doctrina de reconocidos publicistas internacionales[260].

343. Las Demandantes afirman que al apreciar la expropiación resulta irrelevante que el Estado no haya trasferido la titularidad de la inversión o que la pérdida sufrida por el inversionista no se corresponda con un beneficio para el Estado[261], lo importante es que tenga el efecto de hacer perder de manera permanente al inversor el beneficio esperado de su inversión[262].

344. Al analizar el carácter permanente, las Demandantes sostienen que el Tribunal Arbitral debe tomar en cuenta las expectativas legítimas de los inversores, y el destino que se había planeado para su inversión, sin importar que pudiera existir un destino o uso alternativo[263].

345. También afirman las Demandantes que debe considerarse que bajo el APPRI 2006, el inversor no tiene obligación de agotar los recursos domésticos para recuperar los derechos de propiedad de los que ha sido privado[264]. Al contrario, el APPRI 2006 impone la obligación de renunciar a recursos judiciales y administrativos una vez que se haya sometido a arbitraje la controversia[265]. Las Demandantes añaden sobre este punto, que es una norma aceptada de derecho internacional que cuando un Estado ha dejado patente su indisposición a respetar los derechos del inversor, éste no necesita acudir a los órganos del mismo para obtener una ratificación de la evidente voluntad de dicho Estado[266].

---

[260] Réplica, § 396.
[261] Demanda, § 388, citando *Técnicas Medioambientales Tecmed, S.A. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No ARB(AF)/00/2, laudo, 29 de mayo de 2003, § 113, que a su vez cita el laudo *Metalclad Corporation c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/97/1, laudo, 30 de agosto de 2000, § 103.
[262] Demanda, § 391, citando *Técnicas Medioambientales Tecmed, S.A. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No ARB(AF)/00/2, laudo, 29 de mayo de 2003, § 113.
[263] Demanda, § 392, citando *Técnicas Medioambientales Tecmed, S.A. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/00/2, laudo, 29 de mayo de 2003, § 117.
[264] Demanda, § 393 y nota al pie 112.
[265] Réplica, § 416.
[266] Demanda, § 416; Réplica, § 426; *Glamis Gold Ltd. c. Estados Unidos*, Caso CNUDMI, laudo, 8 de junio de 2009, § 333.

346. Por tanto, la permanencia de los actos confiscatorios debe evaluarse por sí misma y no a la luz de la posibilidad de que dichos actos pudieran ser impugnados mediante recursos administrativos o judiciales en México[267].

347. Las Demandantes rechazan que el estándar de expropiación desarrollado en la decisión *Fireman's Fund*, propuesto por la Demandada, sea aplicable a este caso. El análisis de dicha decisión se basaba únicamente en el derecho internacional consuetudinario por tanto el estándar es más estrecho que el que resultaría al aplicar las reglas y principios del derecho internacional según dispone el APPRI 2006[268].

b) Hechos constitutivos de la expropiación

348. En su primer escrito, las Demandantes basaron su reclamación por expropiación en una serie de actos que culminaron con la segunda revocación de la Licencia de Funcionamiento en marzo de 2010. Luego de ello, las Demandantes presentaron la Segunda Reclamación Adicional por expropiación basada en la clausura definitiva de la Planta y otras medidas adoptadas por el gobierno municipal de Zimapán en julio de 2011.

349. Las Demandantes alegan que la expropiación fue constructiva, pues se llevó a cabo de forma paulatina y acumulativa a través de diversas medidas que en su conjunto se encuadran en el estándar de expropiación reconocido por el derecho internacional[269].

350. Según las Demandantes, las medidas que constituyeron la expropiación fueron las siguientes:

- el retraso injustificado en renovar la Licencia de Construcción;
- la primera revocación de la Licencia de Funcionamiento por el CMI en abril de 2009;
- las vías de facto y omisiones que impidieron el funcionamiento de la Planta, incluyendo bloqueos, zanjas, "patrullajes" civiles, detenciones, revisiones al margen de la ley por grupos de choque y por cuenta del gobierno municipal de Zimapán;
- la segunda revocación de la Licencia de Funcionamiento por el Ayuntamiento de Zimapán en marzo de 2010;
- la clausura definitiva de la Planta;
- las multas impuestas y el embargo de la Planta;

[267] Demanda, § 393.
[268] Réplica, §§ 393-394.
[269] Escrito Post-Audiencia Demandantes, §§ 187-188.

- el aseguramiento definitivo e irremediable de la Planta[270].

351. Las Demandantes señalan que debe desestimarse el alegato de la Demandada respecto del carácter no permanente de la primera revocación de la Licencia de Funcionamiento por el CMI, pues las Demandantes invocan la ocurrencia de una expropiación constructiva compuesta de diversas medidas que deben analizarse en su conjunto[271].

352. Según las Demandantes, también deben rechazarse los argumentos de la Demandada, según los cuales no pueden imputarse al Estado los actos violentos y las vías de hecho ocurridas entre las dos revocaciones de la Licencia de Funcionamiento, pues las Demandantes han aportado evidencia suficiente de que dichas acciones emanaron del Ayuntamiento y en ellas participaron empleados del municipio con maquinaria municipal[272].

353. Según las Demandantes, no cabe duda que los actos cometidos por el gobierno municipal de Zimapán, al despojarles de su posibilidad de operar la Planta, constituyen una expropiación del valor total de SDS[273].

354. Además, la privación de su inversión ha sido plena y permanente[274], las Demandantes afirman que aunque tuvieran una hipotética posibilidad de impugnar la segunda revocatoria no podrían en realidad ejercer sus derechos pues la autoridad municipal mexicana ha demostrado que haría lo necesario para evitarlo[275].

355. Las Demandantes sostienen que aunque el análisis bajo el derecho mexicano resulte irrelevante, pues la conducta del Estado debe evaluarse de acuerdo con los criterios del derecho internacional[276], la segunda revocación de la Licencia de Funcionamiento también violó el principio de legalidad bajo el derecho mexicano[277].

356. En relación a la clausura de la Planta y las últimas medidas adoptadas por México, las Demandantes rechazan que la suspensión temporal de la clausura definitiva de la Planta haya resuelto la Segunda Reclamación Adicional, al restituir el *statu quo* anterior. Según las Demandantes, a pesar de que la suspensión temporal de la medida de clausura permitió de hecho a SDS retomar la posesión física de la Planta, el acto administrativo que impuso la multa, el aseguramiento de la Planta, la orden de retirar

[270] Escrito Post-Audiencia Demandantes, § 187.
[271] Réplica, § 402.
[272] Réplica, §§ 405-408; Declaración MDT-7, § 3; Anexo A-312.
[273] Demanda, § 399.
[274] Demanda, § 409
[275] Demanda, § 412.
[276] Demanda, § 394.
[277] Demanda, §§ 275-279.

los residuos peligrosos depositados y la obligación del pago del presunto daño ocasionados se encuentra en vigor, y según la ley mexicana seguirá siendo válido hasta que exista una resolución en contrario pronunciada por la autoridad competente, pero las leyes de Hidalgo no prevén procedimiento alguno al respecto, por lo que la medida tiene naturaleza definitiva[278].

3. La regla de atribución en derecho internacional

357. Las Demandantes sostienen con base en lo dispuesto por los "*Draft Articles on Responsibility of States for International Wrongful Acts*" de 2001, que son atribuibles a los Estados los actos de sus órganos y de sus unidades territoriales, y que en el caso concreto, las actuaciones y omisiones del CMI y del Ayuntamiento de Zimapán, del Estado de Hidalgo y del gobierno federal son todas atribuibles a la Demandada[279].

358. Al respecto, las Demandantes también afirman que su reclamación no se dirige contra los actos de particulares, sino contra las acciones y la conducta omisiva de los actores estatales en perjuicio de la inversión[280].

4. Las Demandantes implementaron un programa de comunicación adecuado y no existe la pretendida obligación de convencer a la comunidad

359. Las Demandantes rechazan las críticas de México en relación a la insuficiencia del plan de comunicación de las Demandantes y afirman que, a pesar de no existir una obligación legal de llevar a cabo dicha campaña de comunicación, las Demandantes planearon y llevaron a cabo una campaña de comunicación social muy similar a la de TAE, y seguramente muy superior a la de RIMSA[281].

360. Las Demandantes también se oponen al argumento de la Demandada según el cual, más allá de los permisos y requisitos legales, era necesaria la aprobación de la comunidad para que SDS pudiera operar la Planta, y por tanto la posibilidad para el inversionista de ejercer sus derechos dependía de su capacidad para convencer a la comunidad de que aceptara su proyecto[282]. Las Demandantes alegan que el estándar propuesto por México carece de sustento legal o doctrinario en las fuentes del derecho internacional consuetudinario, y es contrario a la letra y espíritu del APPRI 2006[283]. Además, según las Demandantes, la aplicación del mismo sería contraria al estado de

[278] Réplica, §§ 504-507.
[279] Demanda, §§ 316-320.
[280] Réplica, § 314.
[281] Réplica, § 460.
[282] Réplica, §§ 268 y ss.
[283] Réplica, § 273.

derecho y dejaría en indefensión a los inversionistas, pues se basa en un concepto abstracto, incierto e impredecible, como lo es la alegada voluntad de la comunidad[284].

361. De cualquier manera, las Demandantes afirman que las defensas opuestas por la Demandada deben desestimarse, pues no toman en cuenta la esencia de la reclamación arbitral ya que el éxito de la Planta no fue frustrado por un movimiento social espontáneo como alega la Demandada, sino que fue planeada, dirigida y ejecutada desde el Estado[285].

5. La inversión de las Demandantes fue una decisión de negocios prudente e informada

362. Las Demandantes niegan haber llevado a cabo un juicio de negocio pobre y equivocado al momento de hacer su inversión, y sostienen que al contrario, hicieron todo lo necesario para que la inversión fuese exitosa[286].

363. Las Demandantes sostienen que la inversión se hizo con arreglo a la más estricta legalidad, habiéndose hecho todos los estudios y obtenido todos los permisos necesarios[287].

364. Según las Demandantes, el financiamiento que se obtuvo del banco WestLB es una prueba de la coherencia y solidez del plan de negocios de SDS (el "**Plan de Negocios**"). La Planta llegó a finalizarse y operó durante un breve período, en el que produjo rendimientos, antes de que se le revocara la Licencia de Funcionamiento[288].

365. Las Demandantes también afirman que el hecho de que Abengoa hubiese contratado un seguro contra perturbaciones comerciales, e incluido una condición relativa a movimientos de oposición social en el contrato de arrendamiento del terreno con el ejido, son una prueba más de la prudencia empresarial con la que actuaron las Demandantes[289].

6. Causalidad

366. Las Demandantes afirman que, aún sin estar obligadas a ello, establecieron un programa de comunicación social que fue implementado de manera oportuna y eficiente, y la prueba de ello es que el Estado emitió todos los permisos y licencias

[284] Réplica, §§ 287-299.
[285] Réplica, § 453.
[286] Replica, § 444.
[287] Réplica, § 446.
[288] Réplica, § 446.
[289] Réplica, § 451.

necesarios, y ninguna autoridad cuestionó esta supuesta deficiencia hasta surgir la controversia[290].

367. De acuerdo con las Demandantes, ninguna campaña de comunicación hubiera podido lograr su objetivo, en vista de que la propia autoridad estatal encabezaba, dirigía y manipulaba la oposición a la Planta[291].

368. Por tanto, según las Demandantes, la verdadera causa próxima del cierre de la Planta, fue la intervención de José María Lozano y su grupo, quienes a través de acciones y omisiones concertadas como grupo opositor, tolerado por el gobierno federal, y luego desde el CMI y el Ayuntamiento, frustraron de manera irremediable la inversión[292].

7. No hay concurrencia de culpa

369. Las Demandantes sostienen que según el artículo 39 de los *"Draft Articles on Responsibility of States for Wrongful Acts"*, las únicas acciones relevantes a efecto de determinar la aplicación del principio de culpa concurrente son las que constituyen conductas negligentes por parte del reclamante[293]. Sin embargo, para poder establecer la responsabilidad por una conducta negligente es necesario que exista un deber legal de actuar de cierta manera, y la Demandada no acreditó ni la existencia ni el contenido de la alegada obligación de comunicación y convencimiento de la comunidad que tendrían las Demandantes[294].

370. En todo caso, las Demandantes sostienen que SDS si diseñó un programa de información y comunicación, de buena fe, y que lo implementó desde el 2003 hasta junio de 2007[295].

371. Por otra parte, las Demandantes alegan que el precedente en el que se basa la Demandada no se aplica al presente caso, pues en el caso *MDT c. Chile*, el tribunal determinó que el inversor incurrió en culpa concurrente por haber invertido sin la debida protección legal, mientras que en el presente caso las Demandantes obtuvieron todos los permisos y autorizaciones legales necesarios[296].

372. Finalmente, las Demandantes niegan que SDS se hubiese opuesto a las llamadas "tercerías", y aclaran que la realización de las mismas nunca dependió de su voluntad.

---

[290] Réplica, §§ 457-462.
[291] Réplica, § 458.
[292] Réplica, § 461.
[293] Réplica, §§ 466-467.
[294] Escrito Post-Audiencia Demandantes, §§ 178-180.
[295] Escrito Post-Audiencia Demandantes, § 181.
[296] Réplica, §§ 468-470.

Lo que hizo SDS fue cuestionar a las autoridades sobre los efectos que tendrían dichas "tercerías", ya que las mismas no se encontraban contempladas por la ley y su implementación podía causar indefensión a las Demandantes[297].

8. México debe pagar a las Demandantes una compensación plena

373. Las Demandantes sostienen que las violaciones de México han causado daños a los inversionistas, los cuales deben ser reparados a través de una compensación plena, es decir, una compensación que tenga el efecto de eliminar las consecuencias de las acciones de México y restablezca a las Demandantes a la situación que con toda probabilidad existiría de no ser por dichos actos ilegales[298].

374. Según las Demandantes, la reparación plena de sus daños debe cubrir los sobrecostes o gastos extraordinarios que SDS tuvo que realizar como consecuencia del comportamiento ilegítimo de México (**a**), y los beneficios no realizados durante el período transcurrido entre la fecha prevista de inicio de operaciones y la fecha en que realmente se inició la actividad a causa de México (**b**), además del valor justo de mercado de su inversión (**c**)[299]. Las Demandantes reclaman también la reparación específica por las no devoluciones de IVA (**d**), y alegan que como mínimo tienen derecho a recuperar los costos realmente incurridos (**e**).

a) Sobrecostes

375. Las Demandantes sostienen que SDS tuvo que soportar gastos y llevar a cabo inversiones extraordinarias como resultado de la actuación ilegítima de México, y por tanto las Demandantes tienen derecho a que les sean compensados dichos sobrecostes[300].

376. Las Demandantes alegan que no es necesario especificar en cada caso cual acción violatoria de México provocó cada partida de sobrecostes como pretende la Demandada, pues los sobrecostes no son partidas adicionales e independientes de gastos referidas a medidas específicas, sino que constituyen un incremento en los costes normales a lo largo de la puesta en marcha y funcionamiento de la Planta que

[297] Réplica, § 473.
[298] Demanda, § 424, citando *Factory at Chorzow* (Méritos), "Publications of the PCIJ", Series A, No. 17, 13 de septiembre de 1928.
[299] Réplica, § 519.
[300] Demanda, § 432.

SDS tuvo que realizar como consecuencia necesaria e indudable de las acciones y omisiones de México[301].

377. Según las Demandantes, todos los sobrecostes reclamados responden a las medidas violatorias del APPRI 2006 por parte de la Demandada que frustraron la inversión de las Demandantes[302]. Al respecto, las Demandantes alegan que el informe de KPMG identifica el origen y justificación de cada partida[303].

b) Beneficios perdidos

378. Según las Demandantes, de no ser por las acciones de México, la construcción de la Planta hubiese concluido en el primer semestre de 2008, y la Planta hubiese operado y generado utilidades hasta la segunda revocación de la Licencia de Funcionamiento, en marzo de 2010. Por tanto, las Demandantes alegan tener derecho a reclamar los beneficios que no se obtuvieron durante dicho período debido a los actos violatorios de México[304].

379. Las Demandantes sostienen que el período de cálculo de los beneficios perdidos es adecuado, pues el retraso en la finalización de la construcción de la Planta se debió a las acciones y omisiones de la Demandada, violatorias del APPRI 2006[305], al haber consentido y alentado desde el Ayuntamiento la oposición violenta contra la Planta[306].

380. Además, las Demandantes alegan que los beneficios perdidos deben incluirse dentro del valor justo de mercado de la Planta pues se debe valorar la misma como un negocio en funcionamiento, tomando en cuenta qué beneficios se habrían obtenido en caso de haber podido operar sin interferencias[307].

c) Valor justo de mercado de la inversión

381. Las Demandantes afirman que el artículo V.2(a) del APPRI 2006 establece para el caso de expropiación que la indemnización debe corresponder al valor justo de mercado de la inversión, y alegan que al no existir un criterio específico en el APPRI

[301] Réplica, §§ 526-538.
[302] Réplica, § 542.
[303] Réplica, § 556.
[304] Demanda, § 432.
[305] Réplica, §§ 558-559.
[306] Réplica, § 570.
[307] Réplica, § 562 y ss., citando *LG&E Energy Corp., LG&E Capital Corp. y LG&E International Inc. c. Argentina*, Caso CIADI No ARB/02/1, laudo, 25 de julio de 2007, §§ 45-58.

2006 respecto de la indemnización en el caso de violación del nivel mínimo de trato, también debe aplicarse el valor justo de mercado[308].

382. Las Demandantes estimaron el valor justo del negocio de SDS, mediante el sistema de flujos de caja descontados ("**FCD**"), el cual fue aceptado como un método válido de valoración por el perito de la Demandada durante la audiencia de pruebas[309].

383. Las Demandantes, sin embargo, no coinciden con la Demandada respecto de tres variables necesarias para determinar el valor justo de mercado de SDS: (i) el precio promedio por tonelada de residuos, (ii) la duración del negocio, y (iii) la tasa de descuento aplicable.

i. Los precios

384. Según el perito de las Demandantes, el precio promedio que debe utilizarse para calcular el valor de SDS es de $1,657.14 pesos mexicanos por Tm[310].

385. Las Demandantes sostienen que los precios promedios propuestos por la Demandada no son admisibles, pues provienen de un análisis sesgado y además implicarían un resultado contrario a la lógica económica y la realidad, pues llevan a concluir que una Planta con ventajas competitivas de transporte y localización nunca sería rentable[311].

386. De acuerdo con las Demandantes, el análisis de la Demandada no tuvo en cuenta la influencia del coste de transporte, que es la variable más relevante. Además incluyó datos de facturas de competidores como RIMSA, lo cual implica una metodología incorrecta, y se tomaron en cuenta muestras poco significativas, sin diferenciar si los precios se referían únicamente a confinamiento o si incluían el tratamiento de los residuos[312].

387. Por otra parte, las Demandantes afirman que los precios propuestos por la Demandada conducen a resultados absurdos, pues aun manteniendo las demás variables relevantes de cálculo propuestas por las Demandantes (tasa de descuento y duración), si se aplicara el mayor precio propuesto por la Demandada se obtendría un valor del negocio muy inferior al gasto que fue necesario para la construcción de la Planta[313].

---

[308] Demanda, § 429; *Sempra Energy International c. Argentina*, Caso CIADI No ARB/02/16, laudo, 28 de septiembre de 2007 (Anexo AL-27).
[309] Escrito Post-Audiencia Demandantes, § 235.
[310] Transcripción Día 5, p. 1712, § 8- p. 1713, § 13.
[311] Escrito Post-Audiencia Demandantes, §§ 264-265.
[312] Escrito Post-Audiencia Demandantes §§ 265-266.
[313] Escrito Post-Audiencia Demandantes, § 263.

ii. La duración de la Planta

388. Las Demandantes sostienen que SDS habría hecho lo necesario para asegurar la explotación del negocio durante 45 años pues técnicamente no había impedimentos para que se construyeran 7 celdas en lugar de las 3 originalmente previstas, y ello sería lo lógico desde el punto de vista económico[314].

389. Las Demandantes añaden que la Demandada no ha justificado las alegadas limitaciones geológicas o técnicas que impedirían esta extensión, y sostienen que el hecho de que el Plan de Negocios se refiera solamente a 3 celdas obedece a que en el mismo sólo se debía cubrir el horizonte de financiación del banco WestLB[315].

iii. Tasa de descuento

390. Las Demandantes sostienen que la tasa de descuento del 11,69%, propuesta por el Dr. Marín, recoge de forma conservadora todos los riesgos asociados al proyecto y debe aplicarse para descontar los flujos de caja generados[316].

391. Según las Demandantes, las tasas de descuento propuestas por la Demandada son incorrectas pues no toman en cuenta adecuadamente las variaciones del valor del negocio y del ratio de endeudamiento[317].

392. La tasa de 15,01% propuesta por la Demandada proviene del rendimiento de capital de 18% que exigía COFIDES en 2008, cuando la Planta estaba en una fase muy inicial y existía un ratio de endeudamiento muy elevado, pero ese porcentaje no corresponde al rendimiento que un tercero hubiera exigido en marzo de 2010 con la Planta ya construida y operativa[318].

393. La otra tasa propuesta por la Demandada, de 26,16%, fue adoptada basándose en negocios de capital riesgo, los cuales exigen tasas de rendimiento muy altas por el alto grado de apalancamiento del negocio y porque se trata de negocios que no encuentran financiación convencional por su elevadísimo riesgo[319], por lo tanto no resulta razonable y conduce a conclusiones absurdas en este análisis[320].

---

[314] Escrito Post-Audiencia Demandantes, § 288.
[315] Escrito Post-Audiencia Demandantes, §§ 282, 284.
[316] Escrito Post-Audiencia Demandantes, § 290.
[317] Escrito Post-Audiencia Demandantes, § 294, Transcripción Día 5, p. 1495, §§ 1-16.
[318] Escrito Post-Audiencia Demandantes, § 296.
[319] Escrito Post-Audiencia Demandantes, § 296.
[320] Escrito Post-Audiencia Demandantes, §§ 316-317.

ELIMINADO: Seis cifras
FUNDAMENTO: Art. 18 fracción I, en relación con el Art. 19 (LFTAIPG)
MOTIVACIÓN: Información confidencial de la empresa

d) Reparación específica por devoluciones de IVA

394. En relación con la Primera Reclamación Adicional, las Demandantes solicitaron se condene a México a pagar los montos correspondientes a todas las solicitudes de IVA que México había negado en aquel momento a las Demandantes, así como los montos correspondientes a las solicitudes de devolución por el mismo concepto que México denegara en el futuro, en la medida en que fueran probados por las Demandantes[321].

395. Las Demandantes también solicitaron que se condene a México a pagar los intereses devengados sobre los montos anteriores, a partir del momento de la causación del daño y hasta la fecha de pago de la indemnización que a estos corresponda[322].

396. En el momento de presentar la Primera Reclamación Adicional, las Demandantes reclamaban la denegación por parte de México en fecha 7 de marzo de 2011, de diversas solicitudes de devolución por un total de [redacted] pesos mexicanos[323].

397. En fecha 5 de junio de 2012, las Demandantes comunicaron al Tribunal Arbitral que por decisión de fecha 20 de abril de 2012, la autoridad tributaria mexicana había rechazado otras solicitudes de las Demandantes alcanzando un monto total de [redacted] pesos mexicanos[324].

398. El 3 de diciembre de 2012, las Demandantes comunicaron al Tribunal Arbitral que mediante las decisiones de fecha 7 y 10 de agosto de 2012, el SAT había rechazado a SDS dos nuevas solicitudes de devolución de IVA por [redacted] y [redacted] pesos mexicanos respectivamente[325].

399. El 28 de enero de 2013, las Demandantes informaron al Tribunal Arbitral que mediante resoluciones de fecha 10 y 11 de diciembre de 2012, notificadas a SDS el 28 de enero de 2013, el SAT resolvió negar a SDS la devolución de saldos a favor del IVA correspondiente a los periodos de agosto y septiembre de 2012, por un total de [redacted] pesos mexicanos[326].

400. El conjunto de las sumas que las Demandantes reclaman por concepto de no devoluciones de IVA alcanza un total de [redacted] pesos mexicanos.

[321] Reclamación Adicional Primera, §§ 47-48.
[322] Reclamación Adicional Primera, § 49.
[323] Reclamación Adicional Primera, § 13.
[324] Correo electrónico de las Demandantes de 5 de junio de 2012, Anexos A-319 y A-320.
[325] Correo electrónico de las Demandantes de 3 de diciembre de 2012, Anexos, A-332 y A-333.
[326] Anexos A-338 y A-339.

ELIMINADO: Una cifra
FUNDAMENTO: Art. 18 fracción I, en relación con el Art. 19 (LFTAIPG)
MOTIVACIÓN: Información confidencial de la empresa

e) Coste efectivamente incurrido

401. En su Escrito Post-Audiencia, las Demandantes sostienen que el coste efectivamente incurrido en la construcción de la Planta, incluyendo las inversiones en activo fijo, los costes de explotación y los costes financieros asociados, corresponde a $[redacted] pesos mexicanos, calculados sin actualización al 31 de octubre de 2010[327]. Según las Demandantes esta es la cantidad mínima que en cualquier caso, conforme a cualquier criterio, debería entregarse a las Demandantes con motivo de la pérdida de su inversión[328].

9. Intereses

402. Las Demandantes reclaman el pago de intereses como parte de la compensación debida, los cuales deberán computarse a partir de la fecha en que el Tribunal Arbitral determine que la Demandada violó los estándares de protección debidos a la inversión, y hasta la fecha efectiva de pago de la indemnización[329].
403. Las Demandantes afirman que el pago de intereses viene establecido por el artículo V.2(c) del APPRI 2006 como parte de la indemnización debida en caso de expropiación, y alegan que dicha disposición debe aplicarse igualmente a la indemnización en caso de violación al nivel mínimo de trato, en el cual no se especifican los criterios de indemnización aplicables[330].
404. Además las Demandantes afirman la procedencia del pago de intereses con base en los términos genéricos del artículo XVI.1(a) del APPRI 2006, y los principios del derecho internacional recogidos en las decisiones de justicia de los tribunales arbitrales[331].
405. En cuanto a la tasa aplicable a los intereses pre-laudo, las Demandadas sostienen que podría aplicarse una tasa de 6% o de 9%[332]. La primera cifra basada en la tasa que ha sido adoptada por decisiones arbitrales anteriores que condenaron a México, y por la tasa prevista por el Código de Comercio mexicano respecto de controversias de orden mercantil[333]. La segunda derivada de la legislación fiscal mexicana en el caso de que

[327] Escrito Post-Audiencia Demandantes, § 196.
[328] Escrito Post-Audiencia Demandantes, § 203.
[329] Demanda, § 440.
[330] Demanda, § 442.
[331] Demanda, §§ 443 y ss.
[332] Demanda, § 446.
[333] Demanda, §§ 448-451.

el contribuyente acuerde con el fisco una espera o prórroga en el pago de contribuciones[334].

406. En cuanto a los intereses post-laudo, las Demandantes consideran que debería aplicarse a los mismos una tasa de 13.5% anual, pues tal es la tasa prevista por la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado para el caso de mora en el pago de la indemnización principal debida por el Estado[335].

10. Tratamiento fiscal del laudo

407. En su Escrito Adicional Post-Audiencia, las Demandantes solicitaron al Tribunal Arbitral, "*que en el laudo condenatorio que en su caso dicte, se establezca que la indemnización, los intereses y los costos a que se condene a la Demandada, sean pagados a las Demandantes netos de cualquier contribución fiscal y cualquier gasto en ejecución de laudo que pudiera causarse en términos de la regulación fiscal mexicana aplicable*"[336].

11. Transferencia de la propiedad de la Planta

408. En su Escrito Adicional Post-Audiencia, las Demandantes sostienen que, en el supuesto en el que el Tribunal Arbitral decidiera aceptar sus demandas indemnizatorias, el confinamiento, así como las instalaciones y los equipos que se encuentran en el sitio, deberán ser transferidos a la Demandada a costa de ésta última[337].

409. Según las Demandantes, dicha trasmisión deberá ser efectuada mediante la transferencia de activos de SDS que conforman la inversión, así como la cesión de derechos y obligaciones que en su caso aplique[338].

B. Posición de la Demandada

410. La Demandada rechaza las reclamaciones de las Demandantes relativas a la violación del nivel mínimo de trato (**1**), y la expropiación (**2**), y señala que las acciones de particulares no son atribuibles al Estado (**3**). Además la Demandada sostiene que las Demandantes no implementaron una campaña de concientización comunitaria apropiada antes de comprometer sus recursos en la Planta (**4**), con lo cual ignoraron

[334] Demanda, § 452.
[335] Demanda, §§ 453-455.
[336] Escrito Adicional Post-Audiencia Demandantes, § 2, p. 2.
[337] Escrito Adicional Post-Audiencia Demandantes, § 3.1, p. 4.
[338] Escrito Adicional Post-Audiencia Demandantes, § 4.2, p. 7.

un nivel mínimo de prudencia empresarial (**5**). La Demandada también sostiene que, al ser la omisión de las Demandantes la causa de sus pérdidas, la reclamación de daños debe ser desechada (**6**), o alternativamente, los daños deben reducirse en consideración de que las Demandantes contribuyeron significativamente a la pérdida sufrida (**7**). A continuación la Demandada expone sus consideraciones en cuanto a la reclamación de daños (**8**) y a los intereses eventualmente aplicables (**9**), así como sus argumentos en relación al tratamiento fiscal del laudo (**10**) y al destino de la Planta (**11**).

1. La alegada violación del nivel mínimo de trato

a) Sobre el estándar aplicable

411. La Demandada sostiene que el análisis legal de las Demandantes es equivocado pues no toma en consideración los cambios operados en la redacción del acuerdo de protección de inversiones entre México y España.

412. El estándar previsto por el Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre México y España de 1995 que entró en vigor el 18 de diciembre de 1996 (el "**APPRI 1996**") definía de manera separada y mucho más amplia las obligaciones de trato justo y equitativo, y de protección y seguridad plenas, que debían interpretarse según el derecho internacional, mientras que el APPRI 2006 prevé una obligación de nivel mínimo de trato conforme al derecho internacional consuetudinario, el cual es más restringido que el derecho internacional[339]. Es éste último estándar, previsto por el APPRI 2006, el que deberá aplicar el tribunal Arbitral

413. Por tanto, no pueden aplicarse al presente caso las decisiones *Tecmed c. los Estados Unidos Mexicanos*, basada en el APPRI 1996, que aplicó un estándar de trato justo y equitativo autónomo, basado en el derecho internacional, ni tampoco la decisión *Metalclad*, basada en el TLCAN.

414. Ambas decisiones fueron criticadas por haber hecho interpretaciones muy expansivas del estándar de trato justo y equitativo, inconsistentes con la voluntad de los Estados[340], y según la Demandada motivaron los cambios operados en la definición

[339] Contestación, § 292-296.

[340] Contestación, §§ 282-283, 289; la Demandada también se refiere a la decisión del tribunal de *Glamis Gold*, la cual señaló que el enfoque del tribunal de *Tecmed* fue profundamente rechazado en el contexto del TLCAN al haber interpretado el trato justo y equitativo como un estándar autónomo, Contestación, § 313 y ss.; *Glamis Gold Ltd. c. Estados Unidos,* Caso CNUDMI, laudo, 8 de junio de 2009, § 610.

del nivel mínimo de trato que se hizo en el APPRI 2006[341], y las aclaraciones de la Nota Interpretativa de la Comisión de Libre comercio del TLCAN (la "**Nota Interpretativa**"), para evitar interpretaciones demasiado expansivas del deber de trato justo y equitativo[342].

415. Según la Demandada, resulta particularmente relevante, para determinar el estándar aplicable, el enfoque que ha sido adoptado por tribunales del TLCAN, pues la formulación del actual artículo IV del APPRI 2006 se deriva del texto del artículo 1105 del TLCAN[343].

416. La Demandada afirma que el estándar aplicable de nivel mínimo de trato conforme al derecho internacional consuetudinario es el que fue establecido por el tribunal en *Glamis Gold*, según el cual la violación del mismo "*requires an act that is sufficiently egregious and shocking – a gross denial of justice, manifest arbitrariness, blatant unfairness, a complete lack of due process, evident discrimination, or a manifest lack of reasons – so as to fall below accepted international standards.* [...] *Such a breach may be exhibited by a gross denial of justice or manifest arbitrariness falling below acceptable international standards;" or the creation by the State of objective expectations in order to induce investment and the subsequent repudiation of those expectations*"[344]. Y añade que la decisión *Glamis Gold* reconoció la vigencia del estándar aplicado en *Neer*, aunque admitía que su interpretación concreta ha evolucionado en el tiempo[345].

417. Según la Demandada, el estándar establecido por el tribunal de *Glamis Gold*, que requiere que la conducta violatoria sea "*aberrante o escandalosa*", es congruente con la mayoría de la jurisprudencia TLCAN aplicable en este caso[346]. La Demandada afirma que el punto central respecto de la interpretación de la jurisprudencia del TLCAN posterior a la Nota Interpretativa es el reconocimiento de que la falta o

---

[341] Anexo M-45.
[342] Contestación, §§ 285-286, 306-309.
[343] Según la Demandada, dicho artículo debe leerse a la luz de la Nota de Interpretación de las Partes del TLCAN del 31 de julio de 2001, Contestación, § 304.
[344] Contestación, §§ 318-319, citando *Glamis Gold Ltd. c. Estados Unidos,* Caso CNUDMI, laudo, 8 de junio de 2009, § 627.
[345] Dúplica, § 186.
[346] Dúplica, § 187, refiriéndose a la cita que se hace de *Waste Management II*, en *Glamis Gold*, como "la revisión más completa del estándar de trato justo y equitativo en el contexto del artículo 1105 del TLCAN", también citado en las decisiones *GAMI Investments Inc. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CNUDMI, laudo final, 15 de noviembre de 2004, §§ 97-101, y *Cargill Incorporated c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No ARB(AF)/98/02, laudo, 18 de septiembre de 2009, §§ 283-285.

denegación de una calidad o derecho debe ser "*grave*", "*manifiesta*", "*total*" o de tal magnitud que "*atenta contra los cánones judiciales*"[347].

418. La Demandada sostiene que por el contrario, la definición establecida en la decisión *Merrill & Ring,* citada por las Demandantes se encuentra fuera de sincronía con el resto de la jurisprudencia del TLCAN, y su definición del estándar del trato mínimo va mucho más allá que cualquier otro tribunal del TLCAN[348].

419. En cuanto a la decisión en el caso *GAMI*, la Demandada señala que sus conclusiones no se aplican al presente caso pues dicho tribunal consideró que podía haber una violación al artículo 1105 del TLCAN en casos de "*repudiación directa e injustificada*" de la normativa relevante, mientras que en el presente caso las Demandantes no se quejan de un repudio por parte de los reguladores mexicanos, SEMARNAT y la PROFEPA, se quejan de decisiones del Ayuntamiento de Zimapán, contra las cuales el sistema jurídico mexicano prevé recursos que SDS se abstuvo de emplear[349].

420. Respecto del alcance de la obligación de protección y seguridad plenas, la Demandada rechaza que pueda aplicarse el estándar más amplio adoptado por el tribunal del caso *Azurix c. Argentina,* pues el mismo se basó en un tratado diferente y además no ha sido admitido por la mayoría de los tribunales[350]. Bajo el APPRI 2006 debe entenderse que la protección y seguridad plena están limitadas al nivel de protección policial requerido bajo el derecho consuetudinario internacional.

421. La Demandada añade que el estándar de seguridad y protección plenas implica solamente un deber de diligencia debida y no de responsabilidad objetiva, y no constituye una garantía absoluta contra todo tipo de interferencias en una inversión[351].

422. La Demandada afirma que el criterio que debe aplicarse al respecto es el que fue establecido por la decisión de la Corte Internacional de Justicia en el caso *ELSI:* "*'constant protection and security' cannot be construed as the giving of a warranty*

---

[347] Dúplica, § 188, *Cargill Incorporated c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No ARB(AF)/98/02, laudo, 18 de septiembre de 2009, § 285.
[348] Dúplica, § 189.
[349] Dúplica, §§ 192-193.
[350] Contestación, §§ 320-327; la Demandada se refiere también al tribunal del caso *Enron c. Argentina*, el cual a pesar de aplicar el mismo TBI no compartió la interpretación extensiva que se hizo en *Azurix*, *Enron Creditors Recovery Corporation (formerly Enron Corporation) and Ponderosa Assets, L.P. c. Argentina*, Caso CIADI No. ARB/01/3, laudo, 22 de Mayo de 2007, § 286.
[351] Contestación, §§ 339-341; Dúplica, § 196.

that property shall never in any circumstances be occupied or disturbed [...]"[352], que después ha sido aplicado por numerosos tribunales en materia de inversión[353].

b) Sobre las alegadas violaciones

423. La Demandada sostiene que las Demandantes no han presentado un análisis riguroso de los supuestos actos que constituyeron violación del nivel mínimo de trato, sino que han presentado una larga y dispersa lista de quejas que a su juicio equivaldrían a la violación del artículo IV[354].

424. Según la Demandada, el Tribunal Arbitral deberá evaluar y determinar respecto de cada alegato de las Demandantes: (i) si el mismo ha sido debidamente probado, (ii) si la medida señalada puede ser considerada como "trato" y si puede atribuirse a un órgano del Estado, (iii) si tuvo la duración y gravedad necesaria para constituir una violación del estándar conforme a derecho internacional consuetudinario, (iv) si causó un daño a SDS, y si así fuere, (v) cuál es el monto de tal daño[355].

425. En particular, la Demandada rechaza que el retraso en renovar la Licencia de Construcción durante el año 2008 pueda ser considerado violatorio del trato mínimo, pues dicha decisión tiene carácter discrecional, y se debía a la preocupación del entonces presidente municipal de conservar el orden en Zimapán[356].

426. Respecto de la alegada ausencia de estado de derecho y de protección a los empleados y a los bienes de SDS, la Demandada sostiene que la evidencia en el arbitraje demuestra lo contrario, pues el Estado destinó importantes recursos y fuerzas policiales para mantener el orden y proteger la propiedad y el personal de SDS, lo cual le permitió a esta última culminar la construcción de la Planta e iniciar operaciones[357]. Respecto de la negativa de la PFP a conducir un segundo operativo de duración indefinida en agosto de 2009, la Demandada alega que dicha decisión no fue irracional tomando en cuenta las otras exigencias de seguridad que existían en el país[358].

---

[352] Contestación, §§ 329-330; Anexo AL-18, *Elettronica Sicula S.p.a. (ELSI) (EE.UU. c. Italia)* Corte Internacional de Justicia, Sentencia, 20 de julio de 1989, I.C.J. Reports 1989, p. 15.
[353] Contestación, §§ 331-332, citando las decisiones *Asian Agricultural Products Limited c. República Socialista Democrática de Sri Lanka,* Caso CIADI No. ARB/87/3, laudo, 27 de junio de 1990, § 49, y *Noble Ventures Inc. c. Rumania*, Caso CIADI No. ARB/01/11, laudo, 12 de octubre de 2005, §§ 164-165.
[354] Contestación, §§ 349-350; Dúplica, §§ 197-198.
[355] Escrito Post-Audiencia Demandada, § 107.
[356] Contestación, § 356; Dúplica, § 203; Escrito Post-Audiencia Demandada, § 108.
[357] Contestación, § 353; Dúplica, § 201; Escrito Post-Audiencia Demandada, § 108.
[358] Dúplica, § 206.

427. Respecto al argumento de las Demandantes de que México frustró sus legítimas expectativas, la Demandada sostiene que las expectativas de las Demandantes debieron tomar en cuenta la posibilidad de oposición social en caso de no adoptar oportunamente un programa de comunicación social, y que de conformidad con los precedentes aplicables, el concepto de legítimas expectativas es muy limitado para alegar una violación del nivel mínimo de trato. Las Demandantes deberían probar que hicieron sus inversiones basándose en declaraciones de los organismos estatales para inducir la inversión y que estas declaraciones fueron violadas[359].

428. La Demandada rechaza los alegatos de las Demandantes sobre la participación de las autoridades de Zimapán en los actos violentos contra la Planta pues considera que las Demandantes no han aportado evidencia convincente al respecto. Y cualquier omisión del CMI para evitar que los vecinos bloquearan las calles no puede considerarse suficientemente grave y duradera como para constituir una violación del nivel mínimo de trato conforme al derecho internacional consuetudinario[360].

c) La Primera Reclamación Adicional

429. La Demandada afirma que la Primera Reclamación Adicional debe ser desestimada en su totalidad pues el Servicio de Administración Tributaria ("**SAT**") se limitó a aplicar la Ley del IVA, sin que mediara en ello mala fe ni cualquier otro elemento subjetivo[361].

430. Según la Demandada, el SAT estaba obligado a rechazar las solicitudes de devolución de IVA a SDS, pues de acuerdo con la legislación tributaria aplicable sólo resulta procedente la devolución del IVA si el contribuyente realiza una actividad gravada por la Ley del IVA. SDS, sin embargo, había declarado estar impedida para realizar tales actividades por lo que no se encontraba dentro de la hipótesis normativa del artículo 5 de la Ley del IVA, y el SAT únicamente constató la consecuencia legal de dicha circunstancia[362].

431. La Demandada también rechaza el argumento de las Demandantes según el cual la negativa de devolución del IVA sería automáticamente violatoria del artículo IV del APPRI 2006, independientemente de su conformidad con la ley mexicana, pues estaría basada en la revocación de la Licencia de Funcionamiento que es a su vez una

[359] Escrito Post-Audiencia Demandada, § 109.
[360] Contestación, § 358 y pie de página 307; Dúplica, § 204; Escrito Post-Audiencia Demandada, § 109.
[361] Contestación, § 401 y §§ 411-416.
[362] Contestación, §§ 402 y ss.

medida ilegal. La Demandada señala al respecto que la revocación de la Licencia de Funcionamiento no ha sido declarada como ilegal ni por los tribunales mexicanos ni por el Tribunal Arbitral, por tanto el argumento de las Demandantes carece de base[363].

432. La Demandada añade que las Demandantes disponían de recursos internos para impugnar la resolución del SAT sin violar la renuncia que presentaron de acuerdo con el artículo X.6 del APPRI 2006, pero decidieron no hacerlo[364].

2. La alegada expropiación

a) El estándar aplicable

433. La Demandada se refiere a la decisión del tribunal en el caso *Fireman's Fund* para identificar los elementos constitutivos de una expropiación tal como han sido adoptados y aplicados por otros tribunales[365], y en definitiva afirma que una reclamación por expropiación debe establecer que las medidas que se reclaman como equivalentes a una expropiación deben tener el efecto de privar al inversionista de la totalidad o casi la totalidad de su inversión[366].

434. Según la Demandada, la reclamación de las Demandantes no encaja con la definición de una expropiación constructiva, pues no se produjo una privación de la inversión como efecto acumulativo de las medidas señaladas como tales por las Demandantes[367].

b) Los alegados actos de expropiación

435. La Demandada sostiene que, al igual que ocurre con su argumentación sobre violación de nivel mínimo de trato, los argumentos de la Demandantes sobre expropiación son presentados de manera desordenada y sin el debido análisis sobre las cuestiones de atribución, legalidad, causalidad y oportunidad que deben plantearse[368].

436. En particular, la revocación de la Licencia de Funcionamiento por parte del CMI en abril de 2009 fue corregida por las cortes mexicanas a través de una suspensión provisional el 24 de abril de 2009 y una suspensión definitiva el día 20 de mayo de

[363] Dúplica, § 135.
[364] Contestación, § 409.
[365] Contestación, § 366; Dúplica, § 214 y nota al pie 129.
[366] Dúplica, § 214.
[367] Dúplica, § 216.
[368] Escrito Post-Audiencia Demandada, §§ 110-111.

2009, en consecuencia, la demandada sostiene que cualquier efecto expropiatorio de la primera revocación duró como máximo dos semanas[369].

437. Respecto de la alegada participación del CMI en los hechos de interferencia al acceso de la Planta entre la primera y la segunda revocación de la Licencia de Funcionamiento, la Demandada sostiene que la misma no ha sido probada con evidencia persuasiva por las Demandantes, y que en cualquier caso tales medidas carecerían de la permanencia necesaria para poder constituir expropiación[370]. Además la Demandada señala que luego de haberse suspendido la revocación por el juez federal, las Demandantes decidieron no hacer mayores intentos por reanudar las operaciones a la espera de las elecciones municipales[371].

438. En cuanto a la segunda revocación de la Licencia de Funcionamiento en marzo de 2010, la Demandada alega que el procedimiento administrativo que se llevó a cabo para tomar dicha decisión fue comunicado puntualmente a las Demandantes, las cuales decidieron no adoptar ninguna medida a través de los medios legales que estaban a su alcance para impugnarla[372].

439. A pesar de que la Demandada reconoce que de acuerdo con el APPRI 2006 las Demandantes no tienen obligación de agotar los recursos locales antes de someter su reclamación de arbitraje, la Demandada sostiene que cuando el recurso legal disponible forma parte de un régimen regulatorio que le brinda seguridad jurídica a la inversión, el mismo debe ser invocado antes de que se pueda considerar que un acto administrativo pueda ser "equivalente a una expropiación"[373].

440. La Demandada afirma que la segunda revocación de la Licencia de Funcionamiento fue adoptada por votación unánime de los regidores del Ayuntamiento, luego de haber sido asesorados por un abogado y al final de un procedimiento administrativo que fue debidamente notificado a las Demandantes. Por tanto, según la Demandada, la resolución del Cabildo es válida a primera vista y no puede ser considerada una expropiación de la Planta, y aunque las Demandantes afirman que la Licencia de Funcionamiento es válida, no han aportado ninguna evidencia que soporte sus afirmaciones[374].

---

[369] Contestación, §§ 368-369; Dúplica, § 217; Escrito Post-Audiencia Demandada, § 114.
[370] Contestación, §§ 370 y ss.; Dúplica, § 219; Escrito Post-Audiencia Demandada, § 115.
[371] Contestación, § 377.
[372] Contestación, § 380; Escrito Post-Audiencia Demandada, § 116.
[373] Dúplica, § 225.
[374] Contestación, § 381; Dúplica, § 226; Escrito Post-Audiencia Demandada, § 118.

441. La Demandada afirma que SDS continúa en posesión de la Planta y que sus autorizaciones federales siguen siendo válidas, y añade que no puede asumirse que la Planta no tenga ningún valor comercial, pues podría o bien destinarse a otros fines por la propia SDS (recicladora o confinamiento de otros residuos), o bien venderse a un inversionista[375].

442. Respecto de los actos denunciados en la Segunda Reclamación Adicional, la Demandada considera que la medida objeto de dicha reclamación ha quedado sin efecto material y por tanto, esta reclamación ya ha sido resuelta[376]. La clausura definitiva fue suspendida el 12 de octubre de 2011, y la multa el 16 de enero de 2012, por lo cual el embargo nunca se impuso. Respecto del aseguramiento, el pago de daños ocasionados al ambiente y la orden de retirar los residuos peligrosos confinados, los mismos no han tenido ningún efecto sobre SDS, pues las autoridades municipales no han llevado a cabo ninguna acción para ejecutar dichas medidas[377].

443. Finalmente, la Demandada sostiene que las Demandantes son responsables de su supuesta situación de indefensión, pues decidieron no recurrir a los medios legales disponibles para combatir dicha medida[378].

3. Reglas de Atribución según el derecho internacional

444. La Demandada reconoce que es correcto lo expuesto por las Demandantes respecto de las Reglas de Responsabilidad del Estado previstas en el borrador de los artículos sobre Responsabilidad del Estado de la Comisión de Derecho Internacional. Sin embargo, la Demandada señala también que el Tribunal Arbitral debe distinguir y asegurarse de no atribuir al Estado los actos realizados por actores no estatales[379].

4. Las Demandantes no implementaron un programa de comunicación transparente y oportuno

445. La Demandada alega que Abengoa se había comprometido con los tres niveles del gobierno mexicano a implementar un programa oportuno y transparente de comunicación social sobre la Planta[380]. Sin embargo, la comunicación que llevaron a cabo las Demandantes no fue oportuna, pues no se difundió información durante la etapa de selección del sitio ni durante los primeros meses de construcción de la

[375] Contestación, §§ 382-383.
[376] Dúplica, § 148.
[377] Dúplica, §§ 144-148.
[378] Dúplica, § 149.
[379] Contestación, §§ 334-338.
[380] Contestación, § 215; Anexo A-51, 3.3, p. 4; M-11, p. 1; M-3, p. 1.

Planta, y presumiblemente sólo se comenzó a distribuir información a partir del año 2007[381].

446. La Demandada alega que además la información difundida tampoco fue transparente, pues era limitada, confusa y engañosa respecto de la Planta y de los residuos que recibiría, en particular al evitar utilizar el término "residuos peligrosos", y minimizar los potenciales riesgos asociados a la Planta[382]. Según la Demandada, Abengoa implementó una estrategia de ocultamiento y engaño, en lugar de una de transparencia y franqueza[383].

447. Una vez que surgió la oposición de la comunidad, Abengoa también desaprovechó las oportunidades que surgieron para restablecer la confianza en la empresa pues no admitió la realización de estudios independientes, y se negó a demorar la construcción de la Planta para atender las preocupaciones de la comunidad, insistiendo en que había cumplido todos los requisitos legales[384].

448. Según la Demandada, la consecuencia de las fallas en el programa de comunicación de las Demandantes fue la reacción adversa que surgió en la comunidad contra la Planta[385], que impidió en definitiva el funcionamiento de la misma.

5. La imprudencia empresarial de Abengoa

449. La Demandada afirma que la oposición social es el riesgo inherente más significativo en la actividad de confinamiento de residuos peligrosos[386], por tanto la prudencia de negocio y la debida diligencia exigían que las Demandantes establecieran una comunicación social oportuna y transparente antes de proceder con la instalación de la Planta[387].

450. Según México, las Demandantes estaban consciente de este riesgo, pues lo tomaron en cuenta en su contrato de arrendamiento con el ejido, obtuvieron un seguro específico contra el mismo para obtener el financiamiento de WestLB, y se comprometieron a llevar a cabo un programa de comunicación social ante las autoridades mexicanas[388]. Sin embargo, decidieron mantener ocultos sus planes, incluso respecto de los miembros del Cabildo, gracias a la colaboración de la

[381] Contestación, §§ 217-219; Anexos M-9; A-90, pp. 1-10; M-15.
[382] Contestación, §§ 89, 225.
[383] Contestación, § 226.
[384] Contestación, §§ 228-229.
[385] Contestación, §§ 221-222; Informe MIP-1, § 42.
[386] Dúplica, § 11.
[387] Dúplica, §§ 173, 233.
[388] Dúplica, § 234.

entonces presidente municipal, la Sra. Rosalía Gómez Rosas, y únicamente comenzaron su plan de comunicación meses después de haber comenzado la construcción de la Planta[389].

451. La Demandada alega por tanto que las Demandantes actuaron en forma imprudente, y asumieron un riesgo de negocios cuya consecuencia no puede ser transferida al Estado mexicano[390], pues tal como lo han reconocido múltiples tribunales arbitrales, los tratados de inversión no son seguros contra malas decisiones de negocios[391].

6. Causalidad

452. De acuerdo con la Demandada, la omisión negligente de Abengoa en implementar oportunamente un plan de comunicación social es la causa de todos los daños sufridos en relación con el proyecto, independientemente de que la causalidad se analice según el concepto de causa próxima o de causalidad de hecho[392].

453. La Demandada afirma que la aplicación del concepto de causa próxima requiere que exista un elemento de previsión, una causa de origen ininterrumpida, o una causa dominante subyacente, y sostiene que en el presente caso se encontraban verificados todos estos extremos, pues era predecible que la oposición social pudiera frustrar el proyecto y la omisión de entablar una comunicación oportuna y transparente fue la causa ininterrumpida y subyacente de los problemas que enfrentan las Demandantes[393].

454. Además, según la Demandada, dicha omisión es también una causa de hecho, sin la cual no se hubiera producido la mencionada pérdida[394].

455. Según la Demandada, si las Demandantes hubieran hecho lo que se comprometieron a hacer y lo que exige la prudencia del negocio, no hubieran sufrido las pérdidas que sufrieron, pues o bien hubieran convencido a la población sobre la conveniencia de la

[389] Dúplica, § 12.
[390] Dúplica, § 236.
[391] Contestación, § 384, citando *Asian Agricultural Products Limited c. República Socialista Democrática de Sri Lanka*, Caso CIADI No. ARB/87/03, Opinión Disidente de Samuel Assante 27 de junio de 1990; *Emilio Agustín Maffezini c. el Reino de España*, Caso CIADI No. ARB/97/7, laudo, 13 de noviembre de 2000, § 64; *Waste Management Inc. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/00/3, laudo, 30 de abril de 2004, §§ 114 y 177; *Fireman's Fund Insurance Company c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/02/01, laudo, 17 de julio de 2006, § 218.
[392] Contestación, § 386.
[393] Contestación, §§ 387-389.
[394] Contestación, § 392.

Planta, o bien se hubiesen percatado a tiempo de que la misma no era viable debido a la intensidad de la oposición social[395].

7. Existió culpa concurrente de las Demandantes

456. La Demandada alega que las Demandantes incurrieron en culpa concurrente en el sentido del artículo 39 de los artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos de la CDI de 2001[396], el cual ha sido invocado por varios tribunales arbitrales como el fundamento apropiado para aplicar la noción de culpa concurrente en el marco de reclamaciones basadas en tratados de inversiones[397].

457. Según la Demandada, la culpa de Abengoa se concretó en los siguientes hechos: (i) no adoptó un programa de comunicación oportuno y apropiado, incumpliendo el estándar requerido de prudencia de negocios, (ii) siguió una estrategia de ocultamiento confusión y engaño sobre la naturaleza del proyecto, y (iii) no intentó mitigar la oposición social cuando ésta ya había surgido, al negarse a que se practicaran los estudios de tercería. Todo esto, a pesar de (iv) haberse comprometido expresamente ante los tres niveles del gobierno mexicano a "*proporcionar información confiable, precisa, clara, imparcial y oportuna del proyecto a los distintos sectores de la sociedad*"[398].

458. La Demandada rechaza el alegato de las Demandantes según el cual, para invocar la defensa de culpa concurrente, sería necesario probar que las Demandantes incumplieron una obligación legal concreta, pues tal requisito no existe en el artículo 39 citado. México sin embargo sostiene que las Demandantes sí estaban legalmente obligadas a "*proporcionar información confiable, precisa, clara, imparcial y oportuna del proyecto a los distintos sectores de la sociedad*"[399].

459. La Demandada alega que en vista de que fue la conducta negligente de Abengoa la que directamente provocó el daño reclamado, el Tribunal Arbitral no debería

---

[395] Dúplica, §§ 242-243.

[396] Contestación, § 394; ILC Art. 39: "*In the determination of reparations, account shall be taken of the contribution to the injury by wilful or negligent action or omission of the injured State or any person or entity in relation to whom reparation is sought*".

[397] Contestación, § 395, y nota al pié 323 citando las decisiones *MTD Equity Sdn. Bhd. y MTD Chile S.A. c. República de Chile*, Caso CIADI No. ARB/01/7, Decisión de Anulación, 21 de marzo de 2007, §§ 98-99; *Gemplus, S.A., SLP, S.A. y Gemplus Industrial, S.A. de C.V. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/04/3 y *Talsud S.A. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/04/4, laudo, 16 de junio de 2010, §§ 11.12-11.13; *International Thunderbird Gaming Corporation c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CNUDMI, Opinión independiente, Thomas Wälde, 31 de diciembre de 2005, § 122; *Joseph C. Lemire c. Ucrania*, Caso CIADI No. ARB/06/18, laudo, 28 de marzo de 2011.

[398] Contestación, § 397.

[399] Dúplica, § 245; Anexo M-3, p. 41.

otorgarle ninguna compensación, y en caso de que decidiera hacerlo, las Demandantes deberían asumir la mayor parte de los daños sufridos y el monto a pagar por la Demandada debería ser mínimo[400].

8. Sobre los daños reclamados

a) Daños por violación del nivel mínimo de trato

460. La Demandada afirma que el APPRI 2006 sólo establece el estándar de compensación para las reclamaciones por expropiación, y alega que para las reclamaciones que no involucren expropiación debe establecerse cuál estándar es aplicable.

461. México sostiene que la decisión del caso *S.D. Myers c. Canadá* propuso un enfoque apropiado del estándar aplicable en los casos que no involucran expropiación[401]. En particular la Demandada sostiene que debe establecerse el vínculo causal entre la medida que se reclama como violación al tratado y el daño sufrido, es decir, que se debe establecer que la violación sea la causa próxima del daño reclamado, y no una causa demasiado remota[402].

462. La Demandada critica de manera específica las reclamaciones de daños de las Demandantes por (**i**) sobrecostes, así como por (**ii**) beneficios perdidos.

i. Sobrecostes

463. La Demandada alega que las Demandantes no han cumplido con la carga de probar el vínculo causal entre las supuestas violaciones y los daños que reclaman por sobrecostes, pues no han especificado qué medidas dieron origen a las distintas categorías de sobrecostes[403]. En virtud de lo anterior a la Demandada le resulta imposible analizar las reclamaciones y defenderse[404].

464. En cualquier caso, la Demandada señala que al justificar las causas de los sobrecostes las Demandantes se refieren a supuestas violaciones que en realidad no son tales, como "*el ambiente creado por la población de Zimapán*", o "*el conflicto*", o "*las protestas llevadas a cabo por TSZ*"[405]. También afirma la Demandada, que existen rubros de sobrecostes que no corresponden a una verdadera definición de sobrecostes,

---

[400] Contestación, § 398.
[401] Contestación, §§ 428-429, citando *S.D. Myers c. Canadá*, Caso CNUDMI, primer laudo parcial, 13 de noviembre de 2000, §§ 315-316.
[402] Contestación, § 428.
[403] Dúplica, §§ 272-273.
[404] Dúplica, § 277.
[405] Dúplica, § 279-281.

como los gastos empleados para iniciar una denuncia penal por delitos ambientales contra Lozano, los gastos incurridos respecto de la licitación de Cromatos o ciertos gastos de asesoría legal que se refieren al procedimiento de arbitraje y se están reclamando también separadamente como costas en el mismo[406].

465. Por las razones anteriores la Demandada solicita que se desestime la reclamación por sobrecostes en su totalidad.

ii. Beneficios perdidos

466. La Demandada sostiene que la reclamación por beneficios perdidos no puede formar parte de la reclamación por expropiación sino que debe ser formulada separadamente con base en una violación distinta que habría impedido la operación de la Planta, y correspondería a los beneficios que SDS no pudo obtener durante el período en que la Planta no pudo operar a causa de la mencionada violación.

467. La Demandada alega que la fecha de inicio del período relevante para calcular este daño no es el 3 de marzo de 2008 como indican las Demandantes pues los retrasos en la construcción de la Planta se debieron a la oposición social y no a México por lo que no deben tomarse en cuenta. La Demandada también alega que una vez construida la Planta, esta operó normalmente hasta abril de 2009[407].

468. Por lo anterior, la Demandada sostiene que en el supuesto de existir beneficios perdidos, el período relevante comenzaría en abril de 2009 y terminaría el 12 de marzo de 2010, al producirse la segunda revocación de la Licencia de Funcionamiento[408].

469. En cuanto a las alegadas medidas violatorias que hubiesen causado la pérdida de beneficios, la Demandada alega que las Demandantes no las han identificado y que no pueden considerarse como tales la decisión del Ayuntamiento de no prorrogar inmediatamente la Licencia de Construcción, ni el pretendido consentimiento de la oposición violenta, pues finalmente los permisos se expidieron y se implementó un importante operativo policial que permitió concluir la construcción de la Planta e iniciar las operaciones[409].

470. Según la Demandada, tampoco se pueden atribuir los daños a la primera revocación de la Licencia de Funcionamiento por el CMI, pues la misma fue impugnada con

[406] Dúplica, § 283.
[407] Contestación, §§ 442-443.
[408] Contestación, § 443; Dúplica, § 286 y ss.
[409] Dúplica, §§ 289-290.

éxito ante los tribunales mexicanos, ni a la pretendida participación del CMI en el bloqueo a la Planta pues no se ha demostrado que el CMI fuese responsable de las mismas[410].

471. Finalmente, la Demandada sostiene que en caso de admitirse la reclamación de beneficios perdidos, el cálculo de los mismos deberá tomar en cuenta que las ventas de SDS se habrían incrementado gradualmente y no suponer, como hacen las Demandantes, que se hubiese alcanzado inmediatamente un volumen muy significativo de ventas[411].

b) El valor justo de mercado de la inversión

472. La Demandada considera que para calcular el valor del negocio de SDS deben tomarse en cuenta las variables que propone su perito respecto de los **(i)** precios aplicables, **(ii)** la duración de la Planta y **(iii)** la tasa de descuento aplicable.

i. Precios aplicables

473. La Demandada propone un precio de $991 pesos mexicanos/Tm.

474. La Demandada afirma que llevó a cabo un análisis de toda la evidencia disponible respecto de los precios aplicados por el confinamiento de residuos peligrosos, y salvo muy contadas excepciones relativas a pequeñas cantidades, los precios aplicados son considerablemente inferiores a las estimaciones de las Demandantes y del Plan de Negocios[412].

475. La Demandada alega que la estimación del Plan de Negocios se hizo a principios de 2005 y corresponde a una expectativa de la empresa que sobrestimó lo que podría cobrar por sus servicios. El Plan de Negocios únicamente contiene una página referida al tema de los precios, por lo que no es posible discutir sobre la información o metodología que se empleó para establecerlos.

476. Según la Demandada no puede alegarse, como hacen las Demandantes, que el otorgamiento del préstamo por parte de WestLB implique que el banco haya validado los supuestos del Plan de Negocios, pues también debe tenerse en cuenta que WestLB contaba con una garantía ofrecida por Abengoa para otorgar el préstamo.

477. Por tanto, la mejor y única evidencia que existe son las facturas y propuestas contemporáneas.

---

[410] Dúplica, § 292.
[411] Dúplica, § 293.
[412] Escrito Post-Audiencia Demandada, §§ 165-166.

478. La Demandada afirma que el perito de las Demandantes hasta ahora no ha explicado cómo obtuvo sus resultados sobre los precios medios aplicables, y al respecto sólo hay dos párrafos en su informe y una nota al pie que alude a "*documentación revisada*", en la que se indica que no pudo determinar cuáles residuos requerían inertización o no[413].

479. Según la Demandada, el objetivo del informe del Dr. Marín no era calcular el precio al cual SDS podría vender sus servicios, sino validar el precio previsto por el Plan de Negocios[414], sin embargo, en vista de la evidencia disponible sobre precios aplicados, no se entiende que este perito afirme que el precio del Plan de Negocios esté en línea con los nuevos datos.

ii. Duración

480. La Demandada sostiene que las Demandantes no han proporcionado evidencia alguna que demuestre que se hubiera previsto construir más de 3 celdas, y por el contrario, toda la información disponible (AIA, Licencia de cambio de uso de suelo, Contrato de Arrendamiento, plan de negocios, MIA) es congruentes con el supuesto de los peritos de la Demandada, es decir una duración de 30 años[415].

481. La Demandada alega al respecto que lo que pretenden las Demandantes se asemeja a la situación a la que se vio enfrentado el tribunal de *Tecmed*, el cual decidió descartar la valuación FCD, entre otras cosas, porque los flujos futuros se extendían por un período prolongado y dependían de inversiones por realizarse, lo cual incrementaba la incertidumbre asociada a la proyección[416].

482. Finalmente, la Demandada sostiene que aunque el área autorizada pudiera albergar 5.5 celdas, nada indica que fuera posible o viable construirlas, ni que tal fuera la intención de las Demandantes[417].

iii. Tasa de descuento

483. La Demandada sostiene que deben aplicarse las tasas propuestas por su perito entre 15.01% y 26.16%.

484. La tasa de 15.01% está basada en un cálculo del costo de capital promedio ponderado utilizando como *proxy* del costo de capital, la tasa interna de retorno ("**TIR**") de 18%

[413] Escrito Post-Audiencia Demandada, §§ 175-177.
[414] Escrito Post-Audiencia Demandada, § 178.
[415] Escrito Post-Audiencia Demandada, § 230.
[416] Dúplica, §§ 351, 352.
[417] Dúplica, § 354.

que COFIDES exigió del proyecto. La Demandada añade que de acuerdo con el FIEX, la operación estaba clasificada como C, es decir, de riesgo muy alto[418].

485. La tasa de 26.16% corresponde a una tasa de *venture capital* para tomar en cuenta la percepción de un alto riesgo por parte de un comprador en aquella fecha, considerando las probabilidades de que la Planta pudiera operar, habida cuenta de todos los problemas de oposición social[419].

486. Según la Demandada, la reducción de la tasa que aplican las Demandantes basada en que la Planta ya se encontraba construida, ignora la circunstancia de oposición social que la Planta generaba y el riesgo inherente[420]. Según la Demandada, el riesgo del proyecto en la fecha de valuación era considerablemente mayor al riesgo enfrentado cuando COFIDES participó en el proyecto[421].

9. Intereses

487. La Demandada alega que las tasas de interés que proponen las Demandantes son excesivas y no aplican al contexto del presente arbitraje pues no son tasas comerciales razonables para la moneda en la que se realice el pago sino que se trata de tasas moratorias con las que no se busca compensar al inversionista por el paso del tiempo sino castigar el retraso en el pago de una obligación[422].

488. México alega que, tal como lo han decidido numerosos tribunales internacionales[423], la tasa apropiada sería la tasa de bonos gubernamentales para la divisa en la que se emite el laudo, es decir la tasa CETES a 28 días, que correspondería a 4,38%[424].

10. Tratamiento fiscal del laudo

489. En su Escrito Adicional Post-Audiencia del 15 de febrero de 2013, la Demandada sostiene "*que el Tribunal no tiene jurisdicción para ordenar que el laudo sea neto de*

[418] Escrito Post-Audiencia Demandada, § 225.
[419] Escrito Post-Audiencia Demandada, § 229.
[420] Escrito Post-Audiencia Demandada, § 226.
[421] Dúplica, § 370.
[422] Dúplica, § 377.
[423] Dúplica, § 376, y nota al pie 243 refiriéndose a las decisiones *Marvin Roy Feldman Karpa c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/99/1, laudo, 16 de diciembre de 2002, §§ 205-206 – CETES 28, (laudo en pesos mexicanos); *CMS Gas Transmission Company c. Argentina*, Caso CIADI No. ARB/01/8, laudo, 12 de mayo de 2005, § 471– Letra del Tesoro de E.E.U.U. a 6 meses, (laudo en dólares americanos); *LG&E Energy Corp., LG&E Capital Corp. and LG&E International Inc. c. Argentina*, Caso CIADI No. ARB/02/1, laudo, 25 de julio de 2007, - Letra del Tesoro de E.E.U.U. a 6 meses, (laudo en dólares americanos); *Archer Daniels Midland Company and Tate & Lyle Ingredients Americas, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/04/5, laudo, 21 de noviembre de 2007, §§ 295-296 – Letra del Tesoro de E.E.U.U. a 6 meses, (laudo en dólares americanos).
[424] Contestación, § 527.

cualquier contribución fiscal [...] *y tampoco la tiene para incrementar el monto de los daños para neutralizar las posibles consecuencias fiscales derivadas de su pago*"[425].

490. La Demandada sostiene al respecto "*que 'el pago de daños pecuniarios' a que se refiere el artículo XVI(a) y las consecuencias fiscales que se desprenden de dicho pago son dos cosas distintas que no pueden ni deben mezclarse*"[426], que "*otorgar un laudo neto de impuestos como el que buscan las Demandantes implicaría suspender la aplicación de las leyes mexicanas por lo que al laudo se refiere*"[427], y que "*el pago de impuestos no es la consecuencia de una violación al tratado y, por tanto, no puede formar parte de los 'daños pecuniarios cuyo pago puede ordenar el Tribunal*"[428].

491. Sobre el fondo del asunto, la Demandada sostiene que "*no es posible determinar las repercusiones fiscales del laudo*"[429], y que cualquier laudo del Tribunal Arbitral al respecto seria "*especulativo, prematuro y riesgoso*"[430].

11. Sobre el destino de la Planta

492. En relación al destino que debería dársele a la Planta en el caso de que el Tribunal Arbitral decidiera que hubo una expropiación, la Demandada sostiene que México debe tener la opción de que le sea transferida la propiedad de los activos de la Planta, pues dichos activos pueden tener un valor residual. Según la Demandada dicha transferencia debe hacerse libre de todo gravamen y debe incluir también la transferencia del contrato de arrendamiento al corriente de obligaciones por parte de SDS[431].

VII. PETICIONES DE LAS PARTES

A. Las Demandantes

493. En su escrito de Demanda de fecha 4 de marzo de 2011, las Demandantes solicitaron al Tribunal Arbitral que:

- declare que la conducta de los Estados Unidos Mexicanos violó los estándares de protección debidos a la Inversión conforme al APPRI 2006;

[425] Escrito Adicional Post-Audiencia Demandada, § 30.
[426] Escrito Adicional Post-Audiencia Demandada, § 32.
[427] Escrito Adicional post-Audiencia Demandada, § 34.
[428] Escrito Adicional Post-Audiencia Demandada, § 35.
[429] Escrito Adicional Post-Audiencia Demandada, § 42.
[430] Escrito Adicional Post-Audiencia Demandada, § 43.
[431] Escrito Adicional Post-Audiencia Demandada, § 16.

ELIMINADO: Una cifra
FUNDAMENTO: Art. 18 fracción I, en relación con el Art. 19 (LFTAIPG)
MOTIVACIÓN: Información confidencial de la empresa

- condene a los Estados Unidos Mexicanos al pago de $846,440,330.41 pesos mexicanos en concepto de indemnización plena por los daños y perjuicios causados como consecuencia de las violaciones de los Estados Unidos Mexicanos al APPRI 2006;
- condene a los Estados Unidos Mexicanos al pago de los intereses devengados a partir del momento de la violación al APPRI 2006 y hasta la fecha de pago de la indemnización plena;
- condene a los Estados Unidos Mexicanos al pago de las costas del presente procedimiento arbitral[432].

494. En la Primera Reclamación Adicional de 23 de mayo de 2011, las Demandantes presentaron una reclamación por negación de devolución de IVA y solicitaron que dicha reclamación, así como futuras reclamaciones por el mismo concepto que las Demandantes probaran al Tribunal Arbitral, se acumularan a la reclamación principal y se resolvieran conjuntamente con ella.

495. Al respecto, las Demandantes solicitaron al Tribunal Arbitral que condenara a la Demandada a:

- resarcir el daño causado a las Demandantes como consecuencia de la negativa de devolución, el cual ascendía a la cantidad de $[redacted] pesos mexicanos;
- resarcir el daño que en su caso se cause a las Demandantes como consecuencia de cualquier otra solicitud de devolución de impuestos que le sea negada a SDS por la Demandada durante el curso del presente procedimiento arbitral[433];
- pagar los intereses devengados a partir del momento de la causación de los daños aquí reclamados y hasta la fecha de pago de la indemnización que a estos corresponda[434].

496. En su escrito de Segunda Reclamación Adicional de fecha 5 de septiembre de 2011, las Demandantes solicitaron al Tribunal Arbitral que:

- se declare que las medidas reclamadas en esta Segunda Reclamación Adicional constituyen una medida equivalente a la expropiación de la Inversión en contravención del APPRI 2006;

[432] Demanda, p. 149.
[433] Primera Reclamación Adicional, § 48.
[434] Primera Reclamación Adicional, § 49.

- se declare que la conducta de la Demandada es violatoria del nivel mínimo de trato en contravención del APPRI 2006;
- se condene a la Demandada al pago de una indemnización plena en el monto y por los conceptos expresados en el Capítulo VIII del Memorial de Demanda;
- se declare que a partir del 3 de junio de 2011, la responsabilidad legal por la Planta, especialmente la de carácter ambiental, corresponde en exclusiva a la Demandada;
- se ordene a la Demandada abstenerse de exigir o reclamar a las Demandantes el retiro los residuos peligrosos depositados en la Planta;
- se ordene a la Demandada omitir la ejecución en el pago de la multa impuesta a SDS[435].

497. En su escrito de Réplica de 20 de febrero de 2012, las Demandantes reiteraron las peticiones formuladas en su Memorial de Demanda y sus dos Reclamaciones Adicionales, en el sentido de que el Tribunal Arbitral:

- declare que la conducta de los Estados Unidos Mexicanos violó los estándares de protección debidos a la inversión conforme al APPRI 2006;
- condene a los Estados Unidos Mexicanos al pago de una indemnización plena por los daños y perjuicios causados como consecuencia de las violaciones de los Estados Unidos Mexicanos al APPRI 2006;
- condene a los Estados Unidos Mexicanos al pago de los intereses devengados a partir del momento de la violación al APPRI 2006 y hasta la fecha de pago de la indemnización plena;
- condene a los Estados Unidos Mexicanos al pago de las costas del presente procedimiento arbitral[436].

B. La Demandada

498. En su escrito de Contestación, la Demandada solicitó al Tribunal Arbitral:

> "*Desechar la reclamación de las Demandantes en su totalidad (incluidas la primera y segunda reclamaciones adicionales), con la correspondiente condena en costas*"[437].

499. En su escrito de Dúplica, la Demandada reiteró su petición al Tribunal Arbitral en los siguientes términos:

[435] Segunda Reclamación Adicional, §§ 86-91.
[436] Réplica, p. 226.
[437] Contestación, § 533.

"Por lo antes expuesto, el Gobierno de México solicita al Tribunal Arbitral que deseche la reclamación de la demandante en su totalidad, con la correspondiente condena en costas"[438].

VIII. DISCUSION SOBRE JURISDICCION

A. Introducción

500. Este arbitraje se refiere a alegaciones de las Demandantes según las cuales la Demandada sería responsable de una serie de actuaciones que llegaron a privar a su subsidiaria mexicana SDS del uso y goce del confinamiento de residuos peligrosos (antes definida como la **"Planta"**) construido y operado por dicha sociedad en el ejido de Cuauhtémoc del Municipio de Zimapán en el Estado de Hidalgo"[439].

501. Las Demandantes alegan que estas actuaciones constituyeron una expropiación indirecta de su inversión, y son contrarias a la obligación de la Demandada de otorgarles un nivel mínimo de trato.

502. Es un hecho incontrovertido que la Planta ha sido construida y operada por SDS, y que pertenece a dicha sociedad.

503. No está en disputa el hecho de que la Planta constituye una inversión en el sentido del artículo I.4 del APPRI 2006, y tampoco está en disputa que dicha inversión se realizó a través de la sociedad mexicana SDS.

504. Los accionistas de SDS han sido, desde la realización de la inversión y hasta la fecha del presente laudo, las siguientes compañías:

- Befesa México (64.9999%)
- Abengoa México (0.0001%)
- COFIDES (34.9999%).

505. Es incontrovertido que el capital de Befesa México, sociedad constituida con arreglo a las leyes de los Estados Unidos Mexicanos, es detentado en partes iguales por Abengoa México y por Alianza Medioambiental, S.L. Unipersonal, sociedad española, la cual a su vez pertenece integralmente a la sociedad española Befesa. El capital de esta última sociedad pertenece integralmente, directa o indirectamente, a Abengoa.

[438] Dúplica, § 380.
[439] Ver más arriba § 165.

506. Tampoco es controvertido que aproximadamente el 90% del capital social de Abengoa México pertenece a Abengoa[440].

507. No hay por tanto disputa sobre el hecho de que las Demandantes son titulares últimas del capital de SDS por casi el 65% en lo que concierne a Abengoa, y casi el 35% en lo que concierne a COFIDES. Como se ha dicho, las Demandates actúan en este arbitraje en representación de SDS.

508. Es también incontrovertido que ambas Partes Demandantes son entidades constituidas según la ley española y establecidas en el territorio del Reino de España.

509. La Demandada no cuestiona la calidad de inversionista de Abengoa.

510. Tampoco está en disputa el hecho de que las solicitudes satisfacen el requerimiento temporal previsto por el artículo X.4 del APPRI 2006, y que se cumplió con el periodo de espera previsto por el artículo XI.1 del APPRI 2006.

511. Al respecto, la Demandada no planteó ninguna objeción en cuanto a la admisibilidad o a la competencia del Tribunal Arbitral con respecto a reclamaciones fundamentadas sobre hechos posteriores a la presentación del aviso de intención.

512. La Demandada objeta, sin embargo, la jurisdicción del Tribunal Arbitral porque COFIDES no sería propietaria de sus acciones en SDS, ni tendría el control sobre las mismas. Por tanto, COFIDES no calificaría como inversor según el APPRI 2006.

B. Relevancia a los fines de la discusión sobre jurisdicción del hecho de que las Demandantes hayan declarado actuar en representación de SDS

513. Antes que nada, el Tribunal Arbitral estima necesario aclarar que la decisión de las Demandantes de actuar en representación de SDS, como lo permiten los artículos X.3 y X.6 del APPRI 2006, en nada afecta la objeción de falta de jurisdicción presentada por la Demandada. En efecto, el uso de la facultad que el APPRI 2006 le otorga a las Demandantes de actuar en representación de su subsidiaria local no puede tener el efecto de modificar los requisitos establecidos por el tratado para poder actuar como inversor. La postura contraria daría lugar a la conclusión absurda de que una entidad que no cumpliese con los requisitos del tratado podría llegar a ser considerada como un inversor por el solo hecho de actuar en representación de una entidad local.

514. El Tribunal Arbitral nota, al respecto, que la Demandada, en su Escrito Adicional Post-Audiencia de 15 de febrero de 2013, considera que "*COFIDES no tiene legitimidad procesal para presentar una reclamación a nombre de SDS porque SDS*

[440] Demanda, §§ 33-34.

no es de su propiedad y tampoco la controla"[441]. Dicha postura es perfectamente consistente con la objeción de falta de jurisdicción que la Demandada ha levantado a lo largo del arbitraje. La cuestión así planteada, de si COFIDES es propietaria de sus acciones en SDS o tiene el control de las mismas, es sin duda una cuestión de jurisdicción y debe ser tratada como tal. En efecto, de no cumplir con dicha condición, COFIDES no calificaría como inversor según el APPRI 2006 y el Reglamento, y no podría por tanto actuar en representación de SDS. La consecuencia de tal situación sería la falta de competencia *ratione personae* del Tribunal Arbitral respecto de COFIDES.

515. En su escrito Adicional Post-Audiencia, la Demandada parece sostener que su excepción de falta de jurisdicción habría sido "*implícitamente reconocida*" por las Demandantes[442]. El Tribunal Arbitral no encuentra sin embargo, ni en el hecho por las Demandantes de actuar en representación de SDS, ni en los escritos de las Demandantes, ningún reconocimiento de la pretendida falta de competencia del Tribunal Arbitral con respecto de COFIDES. Como se ha dicho, el hecho de que las Demandantes hayan ejercitado la opción que les ofrece el APPRI 2006 de actuar en representación de su entidad local en nada puede afectar a la competencia del Tribunal Arbitral. El Tribunal Arbitral estima por tanto que las Demandantes no han reconocido su falta de competencia *ratione materiae* respecto de COFIDES.

516. El Tribunal Arbitral pasará ahora a analizar su competencia con respecto de COFIDES.

C. Discusión sobre Jurisdicción

517. La Demandada alega esencialmente no haber consentido en someter a arbitraje bajo el APPRI 2006 las demandas formuladas por COFIDES pues esta última actuó como agente del Reino de España, y las partes contratantes en el APPRI 2006 no califican como inversionistas.

518. El tema de competencia así planteado por la Demandada debe resolverse con arreglo a las disposiciones pertinentes del APPRI 2006 y del Reglamento.

519. Las disposiciones pertinentes del APPRI 2006 son el artículo I.5 (b), en el cual se define la calidad de inversor, y el artículo I.4, en el cual se define la inversión.

[441] Escrito Adicional Post-Audiencia Demandada, § 11.
[442] Escrito Adicional Post-Audiencia Demandada, § 12.

520. El artículo I.5 (b) del mencionado tratado prevé que un inversor debe ser una persona jurídica debidamente organizada según el derecho de una parte contratante y que tenga su sede en el territorio de esa parte contratante.

521. No hay disputa en el hecho de que COFIDES es una persona jurídica debidamente organizada según el derecho español, y cuya sede se encuentra en España.

522. El artículo I.4 del APPRI 2006 establece una lista de activos que pueden ser considerados como una inversión bajo el tratado.

523. En fecha 10 de diciembre de 2012, el Tribunal Arbitral le pidió a las Partes que se explicaran sobre la definición de la inversión supuestamente expropiada.

524. En su Escrito Adicional Post-Audiencia, las Demandantes definieron su inversión haciendo referencia al párrafo 49 de su Escrito de Demanda en el que la definen en los siguientes términos: "*Todos los activos controlados por los Inversores; establecidos en territorio mexicano; enlistados en el Artículo I, numeral 4, incisos a) al e) del APPRI de 2006; que se vinculan con el proyecto de construcción y operación de (a) una planta de estabilización-inertización de residuos industriales peligrosos en estado sólido, semi-sólido y líquido, (b) un confinamiento controlado para los residuos estabilizados e inertizados y una planta para el tratamiento de los lixiviados que aquellos generan, así como (c) la construcción de un camino de acceso entre los sitios denominados Zimapan y Botinha, todos ellos ubicados en el Municipio de Zimapán, Estado de Hidalgo*"[443].

525. Y en su Escrito Adicional Post Audiencia, la Demandada contestó lo siguiente: "*La Demandada entiende, a partir de la definición del párrafo 49 del Memorial de Demanda y la precisión que se transcribió en el párrafo anterior que 'la Inversión' objeto de la controversia son los activos que integran la planta de estabilización-inertización, el confinamiento controlado, y la planta de tratamiento de lixiviados; no SDS como tal o sus acciones*".

526. El Tribunal Arbitral comparte la posición de las Partes según la cual la inversión está constituida por la Planta.

527. No está en disputa entre las Partes que la Planta califica como inversión en el sentido del artículo I.4 del APPRI 2006. La Demandada no ha alegado que la Planta no calificaría como tal y no es por tanto necesario extenderse más sobre este punto.

[443] Demanda, § 49 citado en Escrito Adicional Post-Audiencia Demandantes, § 4.1.

528. Tampoco está en disputa el hecho de que, en el presente caso, las Demandantes realizaron su inversión a través de su subsidiaria local SDS, la cual construyó y operó la Planta.

529. El artículo I.4 del APPRI 2006 prevé que los activos invertidos tienen que ser "*propiedad de, o controlados por*" el inversionista. No está en disputa entre las Partes que dicha condición de propiedad o control sobre la inversión puede satisfacerse, como en el presente caso, a través de una subsidiaria local.

530. Al respecto, como se ha dicho anteriormente[444], la Demandada sostiene que, al haber invertido fondos pertenecientes al FIEX, un fondo gubernamental español, COFIDES actuó en representación del Reino de España, el cual sería por tanto el verdadero inversor. Por tanto, COFIDES no sería propietaria de sus acciones en SDS (pues el verdadero accionista sería el Reino de España), y tampoco tendría control sobre las mismas (en cuanto el Reino de España tiene un derecho de control sobre su inversión).

531. El Tribunal Arbitral no comparte esta postura por las razones que se expondrán a continuación.

532. La condición de propiedad o control mencionada en el artículo I.4 del APPRI 2006 se refiere a la inversión, es decir, en el presente caso a la Planta. Habiendo sido la Planta construida y operada por la subsidiaria mexicana creada por las Demandantes a tal efecto (en nombre de la cual las Demandantes actúan en este arbitraje), dicha condición debe verificarse con respecto a las acciones de las Partes en SDS, pues la propiedad o el control de las Demandantes sobre la Planta se ejerce a través de SDS. Las Partes están de acuerdo sobre este particular pues la objeción de falta de jurisdicción de la Demandada consiste en sostener que COFIDES no sería propietaria de sus acciones en SDS y no tendría el control de las mismas.

533. Por tanto, el Tribunal Arbitral deberá verificar si COFIDES es propietaria de sus acciones en SDS o si tiene el control sobre las mismas. Al respecto, no ha sido alegado por la Demandada que la propiedad o el control de una participación minoritaria en el capital de SDS no sería suficiente para satisfacer el requisito del articulo I.4 del APPRI 2006. La Demandada no ha alegado que el articulo I.4 del APPRI se referiría a una participación de control o a una participación mayoritaria en una empresa. Es por tanto suficiente, para que COFIDES califique como inversor, que

[444] Ver más arriba, §§ 300-305.

sea propietaria de sus acciones en SDS, o que tenga el control de las mismas. En el presente caso, como se ha dicho, COFIDES tiene una participación relevante del 35% en SDS.

534. El Tribunal Arbitral abordará a continuación la propiedad de las acciones (**1**), y el control sobre las mismas (**2**).

1. Propiedad

535. La cuestión de si COFIDES es propietaria de sus acciones en SDS debe valorarse con arreglo al derecho mexicano. Siendo SDS una sociedad de derecho mexicano, la *lex societatis* es sin duda competente para determinar quiénes son sus accionistas.

536. Ahora bien, es incontrovertible que, según el derecho mexicano, COFIDES es accionista de SDS. COFIDES no suscribió el capital social de SDS en nombre del Reino de España, sino en su nombre propio. Siendo accionista de SDS en su propio nombre, COFIDES es titular de todos los derechos establecidos por el derecho mexicano a favor de los accionistas de una sociedad mercantil. En particular, COFIDES tiene el derecho de voto en las asambleas[445], el derecho de participar en el nombramiento de los administradores de la sociedad[446], y el derecho de percibir dividendos[447]. Dichos derechos son ejercidos por COFIDES en su nombre propio y no en representación del Reino de España.

537. Según las reglas del derecho mercantil mexicano, no hay por tanto duda alguna de que COFIDES es propietaria de sus acciones en SDS.

538. El mandato de representación conferido por el FIEX a COFIDES es por tanto un asunto interno a las relaciones entre dichas entidades, sujeto al derecho español, que en nada afecta el hecho de que COFIDES sea propietaria de sus acciones en SDS.

539. El Tribunal Arbitral concluye por tanto que COFIDES cumple con la condición de propiedad de los activos prevista por el artículo I.4 del APPRI 2006.

2. Control

540. Aunque se considerara (*quod non*) que COFIDES no es propietaria de sus acciones en SDS, la solución no cambiaría pues de todas formas se debería considerar que COFIDES tiene el control de dichas acciones.

---

[445] Acuerdo de accionistas celebrado entre COFIDES, BEFESA Mexico, Abengoa Mexico y SDS el 31 de julio de 2007 (Anexo A-337), estipulación 3.1.
[446] Anexo A-337, estipulación 3.2.
[447] Anexo A-337, estipulación 4.

541. El artículo I.4 del APPRI 2006 no define el concepto de control. El Tribunal Arbitral observa que este requisito es alternativo a la condición de propiedad y se aplica de manera amplia a todos los activos enumerados. Por tanto, el APPRI 2006 claramente ha entendido amparar sujetos que, aunque no resulten propietarios de los activos, ejerzan un control sobre los mismos. El APPRI 2006 tampoco contiene restricción alguna en cuanto a la naturaleza o las modalidades de dicho control.

542. En el presente caso, las Partes concuerdan en que la cuestión relevante es saber si COFIDES tiene el control de sus acciones en SDS.

543. Como se ha dicho, esta es una cuestión que debe resolverse con arreglo al derecho mexicano. Como también se ha dicho, COFIDES ejerce en su nombre propio el derecho de voto en las asambleas, el derecho de nombrar a los administradores, el derecho de percibir dividendos y los otros derechos que el derecho mexicano le reconoce a los accionistas de una sociedad mercantil. El ejercicio de dichos derechos, los cuales incluyen los derechos de control y de información que el derecho mexicano le reconoce a dichos accionistas de sociedades mercantiles, es ampliamente suficiente para caracterizar un control sobre las acciones.

544. Aunque la cuestión se deba analizar con arreglo al derecho español (*quod non*), la solución no cambiaría.

545. No está en disputa que el objeto social de COFIDES es facilitar financiamiento a proyectos privados de inversión en el extranjero para contribuir tanto al desarrollo de los países receptores como para desarrollar la economía española.

546. Tampoco está en disputa el hecho de que la participación de COFIDES en la inversión se hizo con fondos del FIEX, el cual es un instrumento dotado con recursos presupuestarios del Reino de España[448].

547. Se desprende del acuerdo de inversión que ha sido exhibido como Anexo A-12 al memorial de Demanda que COFIDES actuó como gestora de los fondos FIEX en la inversión.

548. Las condiciones en las cuales operan los gestores de tales fondos se rigen por el Real Decreto 1226/2006 de 27 de octubre de 2006, el cual prevé en su artículo 5 que "*en todas sus acciones relativas al fondo, la gestora actuará en nombre propio y por cuenta del Fondo*"[449]. También el artículo 5 del Real Decreto prevé que COFIDES actúa "*como depositario de los títulos acreditativos de la participación en los*

[448] Demanda, § 23.
[449] Réplica, § 221.

recursos propios de empresas constituidas en el exterior suscrita en nombre propio y por cuenta del fondo para inversiones en el exterior"[450]. Queda por tanto claro que, aunque en sus relaciones con el Reino de España COFIDES actúa como depositario, en sus relaciones con terceros COFIDES actúa en su nombre propio.

549. Al respecto, el artículo 46 de la Ley 35/2003 de 4 de noviembre de 2003 sobre las Instituciones de Inversión Colectiva españolas prevé que "*le corresponderá a la sociedad gestora las facultades de dominio sobre el patrimonio del fondo, sin ser propietaria del mismo, ejerciéndolas en intereses de los partícipes*". Como ha sido correctamente planteado por las Demandantes[451], la posición de COFIDES es comparable a la de un gestor de una Institución de Inversión Colectiva. Tener *"facultades de dominio"* sobre un activo implica tener el control de dicho activo. No hay por tanto duda de que COFIDES tiene el control de la inversión.

550. Aunque es cierto que, en base al artículo 5.b del Real Decreto 1226/2006, COFIDES debía someter a la consideración del Comité Ejecutivo del Fondo FIEX la propuesta de inversión que estaba sujeta al control del Comité Ejecutivo, éste es nuevamente un asunto interno en las relaciones entre COFIDES y el Fondo, que no afecta la libertad de actuación que tenía COFIDES frente a los terceros.

551. El Tribunal Arbitral, al respecto, no comparte el argumento de la Demandada según el cual "*COFIDES actuó como agente del Gobierno de España*"[452]. En el sentido jurídico común, un agente es una persona autorizada para actuar y concluir negocios en representación y en nombre de un tercero. La situación de COFIDES es diferente pues dicha entidad actuaba en nombre propio y bajo su propia responsabilidad. Al respecto, no ha sido alegado ni demostrado que COFIDES hubiese tenido en algún momento el poder de actuar en representación del Reino de España frente a terceros. La situación de COFIDES corresponde por tanto más bien a la de un comisionista quien actúa en su nombre propio y en el interés de un tercero.

552. Tampoco, a juicio del Tribunal Arbitral, es relevante el hecho de que los fondos del FIEX invertidos por COFIDES fueran de origen público y que COFIDES sea una sociedad pública.

---

[450] En el mismo sentido, el artículo 116, inciso 2 de la Ley 66/1997 modificada por la Ley 30/2005.
[451] Réplica, § 224.
[452] Contestación, § 244.

553. En efecto, aunque su capital pertenezca al Reino de España en un 61%, como sociedad anónima estatal, COFIDES no está integrada en la administración general del Estado español y no ejerce ninguna prerrogativa de autoridad pública[453].

554. No existe en el APPRI 2006 ninguna restricción con respecto a sociedades públicas. El artículo I.5 (b) del APPRI 2006 es formulado de manera amplia, y se refiere a todo tipo de empresas, a condición que se encuentren debidamente organizadas según el derecho español y tengan su sede en el Reino de España. Tampoco contiene el APPRI 2006 ninguna exclusión con respecto al origen – público o privado – de la financiación utilizada por el inversor. No hay razón alguna para introducir en el tratado una exclusión que las partes contratantes no desearon prever.

555. El hecho de que el objeto social de COFIDES sea, en particular, contribuir al desarrollo de las empresas españolas en el extranjero, no cambia la naturaleza comercial de su actividad y el carácter privado de su inversión.

556. Las explicaciones planteadas por la Demandada concernientes a la práctica desarrollada por México y España en sus tratados de protección de inversiones respecto de la posibilidad de que las propias partes contratantes puedan o no ser consideradas como inversores[454] carecen por tanto de relevancia pues, en el presente caso, el inversor es una persona privada y no el Reino de España.

557. Tampoco es relevante el debate entre las Partes sobre el alcance de la decisión del Tribunal Arbitral del CIADI en el caso *CSOB c. Eslovaquia*, pues esta decisión ha sido emitida bajo un tratado diferente, y además el Convenio del CIADI no es aplicable al presente arbitraje.

558. Por último, el Tribunal Arbitral no comparte el argumento de la Demandada según el cual el verdadero beneficiario de un laudo en contra de la Demandada sería el gobierno de España, y no COFIDES[455].

559. Dado que COFIDES invirtió en SDS en nombre propio, dicha sociedad es la única legitimada - junto con Abengoa - para actuar en el presente arbitraje. No ha sido alegado por la Demandada que este derecho haya sido transferido al Estado, como podría ser el caso en una situación de subrogación.

---

[453] Réplica, § 188.
[454] Contestación, §§ 248-254.
[455] Contestación § 276.

560. Por tanto, el hecho de que COFIDES pueda tener la ulterior obligación de entregar al FIEX todo o parte de la indemnización así recibida (al respecto, habría que tomar en cuenta que COFIDES tiene derecho a su remuneración como gestora) es irrelevante.

561. El Tribunal Arbitral, con base en lo anterior, concluye que aunque COFIDES no fuera propietaria de las acciones de SDS, se debería en todo caso considerar que tiene el control sobre las mismas.

562. El Tribunal Arbitral concluye por tanto por mayoría que COFIDES califica como inversor según el APPRI 2006, y que el Tribunal Arbitral es competente para decidir sobre las solicitudes de las dos Demandantes[456].

IX. DISCUSION SOBRE EL FONDO

563. No hay controversia sobre el hecho de que la presente disputa deba resolverse de conformidad con el APPRI 2006[457].

564. Tampoco hay disputa sobre el hecho de que, conforme con el artículo XV de dicho tratado, la controversia se deberá resolver de conformidad con sus disposiciones y con las reglas y principios aplicables del derecho internacional.

565. Las demandas de Abengoa y COFIDES se basan en una serie de alegaciones según las cuales ciertos órganos del Estado mexicano, como el Consejo Municipal Interino de Zimapán (el "**CMI**"), el Ayuntamiento de Zimapán, el Estado de Hidalgo y el

[456] En contra de la decisión mayoritaria, uno de los árbitros considera que COFIDES no reunía el carácter de ser "propietario" ni tener el "control" sobre la inversión, en la medida en que COFIDES actuó sólo como un vehículo para la inversión del Fondo FIEX en SDS. Estima que COFIDES no puede ser considerado como propietario, toda vez que por disposición del artículo 116, inciso II de Ley 66/1997, modificada por la Ley 30/2005: (i) la gestión del Fondo FIEX (y los otros dos fondos creados por dicha Ley) queda encomendada en forma exclusiva a COFIDES, (ii) en todas las acciones relativas a estos fondos COFIDES actuará en nombre propio, pero por cuenta de los fondos citados, y (iii) COFIDES debe actuar como "depositario" respecto de cualquier título o contrato suscrito representativo de las operaciones de activos realizadas con cargo a los fondos. Esto último implica, por definición, que el Fondo FIEX debe ser considerado como el propietario del título o derecho contractual, y que COFIDES es, en realidad, sólo un agente y/o depositario - encargado de la custodia y administración del activo.
En cuanto al control sobre la inversión, el árbitro en minoría consideró que no puede considerarse que existe control sobre la inversión puesto que el Real Decreto 1226/2006 que define las funciones de COFIDES como gestora del Fondo FIEX contempla en forma expresa que COFIDES: (i) debe someter a la consideración del Comité Ejecutivo del Fondo FIEX cualquier propuesta de inversión; (ii) sólo puede suscribir y ejecutar los contratos aprobados por el Comité Ejecutivo, y (iii) el seguimiento sobre inversiones debe ser sólo en la medida en que así lo decida el Comité Ejecutivo del Fondo, lo cual conlleva a concluir que, en realidad, el control sobre los recursos del Fondo FIEX lo lleva el propio Fondo FIEX a través de su Comité Ejecutivo, y que COFIDES no tiene una actuación libre con respecto a dichos recursos, sino que debe considerarse como un gestor de los recursos sujeto a instrucciones precisas del principal. Las propias Demandantes reconocieron que la labor de COFIDES - en su carácter de gestora de recursos del Fondo FIEX, es equiparable a la labor de un mandatario o comisionista, y que el titular o propietario del activo es y sigue siendo el Fondo FIEX. Ello implica que el riesgo de pérdida o daño a los recursos no lo sufre COFIDES, sino que lo sufre la titular de los mismos; es decir, el Fondo FIEX.

[457] Demanda, § 289, Contestación, § 280.

gobierno federal, habrían cometido actos ilícitos que llegaron a privar los inversores total y definitivamente del uso y goce de la Planta, y que son contrarios a las obligaciones de trato que el APPRI 2006 pone a cargo del Estado.

566. El Tribunal Arbitral examinará por tanto, en primer lugar, si estos alegados actos ilícitos son atribuibles a los Estados Unidos Mexicanos (**A**). Seguidamente, el Tribunal Arbitral decidirá si estas actuaciones son equivalentes a una expropiación (**B**), y si constituyeron violaciones de la obligación de trato del Estado (**C**).

567. El Tribunal Arbitral se referirá, a continuación, al argumento de la Demandada según el cual los daños sufridos por las Demandantes son atribuibles en todo o parte a la omisión de Abengoa de haber llevado a cabo un programa de comunicación social oportuno (**D**).

568. Por fin, el Tribunal Arbitral abordará la cuantificación de los daños, incluyendo las reclamaciones adicionales relativas al IVA (**E**), y las costas (**F**).

A. Atribución de los Estados Unidos Mexicanos de los actos ilícitos alegados

569. No está en disputa el hecho de que, de acuerdo con el derecho internacional, la Demandada es responsable por los actos de sus órganos y unidades territoriales, tales como provincias y municipalidades[458]. No está en disputa que el Municipio de Zimapán y el Estado de Hidalgo son unidades territoriales de la Demandada.

570. La Demandada, sin embargo, alega que un Estado no es responsable de los actos de particulares, salvo cuando el Estado delega el poder gubernamental de toma de decisiones a determinados particulares[459].

571. El Tribunal Arbitral comparte este punto de vista, que no ha sido objeto de controversia entre las Partes. Por tanto, el Tribunal considerará que las actuaciones de los órganos y unidades territoriales de los Estados Unidos Mexicanos, tales como el CMI de Zimapán, el Ayuntamiento de Zimapán, el Estado de Hidalgo y el gobierno federal, así como las actuaciones de empleados de dichos órganos en el ejercicio de sus funciones, son atribuibles a la Demandada, mientras que las actuaciones de particulares o grupos privados, como Unidos por Zimapán ("**UPZ**") o Todos Somos Zimapán ("**TSZ**") no lo son.

[458] Demanda, § 316; Contestación §§333-334.
[459] Contestación, §§ 333-334.

B. Expropiación

572. El artículo V.1 del APPRI 2006 prevé que "*ninguna Parte Contratante expropiará o nacionalizará una inversión, directa o indirectamente a través de medidas equivalentes a expropiación o nacionalización*". Las Demandantes alegan que su inversión ha sido objeto de una expropiación indirecta.

573. No está en disputa entre las Partes que las medidas que tengan como efecto, *de iure* o *de facto*, la privación permanente del uso y el goce de los bienes objeto de la inversión, son equivalentes a una expropiación.

574. También admite la Demandada que una expropiación indirecta puede adoptar la forma de una sola acción o de una serie de acciones, relacionadas o no relacionadas, realizadas en el transcurso de un período de tiempo[460].

575. No es por tanto necesario extenderse más sobre el estándar aplicable para apreciar una expropiación indirecta: las Partes están de acuerdo en considerar que una o más actuaciones atribuibles al Estado que hayan tenido como efecto privar definitivamente a las Demandantes del uso y goce de su inversión son susceptibles de ser calificadas como expropiación.

576. El Tribunal Arbitral comparte, al respecto, la opinión del tribunal arbitral del caso *Tecmed*, bajo el APPRI 1996 (el cual es equivalente al APPRI 2006 en cuanto a la definición del concepto de expropiación indirecta), según la cual: "*Generalmente, se entiende que la expresión '...equivalente a la expropiación...' o 'tantamount to expropriation' que se encuentra en el Acuerdo y en otros tratados internacionales referentes a la protección al inversor extranjero alude a la llamada 'expropiación indirecta' o 'creeping', así como a la expropiación de facto aludida más arriba. Si bien estas distintas formas de expropiación tampoco se prestan a una definición clara o unívoca, se reconoce generalmente que se traducen a través de conducta o actos que no explicitan en sí mismos el objetivo de privar al sujeto pasivo de sus derechos o bienes, pero que en los hechos operan tal privación. No necesariamente una expropiación de esta naturaleza tiene que manifestarse de forma gradual o creciente— en ese sentido el término creeping alude a un solo tipo de expropiación indirecta— y puede manifestarse a través de un solo y único acto, o a través de actos muy próximos en el tiempo o simultáneos* [...]. *Para establecer si* [una] *medida* [es] *equivalente a una expropiación* [...], *es necesario determinar* [...] *si* [el inversor] *se*

[460] Contestación, § 366, la Demandada se refiere al respecto a la decisión del tribunal *Fireman's Fund Insurance Company c. Estados Unidos Mexicanos*.

vio privad[o], *de manera radical de la utilidad económica de su inversión como si los derechos relativos a esta –por ejemplo, la percepción o goce de los beneficios asociados con el Confinamiento o su explotación- hubiesen cesado. Es decir, si a raíz de actuación atribuible a la Demandada, los bienes en cuestión han perdido valor o utilidad para quien se beneficia de los mismos*"[461].

577. El Tribunal Arbitral examinará primero si la Demandada, a través de sus órganos y unidades territoriales, ha acometido actuaciones que han llegado a privar a las Demandantes del uso y goce de su inversión de manera total y permanente (**1**). A continuación, el Tribunal Arbitral examinará si la cancelación de la Licencia de Funcionamiento se enmarca en el ejercicio legítimo del poder de policía de la autoridad estatal, así como el argumento de la Demandada según el cual la decisión del Cabildo de revocar dicha Licencia sería jurídicamente válida (**2**). Por fin, el Tribunal Arbitral examinará el argumento de la Demandada según el cual las Demandantes hubiesen debido intentar recursos judiciales contra dicha decisión de cancelación (**3**).

1. Las medidas expropiatorias

578. No está en disputa que los activos que constituyen la inversión (la "**Planta**") han sido construidos por SDS ni que las Demandantes realizaron su inversión a través de dicha sociedad. Las operaciones de construcción empezaron en septiembre de 2006 y terminaron por lo esencial en octubre de 2008, fecha en la cual la Planta comenzó a operar y recibió la primera carga de residuos[462].

579. La Planta obtuvo todas las autorizaciones necesarias para su construcción y operación. En particular:

- El 21 de julio de 2003, el ejido Cuauhtémoc del municipio Zimapán autorizó a Befesa México para que pudiera llevar a cabo estudios geofísicos de impacto ambiental[463];
- El 3 de agosto de 2003, la asamblea de ejidatarios de Cuauhtémoc aprobó la construcción y operación dentro del ejido de "*un centro de gestión, reciclaje, tratamiento y confinamiento de residuos industriales*"[464];

[461] *Tecmed c. Estados Unidos Mexicanos,* Caso CIADI No. ARB(AF)/00/2, laudo, 29 de mayo de 2003, § 114-115.
[462] Demanda, §§ 114, 203.
[463] Anexo A-52.
[464] Anexo A-54.

- El 20 de julio de 2004, SDS firmó un contrato de arrendamiento por 30 años (prorrogable por 30 años más) con el ejido de Cuauhtémoc sobre el terreno donde se construiría la Planta[465];
- El 11 de noviembre de 2004, la SEMARNAT expidió la autorización en materia de impacto ambiental con una vigencia de 50 años[466];
- El 24 de noviembre de 2004, el director de obras públicas municipales de Zimapán expidió la licencia de construcción de la Planta[467];
- El 16 de diciembre de 2005, el Municipio de Zimapán, en persona de su presidente y de su director de obras públicas municipales, expidió a SDS (i) la autorización de construcción y operación de una planta para el tratamiento y confinamiento controlado de residuos peligrosos, (ii) la autorización para cambio de uso de suelo, y (iii) la autorización para la construcción del camino de acceso[468];
- El 4 de agosto de 2006, la Dirección General Integral de Materiales y Actividades Riesgosas de la Subsecretaría de Gestión para la Protección Ambiental emitió una autorización para el confinamiento de residuos peligrosos[469];
- El 14 de febrero de 2008, la SEMARNAT concedió a SDS la Licencia Ambiental única por el período de vigencia de la autorización para el confinamiento de residuos peligrosos[470];
- El 23 de septiembre de 2008, el gobierno municipal otorgó una licencia de construcción para la realización de mejoras y obras complementarias[471];
- El 6 de octubre de 2008, el Municipio de Zimapán, en persona de su presidente municipal, otorgó a SDS una Licencia de Funcionamiento de la Planta con vigencia de 25 años[472].

580. A pesar de que la Demandada cuestiona la validez de la autorización otorgada originalmente por el presidente municipal, alegando que ésta debió haber sido

[465] Anexo A-55.
[466] Anexo A-56.
[467] Anexo A-63.
[468] Anexo A-66.
[469] Anexo A-60.
[470] Anexo A-61.
[471] Anexo A-71.
[472] Anexo A-73.

otorgada por el Ayuntamiento y no por el presidente[473], es un hecho que la Planta obtuvo, tanto a nivel municipal como a nivel federal, todas las autorizaciones necesarias para su construcción y operación. Tampoco hay duda sobre el hecho de que estas autorizaciones se referían a un confinamiento de residuos peligrosos. No podía pues haber duda alguna, tanto para el Municipio como para las autoridades federales, sobre la naturaleza de las actividades que se llevarían a cabo en la Planta.

581. A partir del mes de enero de 2007, SDS comenzó a hacer presentaciones sobre la Planta y a difundir folletos informativos a la población de Zimapán[474]. En este momento se creó la asociación Unidos Por Zimapán ("**UPZ**"), la cual empezó una campaña en contra de la Planta. La tensión se fue incrementando, y se produjeron manifestaciones con altercados e incidentes varios. Es en este contexto que se creó en julio de 2007 la asociación Todos Somos Zimapán ("**TSZ**"), cuyo objetivo era impedir la instalación de la Planta.

582. Las actuaciones de TSZ se hicieron más agresivas entre junio y diciembre de 2007, con la instalación de campamentos frente al Ayuntamiento, ataques contra las oficinas de la Presidencia Municipal, agresiones contra funcionarios del gobierno y bloqueos de carreteras[475].

583. Este movimiento culminó en diciembre de 2007 con el arresto de 40 manifestantes, la decisión de SDS de suspender los trabajos de construcción y la decisión del Ayuntamiento de Zimapán de no prorrogar la Licencia de Construcción "*para abrir un espacio de distensión, en tanto el gobierno federal toma una decisión de fondo al respecto*"[476]. Dicha decisión fue confirmada el 8 de enero de 2008 y el 28 de febrero de 2008.

584. El Tribunal Arbitral estima que, en las circunstancias de entonces, la decisión del Ayuntamiento de no prorrogar la Licencia de Construcción estaba justificada por razones de orden público, pues es razonable pensar que dicha prórroga hubiese agravado la situación de violencia en Zimapán.

585. Además, esta decisión tenía naturaleza temporal hasta el restablecimiento de un clima social más favorable y no implicaba ningún rechazo definitivo del proyecto. En efecto, a pesar de la decisión del Ayuntamiento de no renovar la Licencia de Construcción, el presidente municipal declaró, en ocasión de una reunión que se llevó

[473] Este tema se analizará a continuación.
[474] Demanda, § 126.
[475] Ver más arriba §§ 202 y ss.
[476] Anexo A-150.

a cabo el 18 de enero de 2008 con la SEGOB, la SEMARNAT y la Secretaría del Gobierno de Hidalgo, que la Licencia de Construcción sería renovada apenas se restablecieran las condiciones mínimas de seguridad[477].

586. El apoyo de las autoridades municipales y federales a la Planta se manifestó también a través de la concesión, en febrero de 2008, de la Licencia Ambiental Unica, en septiembre de 2008 de la Licencia de Construcción para Obras Complementarias, y en octubre de 2008 de la Licencia de Funcionamiento. También el Ayuntamiento, el 15 de abril de 2008 y el 5 de julio de 2008, autorizó a SDS a continuar las obras a pesar de las actuaciones violentas de miembros de TSZ y de la presencia de 400 policías en Zimapán para mantener la seguridad y el orden.

587. La evidencia muestra por tanto que hasta entonces, a pesar del creciente movimiento de protesta y de las actuaciones violentas de algunos miembros del movimiento, las autoridades municipales y federales manifestaron su apoyo al proyecto y su voluntad de que SDS pueda seguir con las obras y poner la Planta en operación.

588. La situación cambió radicalmente cuando, en noviembre de 2008, el presidente de TSZ, el Sr. Lozano resultó vencedor en las elecciones municipales. Aunque los resultados electorales fueron anulados, el Congreso del Estado de Hidalgo instaló un Concejo Municipal Interino (el "**CMI**") de seis miembros, tres de los cuales habían sido propuestos por el Sr. Lozano.

589. Es incontrovertido que la campaña electoral del Sr. Lozano, apoyada por TSZ y por el partido PRD, se enfocó esencialmente en la oposición a la Planta. La evidencia muestra que la campaña electoral del Sr. Lozano utilizaba una dirección de correo electrónico llamada "dinoalconfinamiento@gmail.com". Igualmente, el primer punto del programa electoral del Sr. Lozano era "*que en la primera sesión del cabildo se revoquen los permisos otorgados a Befesa y consecuente cancelación definitiva*"[478].

590. De manera consistente con dicho programa, el CMI emprendió entonces una campaña contra la Planta enfocada en supuestos riesgos que la misma representaría para la salud pública[479].

591. No existe, sin embargo, ninguna evidencia de que estos supuestos riesgos existían realmente. Al contrario, resulta de artículos publicados en la prensa local en el mes de marzo de 2009 que el delegado de la PROFEPA en Hidalgo, Sr. Eugenio Bravo

[477] Demanda, § 162; Declaración ADT-4, § 33.
[478] Anexo A-194.
[479] Ver más arriba, §§ 251 y ss.

Quintanar, declaró que la Planta cumplía con todas las autorizaciones ambientales y que la PROFEPA había vigilado el confinamiento desde su construcción y estaba satisfecha con la situación[480].

592. También el gobernador de Hidalgo declaró públicamente, en un evento que se llevó a cabo el 19 de marzo de 2009, que se llevarían a cabo estudios independientes para averiguar la eventual existencia de riesgos a la salud pública[481]. Sin embargo, ni el Estado de Hidalgo, ni el Ayuntamiento, llevaron a cabo dichos estudios.

593. Por fin, le parece relevante al Tribunal Arbitral que nunca se revocó ni se puso en tela de juicio la Autorización de Impacto Ambiental de la cual se beneficiaba la Planta.

594. Es en este contexto que, el 10 de abril de 2009, a pesar de la valoración positiva hecha por las autoridades federales, el CMI decidió no obstante cancelar una primera vez la Licencia de Funcionamiento, lo que provocó la suspensión de las operaciones de SDS. SDS obtuvo amparo contra dicha decisión de cancelación, sin poder sin embargo reanudar sus actividades.

595. En junio y julio de 2009, el Municipio de Zimapán volvió a entrar en un proceso electoral y de nuevo, el Sr. Lozano encabezó una campaña electoral cuyo objetivo era impedir el funcionamiento de la Planta. No hay duda alguna, basándonos en la prensa publicada entonces[482], que el cierre de la Planta fue uno de los principales objetivos políticos del Sr. Lozano y de sus seguidores. Algunos días después de su elección como presidente municipal, el Sr. Lozano ratificó su oposición al confinamiento[483].

596. Según se desprende de la prensa local, en ocasión de una asamblea popular, el presidente municipal electo, Sr. Lozano, "*confirmó que su gobierno apelará ante todas las instancias legales y utilizará todos los recursos jurídicos a su alcance para clausurar las operaciones del confinamiento de desechos industriales operado por la firma española Abengoa-Befesa*"[484].

597. Otros artículos de prensa informaron que el Ayuntamiento estaba a la espera "*de estudios técnicos de viabilidad que prometió costear el gobernador del estado*" [485]. Sin embargo, no es controvertido que ni el Estado de Hidalgo ni el Ayuntamiento comisionaron estudios de este tipo.

---

[480] Anexos A-201 y A-202.
[481] Anexo A-199.
[482] Anexos A-233 a A-237.
[483] Declaración ADT-4, §§ 56-57.
[484] Anexo A-237.
[485] Anexo A-236.

598. Mientras tanto, las condiciones de seguridad en la Planta seguían empeorando debido a continuos bloqueos[486], sin que SDS lograra que la Policía Federal Preventiva interviniera para restablecer el orden[487], situación que comprometía gravemente la viabilidad financiera del proyecto[488].

599. Apenas el Sr. Lozano asumió su cargo de presidente municipal, las autoridades federales hicieron un nuevo intento para obtener que el Ayuntamiento permitiera el reinicio de la operación de la Planta y el libre tránsito de los vehículos. Sin embargo, este intento fracasó.

600. La oposición entre las autoridades federales, las cuales daban pleno apoyo a la Planta, y el Ayuntamiento presidido por el Sr. Lozano, el cual animaba una campaña en contra de la Planta, aparece con meridiana claridad en una declaración hecha por el secretario de gobernación ante el Congreso de la Unión el 17 de septiembre de 2009, en el cual el secretario Fernando Francisco Gómez Mont Urueta declaró que la situación de paralización de la Planta se debía al hecho de que "*la autoridad municipal o el Cabildo decidieron revocar autorizaciones que ya había dado*", a pesar de que "*ya se había hecho una inversión muy considerable*", la cual contaba "*con todas las autorizaciones de los gobiernos federales, estatales y, en su momento, municipales*", y que la planta de inertización y el confinamiento fueran "*necesarios para la seguridad de las personas y para el desarrollo de determinadas industrias*".

601. Un nuevo intento de conciliación entre el subsecretario de gobernación y el Sr. Lozano se llevó a cabo el 18 de septiembre de 2009, en cuya ocasión se discutió la posibilidad de que fueran realizados estudios de viabilidad por parte de terceros, los cuales sin embargo no se llevaron a cabo.

602. A pesar de que el subsecretario de gestión para la protección ambiental de la SEMARNAT, Sr. Mauricio Limón, confirmó el 24 de septiembre de 2009[489] que la Planta contaba con todas las autorizaciones ambientales necesarias, el presidente del gobierno municipal confirmó su determinación política en una declaración según la cual: "*la lucha de casi tres años en contra del confinamiento ha dado sus primeros frutos. Aunque no de forma definitiva, hemos logrado detener su entrada en operación. Y si no nos ven en las calles o en los medios de comunicación hablando sobre el tema es porque la lucha la estamos dando en el terreno legal, en los*

[486] Anexo A-232.
[487] Anexo A-231.
[488] Declaraciones ADT-3, § 36; ADT-4, § 60.
[489] Anexo A-247.

tribunales y en el Congreso de la Unión: No nos hemos olvidado del objetivo principal por el que el pueblo nos llevó a encabezar la presidencia municipal"[490].

603. Dicha determinación se concretó, el 10 de marzo de 2010, mediante una resolución del Ayuntamiento declarando la nulidad de pleno derecho de la Licencia de Funcionamiento de la Planta.

604. El 17 de junio de 2011, el Ayuntamiento inició un procedimiento administrativo para clausurar definitivamente la Planta. El 19 de julio del mismo año, el Ayuntamiento adoptó una resolución extraordinaria clausurando total y definitivamente la Planta, imponiendo multas a SDS, ordenando el aseguramiento de las instalaciones y ordenando a SDS retirar a su costa y riesgo los residuos presentes en la Planta.

605. La segunda cancelación de la Licencia de Funcionamiento, en el contexto de las otras actuaciones que se recordaron en el presente laudo, tuvo por efecto hacer definitivamente imposible la operación de la Planta, y por ende, privar totalmente a SDS del uso y goce de su inversión.

606. No hay duda alguna, en efecto, sobre el hecho de que la decisión del Ayuntamiento del 10 de marzo de 2010 era definitiva y que no había ninguna posibilidad, en un futuro previsible, de que el Ayuntamiento y su presidente cambiaran de posición.

607. El Tribunal Arbitral, al respecto, estima relevante el hecho de que las autoridades federales intentaron en varias ocasiones, sin éxito, convencer al Sr. Lozano y a su Junta Municipal de cambiar su postura. No existe ninguna razón para pensar que el Ayuntamiento hubiese cambiado su posición después de la segunda cancelación de la Licencia de Funcionamiento.

608. Al respecto, el Tribunal Arbitral no comparte el argumento de la Demandada según el cual "*SDS continúa en posesión del proyecto y sus autorizaciones federales siguen siendo válidas*"[491]. En efecto, es incontrovertido que la Planta no puede ser operada sin Licencia de Funcionamiento y la cancelación de la misma, conjuntamente con las otras actuaciones reprochadas al CMI y al Ayuntamiento en 2009 y 2010, han tenido el efecto de privar a SDS de cualquier posibilidad de usar y gozar de su planta, aunque siga siendo jurídicamente su propietaria.

609. El Tribunal Arbitral tampoco comparte el argumento de la Demandada según el cual existiría la posibilidad de utilizar la planta "*como recicladora y confinamiento de*

[490] Anexo A-249.
[491] Contestación, § 382.

residuos similares que la comunidad encuentre aceptable"[492]. En efecto, no se puede pretender que SDS utilice la Planta con un destino diferente de aquel para el cual ha sido concebida y para el cual ha sido establecido su Plan de Negocios. También carece de fundamento el argumento según el cual las Demandadas podrían "*vender la propiedad a un inversionista de buena reputación bajo un esquema que condiciona el pago de la inversión al logro de ciertas metas*"[493], pues además de no haber evidencia alguna de la existencia de semejante comprador, tampoco se puede obligar al inversionista a someterse a semejantes condiciones que no habían sido previstas.

610. El Tribunal Arbitral concluye por tanto que el CMI, y sucesivamente el Ayuntamiento, son responsables de una serie de actuaciones entre enero de 2009 y marzo de 2010, que culminaron en la segunda cancelación de la Licencia de Funcionamiento en marzo de 2010, y llegaron a privar total y definitivamente a las Demandantes del uso y goce de su inversión, constituyendo así una expropiación indirecta de la Planta y de la inversión realizada por las Demandantes en SDS.

2. Sobre la legitimidad y validez de la segunda cancelación

611. Antes que nada, el Tribunal Arbitral subraya que la Demandada no ha sostenido, en ningún momento, que las dos cancelaciones de la Licencia de Funcionamiento y las otras actuaciones en disputa del CMI y del Ayuntamiento se hubiesen enmarcado en el ejercicio normal de los poderes o facultades de la autoridad estatal. Efectivamente, semejante argumento nunca hubiese podido prosperar, pues las actuaciones del CMI y del Ayuntamiento en contra de la Planta siempre han sido manifiestamente contrarias a la posición repetidamente confirmada por las autoridades federales, según la cual la Planta contaba con todas las autorizaciones administrativas y ambientales necesarias.

612. La Demandada, sin embargo, ha sostenido que "*las Demandantes no han aportado ninguna evidencia en este procedimiento en apoyo a su posición en el sentido de que la licencia de operación emitida por el Sr. Aguilar es válida (i.e. una opinión legal sobre la validez de la licencia). El Tribunal recordará que la Demandada solicitó documentos sobre este tema, pero las Demandantes tomaron la posición de que la asesoría legal recibida era información privilegiada. La Demandada sostiene que la omisión de las Demandantes de proporcionar evidencia de la asesoría legal que recibieron sobre la licencia o demostrar por otros medios que no se requería la*

[492] Contestación, § 383.
[493] Contestación, § 383.

aprobación del Cabildo para emitir la licencia, da pie a que [el] *Tribunal pueda inferir que SDS estaba consciente de que la cuestión de la validez legal de la licencia estaba abierta y SDS conscientemente asumió el riesgo al proceder sobre la base de la licencia emitida bajo la autoridad del Presidente Municipal*". La Demandada sostiene además que la posición que tomó el Cabildo sobre la competencia del Sr. Aguilar para emitir la licencia de operación sin una resolución del Cabildo es válida a primera vista y no puede ser considerada como equivalente a una expropiación de la Planta[494].

613. El Tribunal Arbitral no puede aceptar dichos argumentos.

614. En primer lugar, hay que recordar que tanto el Ayuntamiento, hasta cuando se instaló el CMI, como las autoridades federales mexicanas, han confirmado en múltiples ocasiones que la Planta contaba con todas las autorizaciones administrativas y ambientales necesarias para su operación.

615. Sin ninguna duda, el apoyo a la Planta, repetidamente confirmado por todas las autoridades federales competentes, ha creado para el inversor la expectativa legítima de que su licencia era válida y no sería revocada pocos años después de comenzar la construcción de la Planta.

616. El Tribunal Arbitral estima, al respecto, que no tiene relevancia alguna saber si la cancelación de la licencia pronunciada por el Ayuntamiento en marzo de 2010 se podía o no justificar según el derecho mexicano. Lo relevante en este arbitraje es que la Demandada, a través de sus órganos competentes, no solo otorgó la Licencia de Funcionamiento, sino también todas las otras autorizaciones administrativas y ambientales necesarias (incluyendo la autorización de impacto ambiental), y confirmó en repetidas ocasiones su apoyo al proyecto y su convencimiento de que la Planta se estaba construyendo y operando de manera perfectamente regular.

617. Así las cosas, no le cabe ninguna duda al Tribunal Arbitral de que la Demandada ha creado la expectativa legítima de que la situación de SDS efectivamente era regular, induciendo así a las Demandantes a realizar sus inversiones. No puede por tanto la Demandada sostener, en contra de sus propias actuaciones, que la cancelación de la Licencia de Funcionamiento no constituiría un acto expropiatorio bajo el APPRI 2006 por el sólo motivo de que no habría evidencia de que la licencia fuera válida.

[494] Escrito Post-Audiencia Demandada, § 118.

618. En segundo lugar, y de todas formas, aparece evidente el carácter artificial de la segunda decisión de cancelación de la Licencia de Funcionamiento.

619. La primera razón aducida para justificar la cancelación, en efecto, es el derecho de la población a disfrutar de un medio ambiente adecuado. Sin embargo, no está en disputa que la Planta gozaba de todas las autorizaciones ambientales necesarias, y en ningún momento dichas autorizaciones fueron revocadas o puestas en duda por los órganos competentes del Estado. Además, contrariamente a sus declaraciones, el Ayuntamiento en ningún momento hizo realizar estudio alguno sobre la supuesta peligrosidad de la Planta, y no existe ninguna evidencia de que la Planta pudiera comportar algún riesgo para la salud pública.

620. El segundo motivo invocado es la existencia de presuntas irregularidades en el proceso de valoración de impacto ambiental llevado a cabo por la SEMARNAT. Sin embargo, no es controvertido que la SEMARNAT era la autoridad competente para proceder al estudio de impacto ambiental, ni que la misma ha confirmado la validez de dicho estudio en diferentes ocasiones. Igualmente artificial es el argumento según el cual la Licencia de Funcionamiento llegaría a hacer soportar al pueblo de Zimapán la deuda ecológica de residuos generados en otros municipios, pues este tipo de argumento haría imposible cualquier construcción de una instalación de confinamiento de residuos en cualquier lugar del territorio mexicano.

621. En cuanto al hecho de que la Licencia de Funcionamiento hubiese sido firmada por el presidente municipal y no por el Ayuntamiento, se trata de un argumento meramente formal que no puede llegar a justificar, bajo el derecho internacional, que se prive a un inversor, en violación de un tratado, del uso y goce de su inversión.

622. Aún si fuera relevante determinar (lo que el Tribunal Arbitral no cree por las razones que han sido expuestas anteriormente) si la Licencia de Funcionamiento era válida o no en derecho mexicano, ciertamente la carga de la prueba de que no lo era incumbiría a la Demandada y no a las Demandantes. Hasta que no se pruebe lo contrario, hay que presumir que una licencia de funcionamiento emitida por un órgano del Estado es válida, en particular cuando, como es precisamente el caso, el mismo Estado confirmó repetidamente dicha validez.

623. Al respecto, el Tribunal Arbitral nota que la Demandada ni siquiera intenta demostrar que había algún fundamento legal en la cancelación de la licencia. La Demandada más bien se limita a sostener que este tema se hubiese debido aclarar frente a los

tribunales mexicanos[495]. Sin embargo, como se establecerá a continuación, las Demandantes no tenían la obligación de impugnar la cancelación de la Licencia de Funcionamiento frente a la autoridad judicial mexicana.

624. En síntesis, el Tribunal Arbitral estima que la expropiación indirecta queda establecida por el hecho de que el Ayuntamiento ha privado total y definitivamente al inversor del uso y goce de su inversión, y de que la Demandada no puede exonerarse de su responsabilidad internacional basándose en argumentos de derecho interno, en particular tomando en cuenta que sus actuaciones crearon para el inversor la expectativa legítima de que la situación de la Planta era totalmente regular.

3. Recursos judiciales

625. En primer lugar, la Demandada reconoce que "*por operación del APPRI, las Demandantes no tienen la obligación de agotar los recursos legales locales a su alcance antes de someter su reclamación a arbitraje a menos de que la reclamación esté basada en la denegación de justicia por parte de los tribunales locales. Incluso en este caso, un inversionista no está obligado a perseguir remedios fútiles. Sin embargo, cuando el recurso legal disponible forma parte de un régimen jurídico y regulatorio que le brinda seguridad jurídica a la inversión, la Demandada sostiene que dicho remedio tiene que ser invocado antes de que un acto administrativo o regulatorio –en este caso un acto administrativo del Ayuntamiento– pueda ser considerado como 'equivalente a una expropiación'*"[496].

626. El Tribunal Arbitral estima que, efectivamente, al no basarse la reclamación en una denegación de justicia, las Demandantes no tenían la obligación de agotar las vías de recursos internas.

627. Eso no significa, por supuesto, que el hecho de no intentar un recurso disponible no pueda ser considerado como una negligencia, que pudiera llegar a privar al inversor de su derecho a compensación. El Tribunal Arbitral, al respecto, comparte la posición expresada por el tribunal del caso *Generation Ukraine*, según la cual "*the fact that an investment has become worthless obviously does not mean that there was an act of expropriation: investment always entails risk. Nor it is efficient for the disappointed investor to point to some government initiative, or inaction, which might have contributed to its ill fortune. Yet again, it is not enough for an investor to seize upon,*

[495] Dúplica, § 229.
[496] Dúplica, § 225.

no matter how low the level of the relevant government authority, to abandon his investment without any effort at overturning the administrative fault; and thus to claim an international delict on the theory that there have been an uncompensated virtual expropriation. In such instances, an international tribunal my deem that the failure to seek redress from national authorities disqualifies the international claim, not because there is a requirement of exhaustion of local remedies but because the very reality of conduct tantamount to expropriation is doubtful in absence of a reasonable –not necessarily exhausted- effort by the investor to obtain correction"[497].

628. El Tribunal Arbitral tiene por tanto que valorar, en las circunstancias del caso, si las Demandantes fueron negligentes al no recabar protección judicial en contra de la segunda cancelación de su licencia.

629. Es incontrovertido que el APPRI 2006 comporta una renuncia por parte del inversor, en caso de sometimiento de una reclamación a arbitraje, a su derecho de iniciar o continuar cualquier procedimiento judicial, salvo los procedimientos en los que se solicite la aplicación de medidas precautorias de carácter suspensivo, declarativo o extraordinario, que no impliquen el pago de daños[498].

630. También es incontrovertido que SDS hubiese podido, sin incurrir en semejante renuncia, acudir al amparo contra la decisión tomada por el Ayuntamiento el 10 de marzo de 2010 de cancelar su Licencia de Funcionamiento[499].

631. Para apreciar si hubiese sido razonable intentar el amparo, hay que recordar que SDS tuvo que suspender las operaciones de la Planta ya en abril de 2009 como consecuencia de la primera cancelación de la licencia. Desde entonces, debido a una sucesión de eventos, SDS nunca pudo reanudar la explotación de la Planta. El amparo sólo fue provisionalmente confirmado en mayo de 2009, es decir pocas semanas antes de las elecciones municipales previstas el 5 de julio de 2009. En aquel momento, Zimapán se encontraba en plena campaña electoral, con la propaganda que estaba desarrollando TSZ y el Sr. Lozano contra la Planta, y además seguían produciéndose manifestaciones violentas y bloqueos. La situación no mejoró, impidiendo la reapertura de la Planta, después de las elecciones, y en agosto de 2009 SDS se quejó al subsecretario de gobierno de la SEGOB sobre la imposibilidad para sus vehículos y personal de acceder a la Planta. La situación se hizo aun peor cuando el Sr. Lozano

[497] *Generation Ukraine Inc. c. Ucrania*, Caso CIADI No. ARB/00/9, laudo, 16 septiembre de 2003, § 20.30.
[498] APPRI, artículo X.5(b).
[499] Contestación, § 380; Réplica, § 167.

asumió la presidencia municipal de Zimapán y manifestó su intención de cerrar la Planta, a pesar de los múltiples intentos de las autoridades federales para convencerlo de que cambiara de postura.

632. A estas alturas, tras seis meses de paralización, y con la creciente oposición política a la Planta liderada por la nueva junta municipal, las posibilidades efectivas de volver a poder explotar el confinamiento habían disminuido dramáticamente. Debe recordarse que respecto del plan inicial que había previsto el inicio de operaciones en el primer semestre de 2008, la explotación de la Planta ya había acumulado más de un año y medio de retraso. Luego de que el Sr. Lozano asumiera la presidencia municipal se llevaron a cabo una serie de discusiones entre el Ayuntamiento y las autoridades federales, las cuales no permitieron a SDS volver a poner la Planta en marcha.

633. SDS podría probablemente haber considerado volver a operar la Planta en noviembre de 2009, cuando el juicio de amparo interpuesto contra la primera cancelación fue resuelto de manera definitiva a su favor. Sin embargo, el 14 de enero de 2010, el Cabildo le notificó el inicio del procedimiento administrativo que culminaría con la cancelación de la Licencia de Funcionamiento el 10 de marzo del 2010.

634. Durante las audiencias, el Tribunal Arbitral le preguntó al Sr. Del Barrio Brun, presidente de Abengoa México, a partir de qué punto volver a explotar la Planta hubiese sido imposible, y el Sr. Del Barrio contestó que a partir de septiembre de 2009 esta posibilidad ya había prácticamente dejado de existir:

> *"PRESIDENTE MOURRE: Y en el mismo párrafo aquí, no, en el párrafo anterior, apartado 36, usted dice que en agosto de 2009 le comunica al Subsecretario que era indispensable que se reanudara las operaciones porque inmediatamente después, sobrepasado el mes de agosto, sin operaciones el proyecto se tornaría económicamente inviable.*
> *SEÑOR DEL BARRIO BRUN: Así es.*
> *PRESIDENTE MOURRE: ¿Por qué eso? ¿Me puede explicar?*
> *SEÑOR DEL BARRIO BRUN: Porque había todo un plan de viabilidad del negocio. Si el negocio se quedaba parado se seguirían alimentando pérdidas, pérdidas, pérdidas, y el negocio tenía un límite. No puedes aguantar una planta parada con una estructura de gente, tenían nóminas pagando. Al final que no es viable. Si la inversión se te convierte en el doble, el triple, pues amortizarlo, lo que tienes que considerar como amortización por tonelada, ya no estás en mercado, estás fuera de mercado.*
> *PRESIDENTE MOURRE: Así que pasado este punto, agosto, septiembre, la opinión interna a SDS era que el proyecto estaba muerto, no había posibilidad...*

SEÑOR DEL BARRIO BRUN: O arrancamos o nos matan, sí[500]".

635. El Tribunal Arbitral estima, con base en lo anterior, que interponer recurso de amparo contra la decisión del Ayuntamiento del 10 de marzo de 2010 hubiese sido totalmente fútil. En primer lugar, un proceso de amparo, o cualquier otro recurso judicial que se hubiese podido intentar, hubiese necesitado varias semanas para obtener una decisión provisional, en un momento en el cual la situación de la Planta había pasado a ser económicamente inviable. En segundo lugar, es evidente que la oposición del Ayuntamiento a la Planta era de tal magnitud que cualquier decisión que se hubiera podido obtener hubiese sido prácticamente imposible de ejecutar.

636. Por tanto, no se le puede reprochar a SDS no haber perseguido la vía judicial en contra de la segunda cancelación.

C. Obligaciones de trato

637. Las Demandantes alegan que la Demandada habría violado su obligación de otorgar a la inversión trato justo y equitativo, así como protección y seguridad plenas.

638. Al respecto, el artículo IV.1 del APPRI 2006 prevé que: "*Cada Parte Contratante otorgará a las inversiones de inversores de la otra Parte Contratante, trato acorde con el derecho internacional consuetudinario, incluido trato justo y equitativo, así como protección y seguridad plenas*".

639. El Tribunal Arbitral analizará en primer lugar el estándar aplicable (**1**), y a continuación determinará si la Demandada violó su obligación de otorgar trato acorde con el derecho internacional consuetudinario (**2**).

1. Estándar de nivel mínimo de trato

640. No hay duda de que el artículo IV del APPRI 2006 se refiere al nivel mínimo de trato acorde con el derecho internacional consuetudinario. Las Partes, sin embargo, están en desacuerdo sobre la definición del estándar de nivel mínimo de trato bajo el derecho internacional consuetudinario. Cada Parte se refiere a diferentes decisiones, la Demandada invoca la decisión *Glamis Gold*[501] para sostener que el estándar requiere un comportamiento chocante o grosero ("*shocking*" o "*egregious*")[502], y las

[500] Transcripción Día 2, p. 457, § 6 – p. 458, § 10.
[501] *Glamis Gold Ltd. c. Estados Unidos,* Caso CNUDMI, laudo, 8 de junio de 2009.
[502] Dúplica, § 187.

Demandantes sostienen, con base en la decisión *Cargill*[503], que no se requieren dichas condiciones, siendo suficiente que "*las medidas sujetas a reclamación* [fueran] *manifiestamente injustas, ilícitas o idiosincráticas; arbitrarias más allá de una simple aplicación contradictoria o cuestionable de la política o los procedimientos administrativos o jurídicos al punto que el acto constituye una repudiación imprevista y chocante de los propios fines y objetivos de una política, o de otro modo subvierte gravemente una ley o política nacional por un motivo oculto*"[504].

641. El Tribunal Arbitral estima que, tanto desde la perspectiva de la decisión *Glamis Gold* como de la decisión *Cargill*, el nivel mínimo de trato obliga al Estado, por lo menos, a no actuar de manera manifiesta y groseramente arbitraria e injusta, y a no desvirtuar de manera chocante las legítimas expectativas que el mismo Estado ha generado en el inversionista para inducirle a hacer la inversión[505]. El Tribunal Arbitral se refiere al respecto a la opinión del tribunal del caso *Waste Management* según la cual "*the minimum standard of fair and equitable treatment is infringed by conduct attributed to the State and harmful to the claimant, if the conduct is arbitrary, grossly unfair or idiosyncratic, is discriminatory and exposes the claimant to sectional or racial prejudice, or involves a lack of due process leading to an outcome which offends judicial propriety [...]. In applying the standard it is relevant that the treatment is in breach of representations made by the host State which were reasonably relied on by the claimant*"[506].

642. El Tribunal Arbitral considera, bajo este estándar, que una actuación groseramente incoherente, contradictoria, desprovista de razones, que llegue a revertir de manera arbitraria[507] decisiones o aprobaciones anteriores o preexistentes emanadas del Estado en las que confió el inversor y basó la asunción de sus compromisos, es contraria al nivel mínimo de trato acorde con el derecho internacional consuetudinario. También es contrario al nivel mínimo de trato el hecho por el Estado de utilizar los poderes que le otorga la ley para propósitos ajenos a los fines de la misma.

---

[503] Dúplica, § 187, *Cargill Incorporated c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/05/2, laudo, 18 de septiembre de 2009.
[504] Réplica, §§ 361-362.
[505] *Glamis Gold Ltd. c. Estados Unidos*, Caso CNUDMI, laudo, 8 de junio de 2009, § 627.
[506] *Waste Management Inc. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/00/3, laudo, 30 de abril de 2004, § 98.
[507] Como estimó la Corte Internacional de Justicia en el caso *Elettronica Sicula* (*ELSI*, 1989, ICJ Rep. 15, 20 de julio de 1989, § 128), es arbitraria una conducta manifiestamente contraria al principio de legalidad: "*Arbitrariness is not so much something opposed to a rule of law, as something opposed to the rule of law*".

643. El Tribunal Arbitral estima también que el nivel mínimo de trato acorde con el derecho internacional consuetudinario es una expresión y parte constitutiva del principio de buena fe[508]. El principio de buena fe forma parte de la costumbre internacional en el sentido del artículo 38.1(b) del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia[509]. Como decidió la Corte Internacional de Justicia en el caso *Anglo-Norvegian Fisheries*: "*the principle of good faith requires that every right be exercised honestly and loyally. Any fictitious exercise of a right for the purpose of evading either a rule of law or a contractual obligation will not be tolerated. Such an exercise constitutes an abuse of the right, prohibited by law*"[510].

644. Numerosos laudos se han referido al principio de buena fe para valorar el respeto de la obligación de trato por parte del Estado[511]. Aunque algunos tribunales hayan estimado que no es necesario establecer la mala fe para que haya violación del nivel mínimo de trato[512], lo cierto es que una falta manifiesta de buena fe por parte del Estado o de uno de sus órganos debe ser tomada en cuenta para determinar si al inversor se le otorgó el trato que le garantiza el derecho internacional consuetudinario.

2. Violación de la obligación de trato

645. En las circunstancias del presente caso, la conducta del CMI y del Ayuntamiento a partir del 2009 ha sido, bajo cualquier estándar, totalmente contraria al nivel mínimo de trato y al principio de buena fe.

---

[508] Grierson-Weiler, Laird, "Standards of Treatment", chapter 8, *Oxford Handbook of International Investment Law*, p. 272, y los autores y decisiones citados en la nota al pie 31; en particular Schreuer "Fair and Equitable Treatment in Arbitral Practice, 6 JWIT, § 384: "*Arbitral Tribunals have confirmed that good faith is inherent in fair and equitable treatment*", y Dolzer "Fair and Equitable Treatment: a Key Standard in Investment Treaties" 39 Int'Law 87 (2005) § 91. "*The substance of the standard of fair and equitable treatment will in large part overlap with the meaning of a good faith clause in its broader setting, with one significant aspect embracing the related notions of venire contra factum proprium and estoppel*".

[509] Anthony D'Amato 'Good Faith' en "Encyclopedia of Public International Law" 1992, 600: "*The principle of good faith is rooted in a natural law conception of customary international law. [...] The principle of good faith thus owes its present authoritative status to the natural law foundations of general international law, to customary international law as derived from the articulation of that custom in numerous treaties* [...]".

[510] *Anglo-Norvegian Fisheries Case* (1951) ICJ Reports 116, § 142.

[511] *Merrill & Ring Forestry L.P. c. Canadá*, Caso CNUDMI, laudo, 31 de marzo de 2010, § 187; *Biwater Gauff (Tanzania) Limited c. República Unida de Tanzanía*, Caso CIADI No. ARB/05/22, laudo, 24 de julio de 2008, §§ 596-599, 602; *International Thunderbird Gaming Corporation c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CNUDMI, Opinión independiente, Thomas Wälde, 31 de diciembre de 2005, § 25.

[512] Por ejemplo *Mondev International Ltd. c. Estados Unidos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/99/2, laudo, 11 de octubre de 2002, § 116: "*To the modern eye, what is unfair or inequitable need not equate with the outrageous or the egregious. In particular, a State may treat foreign investment unfairly and inequitably without necessarily acting in bad faith*", *Duke Energy Electroquil Partners y Electroquil S.A. c. República de Ecuador*, Caso CIADI No. ARB/04/19, laudo, 18 de agosto de 2008, § 341.

646. No le cabe duda al Tribunal Arbitral de que las Demandantes realizaron su inversión confiando en que la misma gozaba de todas las autorizaciones administrativas y ambientales necesarias, tanto a nivel municipal como estatal y federal[513]. Las Demandantes han por tanto invertido basándose en la legítima expectativa de que la situación de la Planta se ajustaba a todos los requisitos administrativos y legales necesarios.

647. A partir de 2009, sin embargo, el CMI y el Ayuntamiento han promovido una activa campaña con el objetivo de llegar al cierre de la Planta, en completa contradicción con la posición manifestada en múltiples ocasiones por las autoridades federales y las anteriores autoridades municipales, haciendo caso omiso del hecho de que la misma gozaba de todas las autorizaciones administrativas y ambientales necesarias.

648. Como parte de esa campaña, las autoridades municipales han difundido, sin disponer de evidencia alguna de que la Planta comportase cualquier riesgo al medio ambiente y a la salud pública, la idea según la cual su puesta en marcha iba a generar graves consecuencias para la población. Tal actuación ciertamente ha contribuido a difundir el miedo entre la población y a alimentar el clima de violencia e inseguridad al cual se encontraba enfrentada SDS.

649. También el Ayuntamiento canceló en dos ocasiones la Licencia de Funcionamiento, la primera en completo desprecio del debido proceso administrativo (pues la decisión fue adoptada sin haber notificado a SDS del proceso, impidiéndole ejercer su derecho de defensa)[514], y la segunda basada en motivaciones frívolas o meramente formales[515].

650. El Tribunal Arbitral considera relevante, para valorar dichas actuaciones, que el grupo político encabezado por el Sr. Lozano haya realizado sus dos campañas electorales prometiendo a la población que se cerraría la Planta. Obviamente, tras su elección, dicho grupo persiguió ese objetivo por razones que el Tribunal Arbitral encuentra totalmente desconectadas de cualquier legítima consideración atinente al medio ambiente, a la salud pública o al respeto de la legalidad.

651. El Tribunal Arbitral considera por tanto que las actuaciones del CMI y del Ayuntamiento en contra de la Planta a partir del 2009 han sido arbitrarias y

[513] Ver arriba, §§ 186, 188, 578.
[514] Demanda, §§ 232, 237; Anexo A-250; Transcripción Día 3, p. 900, §§ 1-10.
[515] Ver arriba, §§ 617-622.

totalmente contradictorias con las posiciones anteriormente tomadas por las autoridades municipales, estatales y federales competentes.

652. El Tribunal Arbitral concluye, en base a lo anterior, que la Demandada violó su obligación de otorgar el nivel mínimo de trato justo y equitativo bajo el derecho internacional consuetudinario.

653. En cuanto a la obligación de otorgar protección y seguridad plenas, las Demandantes alegan que tanto los gobiernos federales y estatales como el Ayuntamiento violaron dicha obligación al no intervenir para proteger su inversión frente a las actuaciones ilegales y violentas de TSZ y demás grupos opositores a la Planta.

654. El Tribunal Arbitral ya ha concluido que las actuaciones del CMI y del Ayuntamiento después del mes de enero de 2009 constituyen una violación de su obligación de trato. En relación al período anterior, el Tribunal Arbitral estima que nada se puede reprochar a la Demandada, cuyas actuaciones, tanto a nivel municipal como estatal y federal siempre han sido correctas.

655. En efecto, el Tribunal Arbitral considera que no se le puede reprochar a la autoridad municipal por no haber prorrogado la Licencia de Construcción en diciembre de 2007, pues se trataba de un intento prudente para restablecer la paz social y el orden público, habida cuenta del clima de tensión y agitación que existía entonces.

656. Más precisamente, en cuanto a la obligación de protección y seguridad, el Tribunal Arbitral ha notado que la Secretaría de Seguridad Pública de Hidalgo intervino en diciembre de 2007, cuando un grupo de manifestantes fue arrestado por la policía. En junio de 2008, fueron destacados en Zimapán y la zona adyacente a la Planta 400 elementos de policía federal y 400 de la policía estatal[516], para tratar de restablecer el orden público y garantizar el acceso a la Planta, lo que ciertamente representó un enorme esfuerzo por parte de las autoridades.

657. En conclusión, a criterio del Tribunal Arbitral, la Demandada solamente violó su obligación de trato a partir de enero de 2009.

658. La cuestión de si las actuaciones ilícitas del CMI y del Ayuntamiento tuvieron consecuencias sobre la operación de la Planta y de si se le debe otorgar a las Demandantes una indemnización más allá del valor justo de mercado de su inversión a la fecha de expropiación será examinada en sucesivos apartados del presente laudo.

[516] Contestación, §§ 135 y ss.

D. La alegada omisión de Abengoa de llevar a cabo un programa de comunicación social oportuno

659. La Demandada ha centrado su defensa en la alegación según la cual el inversor no habría cumplido con su compromiso de implementar un programa oportuno y transparente de comunicación social sobre la Planta.

660. Según la Demandada, las Demandantes habrían difundido tardíamente una información limitada, confusa y engañosa para esconder a la población el hecho de que la Planta iba a tratar residuos peligrosos, lo que provocó un movimiento de oposición social, el cual tornó imposible la explotación de la Planta y sería la verdadera causa de la pérdida de la inversión.

661. El Tribunal Arbitral entiende y acepta la importancia que tiene, en este tipo de proyectos, la implementación de un programa adecuado de comunicación social. La Demandada ha explicado cómo, en el pasado, un proyecto de esta naturaleza suscitó movimientos de oposición[517], y el Tribunal Arbitral comparte su punto de vista en cuanto al hecho de que las Demandantes hubiesen podido adoptar medidas más oportunas para intentar lograr el consenso de la población.

662. Aunque el Sr. Barcala testificó durante las audiencias[518] que los inversores mantuvieron desde el 2003 reuniones con los ejidatarios y se difundió documentación entre la población, la evidencia muestra que las Demandantes no pusieron en marcha un programa de comunicación apropiado antes de diciembre de 2006[519]. De haber implementado un programa apropiado desde el 2003, SDS probablemente hubiese podido lograr un mayor consenso entre la población, o por lo menos hubiese evitado las críticas en cuanto a su alegada intención de disimular el proyecto.

663. El Tribunal Arbitral no cree, sin embargo, que al demorar su programa de comunicación, las Demandantes hayan actuado de mala fe o con una intención engañosa. Al respecto, le parece relevante al Tribunal Arbitral que el destino de la Planta para tratar y confinar residuos peligrosos nunca ha sido una información confidencial. Todo lo contrario, el destino de la Planta nunca fue ocultado y resulta claramente de la documentación administrativa y ambiental públicamente accesible, como la Manifestación de Impacto Ambiental.

---

[517] Contestación, §§ 39 y ss.
[518] Transcripción Día 2, p. 504.
[519] Anexo A-90.

664. También el Tribunal Arbitral, al valorar la pertinencia del argumento de la Demandada, toma en cuenta el hecho de que no existía un marco legal y regulatorio que definiera de manera clara las obligaciones del operador de una Planta de tratamiento y confinamiento de residuos peligrosos en cuanto a comunicación con la comunidad. Al respecto, el único documento que establecía la obligación de SDS de llevar a cabo un programa de comunicación social es el Acuerdo de Colaboración suscrito el 9 de julio de 2003 entre el Estado de Hidalgo, el Municipio y Befesa México[520]. Dicho acuerdo solamente prevé, en su artículo 3.3, la obligación de Befesa de "*presentar al comité técnico la propuesta de comunicación social y relaciones públicas antes de dar inicio a los procedimientos formales de la instalación del proyecto en Hidalgo*". También el artículo 1.7 del mismo acuerdo prevé la obligación del estado de "*conjuntar un comité técnico para someter a evaluación la propuesta de comunicación social y relaciones públicas que presentará la empresa Befesa México*". La Manifestación de Impacto Ambiental o MIA confirmó dicho compromiso. Al presentar este documento en 2004, SDS asumió un compromiso expreso de "*Proporcionar información confiable, precisa, clara, imparcial y oportuna del proyecto a los distintos sectores de la sociedad*" en lo que respecta justamente a la selección del sitio para la Planta[521].

665. Ahora bien, es incontrovertido que el Estado de Hidalgo nunca conjuntó el comité técnico referido en el artículo 1.7 del Acuerdo de Colaboración[522]. Existía por tanto un cierto nivel de incertidumbre en cuanto a las modalidades de cumplimiento de las obligaciones de los inversionistas respecto de la comunicación social, lo cual no permite al Tribunal Arbitral concluir que las Demandantes contribuyeron a su propio daño.

666. Se desprende del expediente que si bien SDS tomó acciones de comunicación con algunas personas dentro del Municipio, en realidad inició el programa de gran alcance con cierta demora. Sin embargo, la MIA carecía de un calendario de actividades a seguir para cumplir con el programa de comunicación social, dejando a criterio de SDS el contenido y fechas de inicio del mismo..

667. También es cierto que ni el Ayuntamiento ni las autoridades estatales y federales de México pidieron al inversor que iniciara antes su programa de comunicación social,

[520] Anexo A-51.
[521] Anexo M-3, p. 41.
[522] Transcripción Día 2, p. 379, §§ 12-14; p. 382, §§ 7-13; p. 392, §§ 5-9.

ya sea conforme a sus compromisos bajo el Acuerdo de Colaboración o bajo la MIA, antes de que éste lo hiciera. Las autoridades mexicanas tampoco emitieron crítica alguna al respecto hasta el 2009.

668. El Tribunal Arbitral concluye por tanto que, aunque hubo retrasos o insuficiencias en el programa de comunicación social que se llevó a cabo, el Ayuntamiento y las autoridades estatales y federales lo toleraron, así que la Demandada no puede apoyarse en esas presuntas insuficiencias para excluir o disminuir su responsabilidad.

669. Por otra parte, el Tribunal Arbitral estima que, a la luz del contexto de los eventos sucedidos en Zimapán durante el periodo en cuestión que han sido antes analizados, no hay evidencia alguna de que las deficiencias del programa de comunicación social de las Demandantes hayan contribuido de manera significativa al daño sufrido por las mismas.

670. Para que la responsabilidad internacional del Estado pueda ser excluida o disminuida con base en una omisión o culpa del inversor, es necesario no sólo que se pruebe dicha omisión o culpa, sino también que se establezca el nexo de causalidad entre la misma y el daño sufrido.

671. En otros términos, para que el argumento pueda prosperar, sería necesario que hubiera evidencia de que, si un programa de comunicación social hubiese sido llevado a cabo desde 2003 de manera oportuna, no se hubieran producido los acontecimientos que en 2009 y 2010 condujeron a la pérdida de la inversión de las Demandantes.

672. Resulta sin embargo de la evidencia que fue presentada que los opositores a la Planta llevaron a cabo una campaña destinada a crear agitación y miedo[523], que hizo totalmente caso omiso de la realidad de la Planta y del hecho de que las autoridades competentes habían confirmado su inocuidad para el ambiente y la salud pública. A juicio del Tribunal Arbitral, fue esta campaña agresiva y engañosa, y no las deficiencias del programa social de las Demandantes, la que verdaderamente creó la situación de violencia e inestabilidad a la cual se enfrentó SDS a partir de 2007. Le parece claro al Tribunal Arbitral que el proyecto de las Demandantes fue instrumentalizado por grupos políticos para fines puramente electorales, y ningún esfuerzo de comunicación hubiese podido cambiar este hecho ni hubiese podido convencer al CMI, y posteriormente a la mayoría electa en las elecciones de julio de

[523] Anexo A-80.

2009, a aceptar un proyecto en cuyo fracaso habían centrado sus campañas electorales.

673. El Tribunal Arbitral concluye por tanto que las deficiencias del programa de comunicación de las Demandantes no pueden exonerar a la Demandada de su responsabilidad por el hecho de haber expropiado la inversión y violado su obligación de trato. El Tribunal Arbitral también rechaza los argumentos de la Demandada basados en culpa concurrente, pues dichas deficiencias no han contribuido al daño sufrido, que resulta enteramente de las actuaciones ilícitas del CMI y del Ayuntamiento.

E. Los daños

674. Las Demandantes solicitan indemnización por la expropiación de su inversión en SDS y por las pérdidas ocasionadas a dicha sociedad por las actuaciones ilícitas de la Demandada.

675. Las Demandantes, en su calidad de propietarias directas o indirectas de la totalidad de las acciones de SDS, están legitimadas para solicitar la compensación de las pérdidas así ocasionadas a su filial.

676. Como se ha dicho, las Demandantes han declarado actuar en nombre de SDS, tal y como lo permite el APPRI 2006. Por tanto, todas las indemnizaciones otorgadas a las Demandantes deberán ser pagadas a SDS.

677. No está en disputa entre las Partes que, conforme con el principio establecido por la Corte Permanente de Justicia en el caso *Chorzów*[524], la compensación debida al inversor por responsabilidad internacional del Estado debe representar una indemnización plena, es decir comprender todos aquellos daños y pérdidas derivados del incumplimiento.

678. Las Demandantes presentan tres elementos de daños: en primer lugar una suma de $559.1 millones de pesos mexicanos por la pérdida de su negocio evaluado según el método de los flujos de caja a la fecha del 12 de marzo de 2010; en segundo lugar una suma de $119.7 millones de pesos mexicanos por concepto de beneficios que se hubiesen debido realizar, en ausencia de las actuaciones ilícitas de la Demandada,

[524] "*The essential principle contained in the actual notion of an illegal act – a principle which seems to be established by international practice and in particular by the decisions of arbitral tribunals – is that reparation must, as far as possible, wipe out all the consequences of the illegal act and reestablish the situation which would, in all probability, had existed if that act had not been committed.*" *Factory at Chorzów* (laudo sobre el fondo), Publications of the PCIJ, Series A, No, 17, 13 de septiembre de 1928, p. 47; Demanda § 424; Contestación, § 454.

entre marzo de 2008 y marzo de 2010; y por último, una suma de $167.6 millones de pesos mexicanos por concepto de sobrecostes debidos a las actuaciones de la Demandada[525]. También solicitan las Demandantes daños adicionales por concepto del rechazo en las devoluciones de IVA.

679. A juicio del Tribunal Arbitral, la primera de estas sumas corresponde al valor alegado de la inversión a la fecha de la expropiación, mientras que las demás solicitudes corresponden a daños supuestamente derivados de la violación de la obligación de trato.

680. El Tribunal Arbitral examinará por tanto la indemnización que se debe a las Demandantes por causa de expropiación (**1**), y los daños derivados de la violación de la obligación de trato (**2**). Luego, el Tribunal abordará las solicitudes relacionadas con el IVA (**3**) y el tratamiento fiscal de la indemnización (**4**). A continuación, el Tribunal Arbitral indicará el total de la indemnización acordada a SDS (**5**) y decidirá el tema de los intereses (**6**).

1. Daños por causa de expropiación

681. El artículo V.2(a) del APPRI 2006 prevé que la indemnización en caso de expropiación "*será equivalente al valor justo de mercado que tenga la inversión expropiada inmediatamente antes de que la expropiación se haya llevado a cabo*".

682. El Tribunal Arbitral abordará primero el método de cálculo apropiado (**a**), y luego la fecha de valoración (**b**). A continuación, el Tribunal Arbitral decidirá la cuantía de los daños (**c**), las consecuencias de la indemnización en cuanto a la titularidad sobre la Planta (**d**) y la reclamación relacionada con las multas (**e**).

a) El método de cálculo

683. Las Demandantes recurren, para calcular el valor justo de mercado de la Planta a la fecha de la expropiación, al método de flujos de caja descontados o FCD.

684. La Demandada rechaza la aplicación de este método, pues la empresa a evaluar es de reciente creación y por tanto no se cuenta con un historial de operaciones suficiente para evaluar sus resultados. Por tanto, aplicar el método de FCD resultaría excesivamente especulativo[526].

[525] Presentación del Dr. José Marín en la audiencia de pruebas, p. 4.
[526] Contestación, §§ 470, 471.

685. La Demandada reconoce, sin embargo, que el método de FCD es ampliamente reconocido y utilizado para la valuación de empresas[527]. El Tribunal Arbitral es consciente de que este método, como cualquier otro método de valoración, implica una cierta medida de incertidumbre. En el presente caso, la Demandada señala correctamente que el historial de operaciones de la Planta es muy breve y no permite proyectar con certeza absoluta resultados basados en un largo período de tiempo. También corresponde a la verdad que, en el presente caso, el método de FCD depende en cierta medida de inversiones por realizarse (la construcción de celdas adicionales).

686. El Tribunal Arbitral acepta que no se debería otorgar daños que sean inciertos o especulativos. Sin embargo, a juicio del Tribunal Arbitral, existe una diferencia importante entre la certeza del daño y la certeza de su monto[528].

687. En el presente caso, no hay duda alguna sobre el hecho de que las Demandantes han sufrido un daño como consecuencia de la expropiación, y que este daño corresponde a los beneficios que hubiesen recibido si la Planta hubiera, en ausencia de las actuaciones ilícitas del Ayuntamiento, podido funcionar normalmente.

688. También estima el Tribunal Arbitral que, en el presente caso, el método de FCD es el único que permite compensar plenamente a las Demandantes, pues cualquier otro método no permitiría llegar a ese resultado. En particular, basarse únicamente en el método de los costes de reposición no permitiría compensar de manera apropiada los beneficios perdidos. En cuanto al método de los múltiplos, el Tribunal Arbitral lo encuentra aún más especulativo, debido a la ausencia de un mercado suficientemente líquido y transparente para una instalación industrial de este tipo en México.

689. El Tribunal Arbitral estima que, aunque el historial de operaciones de la Planta haya sido muy breve, otros elementos permiten la utilización del método de FCD con un nivel de certeza razonable.

690. En primer lugar, el perito de las Demandantes, Dr. José Marín, tomó en cuenta el método de los múltiplos para verificar que el resultado obtenido con base en el método de FCD llega a un resultado razonable[529].

691. En segundo lugar, los expertos han podido basarse en un plan de negocios establecido por SDS en 2005, es decir antes de que surgiera la disputa, que el Tribunal Arbitral encuentra prudente y razonable, y fue aprobado por el banco West LB. Al respecto, el

[527] Contestación, § 470.
[528] Paulsson, "The Expectation Model", *Evaluation of Damages in International Arbitration*, Derains y Kreindler Eds. ICC Publishing 2006. p. 60.
[529] Réplica, § 609.

Tribunal Arbitral toma en cuenta que las Demandantes, para establecer este Plan de Negocios, disponían de una amplia experiencia en el sector de tratamiento y confinamiento de residuos peligrosos, y también conocían muy bien el mercado mexicano. A juicio del Tribunal Arbitral, no existe ninguna razón para pensar que este Plan de Negocios haya sido establecido según previsiones irrazonables o exageradamente optimistas.

692. Por fin, el Tribunal Arbitral nota que el experto de la Demandada, Sr. Martin Plettner Rutishauser, aceptó en la audiencia que el método de flujos de caja es un método válido y aceptable, a condición que se utilicen los datos apropiados[530].

693. Con base en lo anterior, el Tribunal Arbitral se basará en el método de FCD para valorar el valor justo de mercado de la inversión a la fecha de la expropiación.

b) La fecha de valoración

694. Este punto no está en disputa pues las dos Partes se refirieron al 12 de marzo de 2010 como fecha de valoración del valor justo de mercado[531]. El Tribunal adoptará por tanto dicha fecha.

---

[530] Transcripción Día 5, pp. 1639-1641:
"*P: Usted critica yo creo que en primer lugar el enfoque que se le ha de dar al análisis de los daños y creo que usted cuestiona la validez en este caso del descuento de flujos de caja. ¿Es esto correcto?*
R. Yo no cuestiono la validez. Yo lo que digo es que al usar la metodología de flujos descontados hay que ser muy cuidadoso con qué inputs se le mete. Creo que lo dijo el doctor Marín hace rato. Si uno le mete datos falsos, pues arrojará un resultado falso.
P. Bueno, entiendo que hay que ser cuidadoso a la hora de analizar cualquier inversión.
PRESIDENTE MOURRE: La pregunta del licenciado era un poco diferente. Era saber qué opina usted en este caso particular de la utilización del método de flujos de caja descontado.
SEÑOR PLETTNER RUTISHAUSER: Bueno, tan consideramos que se puede utilizar que lo hemos replicado y hemos tratado de llegar a un resultado mediante la misma metodología inclusive que el doctor Marín.
SEÑOR DÍAZ DE LA CRUZ: ¿Entonces considera que es fiable en este caso?
SEÑOR PLETTNER RUTISHAUSER: No digo que sí fiable o infiable. Simplemente digo que es el que se usó y estamos de acuerdo en usarlo como una de las métricas para evaluar el posible daño.
P. Es una de las formas.
R. Sí.
P. ¿Presentaba una deficiencia en este caso?
R. ¿En qué sentido?
P. Si considera usted que no sería el método óptimo, que hay otra forma mejor de valorar.
R. Es una metodología apropiada. Otra metodología es mediante el costo de reposición, que lo hemos presentado también en nuestro reporte. Si considero que es preciso el modelo del doctor Marín, no, no, porque creo que los supuestos que utiliza no son correctos.
P. Entonces la crítica no es tanto a la metodología sino a los supuestos que dice usted que, como es necesario ser muy cuidadoso, no se habría sido tan cuidadoso. Pero la metodología es válida.
R. La metodología es válida siempre y cuando se utilice correctamente, sí.
P. O sea, estamos discutiendo sobre la corrección de la aplicación. No la -- en línea de principio, la actitud.
R. Sí, sí.
P. Entiendo que por eso es el que ustedes al final acaban aplicando.
R. Sí, es correcto".

[531] Declaración inicial de las Demandantes, Transcripción Día 1, p. 102: "*Pues bien, es cierto que hay un dato muy importante y es que todos los peritos han tomado como fecha de referencia al 12 de marzo de 2010, que es*

ELIMINADO: Diez cifras
FUNDAMENTO: Art. 18 fracción I, en relación con el Art. 19 (LFTAIPG)
MOTIVACIÓN: Información confidencial de la empresa

c) La cuantía de los daños por expropiación

695. Aunque las Demandantes hayan presentado dos informes de valoración (el primero del Sr. Carlos Lapuerta[532], y el segundo del Dr. José Marín[533]), su solicitud se basa esencialmente en el informe del Dr. José Marín. La Demandada por su parte presentó un informe de valoración elaborado por los Sres. Rión y Plettner[534].

696. Antes que nada, hay que notar que los tres expertos llegaron a un acuerdo sustancial en cuanto a las cantidades de residuos que se iban a tratar y confinar en la Planta.

697. Para entender este particular, es necesario considerar que cerca de un tercio de cada tonelada de residuos peligrosos que llega a la Planta pasa por un proceso de inertización, durante el cual se le añade material de inertización. Eso explica que el volumen de residuos confinados sea superior a las cantidades recibidas por la Planta.

698. Según el ejemplo desarrollado por el Sr. Lapuerta durante la audiencia con base en cifras traídas del Plan de Negocios de SDS, y en las cuales las Partes están en acuerdo, una cantidad de [redacted] toneladas de residuos peligrosos recibida por la Planta daría lugar a la inertización de [redacted] toneladas, a las cuales se añadirán [redacted] toneladas de material de inertización, con lo que el total confinado llegaría a ser [redacted] toneladas ([redacted]). Tal operación da lugar a facturación tanto por la inertización como por el confinamiento.

699. Las dos Partes están de acuerdo para basar la valoración en el volumen de residuos peligrosos en la recepción de [redacted] toneladas por año (es decir, como se acaba de indicar, un volumen confinado de [redacted] toneladas).

700. Hay que recordar que este volumen se basa en el Plan de Negocios de SDS[535], y que los cálculos de valoración de los dos expertos han asumido que este volumen no hubiera aumentado durante la vida de la Planta. La Demandada acepta que el volumen de [redacted] Tn/año es conservador[536].

701. Los expertos, sin embargo, discrepan en la valoración de la Planta. En su informe, el Dr. Marín llegó a una valoración de $559,142,905.31 pesos mexicanos, y el Sr.

---

la fecha de la revocación definitiva de la licencia de funcionamiento. Por tanto, esa fecha es clave para todos ellos"; Contestación, § 458.

[532] Informe AIP-2.

[533] Informe AIP-3.

[534] Informe MIP-2, completado con el informe MIP-3.

[535] El informe Rión-Plettner presentado por la Demandada acepta que "*las proyecciones del PdN parten de un volumen de ventas estimado de* [redacted] *Tm al año, equivalente al 5% de 'mercado potencial' de SDS. SDS estimó su mercado potencial en* [redacted] *Tm en enero de 2005*" Informe MIP-2, § 44 y nota al pie de página 29.

[536] Dúplica, § 325.

Plettner un valor entre $93.1 y $142.3 millones de pesos mexicanos, según la tasa de descuento adoptada[537].

702. Durante las audiencias, el Tribunal Arbitral organizó un careo entre el Dr. Marín y el Sr. Plettner para identificar los puntos de diferencia entre sus respectivas valoraciones.

703. Durante este intercambio, se aclaró[538] que los tres puntos de desacuerdo entre los expertos eran los siguientes:

- Precio por tonelada de residuos tratados y confinados: el experto de las Demandantes basa su cálculo en un precio de $1,657.14 pesos mexicanos, mientras que el experto de la Demandada se basa en una hipótesis baja de 739.90[539] y una hipótesis alta de $991.02 pesos mexicanos;
- Tasa de descuento: el experto de las Demandantes basa su cálculo en una tasa de descuento del 11.69%, mientras que el experto de la Demandada utiliza una hipótesis baja de 15.01% y una hipótesis alta de 26.16%[540];
- Duración de la Planta: el experto de las Demandantes sostiene que se hubieran construido siete celdas adicionales, permitiendo a la planta operar por 45 años, mientras que el experto de la Demandada basa su hipótesis en tres celdas adicionales, lo que lleva a una duración de 30 años.

704. El Tribunal Arbitral pidió a los dos expertos elaborar un informe común presentando los cálculos acordados entre ellos, con base en cada una de las diferentes combinaciones entre dichas hipótesis (el "**Informe Común**").

705. El Informe Común fue presentado el 3 de agosto de 2012 y servirá de base para la decisión que el Tribunal Arbitral tomará a continuación.

706. El Tribunal Arbitral analizará por tanto el precio por tonelada que se debe adoptar para el cálculo del valor de la Planta (**i**), la tasa de descuento apropiada (**ii**), y la duración de vida de la Planta (**iii**). Por fin, el Tribunal decidirá la indemnización que la Demandada tendrá que pagar a las Demandantes por concepto de expropiación (**iv**).

---

[537] Informe MIP-3, § 56 y anexos 1 y 2.
[538] Transcripción Día 5, p. 1722, §§ 8 y ss.
[539] En la audiencia el Sr. Plettner se refirió a $779 pesos mexicanos pero se aclaró sucesivamente en el Informe Común que la cifra correcta era de $739.90 pesos mexicanos.
[540] En la audiencia el Sr. Plettner se refirió a 26.6% pero se aclaró sucesivamente en el Informe Común que la cifra correcta era de 26.16%.

ELIMINADO: Siete cifras
FUNDAMENTO: Art. 18 fracción I, en relación con el Art. 19 (LFTAIPG)
MOTIVACIÓN: Información confidencial de la empresa

i) El precio por tonelada

707. Antes de decidir en este tema, es necesario aclarar, de acuerdo con la estimación acordada por la Partes según la cual la cantidad de residuos peligrosos en entrada hubiese sido de [redacted] toneladas/año[541], cuáles serían las distintas bases de precio que podrían utilizarse. Los expertos también han llegado a un acuerdo en este tema.

708. La Demandada, en su escrito de conclusiones, acepta que, con base en una cantidad de [redacted] toneladas de residuos en entrada, el Plan de Negocios asume un precio de $[redacted] pesos mexicanos por tonelada:

> "*Para hacer una comparación válida es necesario presentar todos los promedios en la misma base. Para ello, lo más fácil es calcular el precio implícito por tonelada recibida, dividiendo los ingresos totales obtenidos con los diferentes modelos para un año determinado, entre las* [redacted] *toneladas recibidas. Esto también lo explicó el Sr. Plettner en su presentación inicial y su cálculo se encuentra disponible en las láminas 6 y 10 de su presentación. Para facilitar la tarea el siguiente cuadro resume los resultados de esta operación:*
>
> ***Estimación Precio (2009)***
> *Modelo Financiero del PdN $*[redacted]
> *Dr. Marín $1,657.14*
> *Sr. Lapuerta $1,611.48*
> *PRA $991*
>
> *Ninguno de estos precios incluye costo de transporte, manejo, extracción o cualquier otro concepto relacionado. Únicamente contempla la inertización y el confinamiento (las únicas dos fuentes de ingreso de acuerdo con el PdN)*[542]".

709. Frente a esta previsión de [redacted] pesos mexicanos del Plan de Negocios, el Dr. Marín propone un precio ligeramente inferior, de $1,657.14 pesos mexicanos, el Sr. Lapuerta $1,611.48 pesos mexicanos, y el informe Rión/Plettner $991 pesos mexicanos.

710. Hay que aclarar que el precio de $1,657.14 pesos mexicanos por tonelada propuesto por el Dr. Marín no se encuentra en su informe. En su informe, el Dr. Marín se refería más bien a la cifra de $1,104.76 pesos mexicanos por tonelada[543]. Durante la audiencia, sin embargo, se aclaró que esta última cifra correspondería a un volumen facturado [redacted], pero que si se aplicase al volumen sobre el cual las

[541] Ver más arriba, § 698.
[542] Escrito Post-Audiencia Demandada, § 163.
[543] Informe AIP-3, § 120. La misma observación se puede hacer para el precio propuesto por el Sr. Lapuerta.

ELIMINADO: Siete cifras
FUNDAMENTO: Art. 18 fracción I, en relación con el Art. 19 (LFTAIPG)
MOTIVACIÓN: Información confidencial de la empresa

Partes se han acordado ([redacted]), el precio propuesto por el Dr. Marín sería de $1,657.14 pesos mexicanos por tonelada[544].

711. El Tribunal Arbitral acepta el precio así propuesto por el Dr. Marín.

712. En primer lugar, este precio es ligeramente inferior al modelo financiero adoptado por SDS en su Plan de Negocios[545], y el Tribunal Arbitral estima que dicho modelo ha sido establecido basándose en un análisis de mercado cuidadoso y prudente[546].

713. En segundo lugar, el Tribunal Arbitral toma en cuenta que los dos expertos no han considerado ningún aumento de las cantidades anuales inertizadas y confinadas para el futuro, lo que ciertamente es conservador.

714. Por fin, le convencen al Tribunal Arbitral las explicaciones del Dr. Marín[547] en cuanto a la localización estratégica de la Planta en el centro del territorio y el hecho de que, en ausencia de plantas competidoras en la misma zona territorial (las plantas TAE y RIMSA se encuentran ubicadas en el norte del país), SDS hubiese gozado de una ventaja competitiva, en particular en cuanto a los costes de transporte de los residuos.

715. Por el contrario, no le convencen al Tribunal Arbitral las explicaciones de la Demandada en cuanto a los precios que se hubiesen podido aplicar.

716. En primer lugar, como se ha dicho anteriormente, el Tribunal Arbitral estima que no existe ninguna razón para suponer que SDS haya podido, en 2005, establecer un Plan de Negocios tan irrazonablemente optimista.

717. Como en cualquier operación industrial de este tipo, el Plan de Negocios es un documento de fundamental importancia, no solo para la empresa y para sus bancos, sino también para sus accionistas y para el mercado, en particular cuando se trata, como es el caso de Abengoa, de una empresa cotizada[548]. Como se ha dicho, la

---

[544] Transcripción Día 5, p. 1712.

[545] Informe AIP-3, § 119.

[546] El Plan de Negocios menciona al respecto que "*el cálculo de precios en el caso del Centro de Zimapán se han definido de manera conservadora en base al conocimiento de precios actuales que tiene el único centro de confinamiento del País, que van desde* [redacted] *para grandes volúmenes de residuos a granel en condiciones de ser confinados hasta los* [redacted] *para pequeñas cantidades de residuos problemáticos en presentación de tambores u otros contenedores menores de 1m3. Suponemos que la mayor parte de los residuos llega en grandes cantidades y por lo tanto tomamos un precio (medio) de* [redacted]", Anexo M-50, p. 68. Como se ha dicho, las dos Partes están de acuerdo en que esta cifra de [redacted] pesos mexicanos corresponde, con base en una cantidad de entrada de [redacted], a [redacted] pesos mexicanos/Tn. También el modelo financiero comprende (p. 68) un análisis del impacto probable sobre los precios de las condiciones de competencia en las varias zonas geográficas en las cuales la empresa hubiese desarrollado sus actividades.

[547] Informe AIP-3, §§ 77 y ss.

[548] Al respecto, no le parece pertinente al Tribunal Arbitral el argumento invocado por la Demandada (Escrito Post-Audiencia Demandada, §§ 172-174) según el cual no se debería dar relevancia al hecho de que el Plan de Negocios hubiese sido aprobado por el banco West LB pues el banco disponía de un aval. En el contexto de relaciones entre una empresa internacional de establecida reputación y uno de sus bancos, se debe suponer un mínimo de seriedad de ambos lados, lo que implica tanto que el Plan de Negocios elaborado por la empresa haya

ELIMINADO: Seis cifras
FUNDAMENTO: Art. 18 fracción I, en relación con el Art. 19 (LFTAIPG)
MOTIVACIÓN: Información confidencial de la empresa

Demandada ha aceptado que las proyecciones de ventas del Plan de Negocios eran razonables, y no hay razón de suponer que los precios asumidos hayan sido exageradamente optimistas. El Tribunal Arbitral estima por tanto que las hipótesis adoptadas por el Sr. Plettner son demasiado alejadas del modelo para ser realistas.

718. En segundo lugar, el análisis de precios desarrollado por la Demandada se basa en una cantidad limitada de facturas y licitaciones[549], que no permiten, a juicio del Tribunal Arbitral, sacar conclusiones generales. Al respecto, el Tribunal Arbitral nota que esas facturas muestran variaciones importantes de precios según las cantidades tratadas y confinadas. Algunas facturas se refieren a un precio de [redacted] pesos mexicanos por tonelada y otras a precios tan bajos como [redacted] pesos mexicanos. Además, algunas facturas provienen de otras empresas, cuyas condiciones de explotación y de mercado no son conocidas por el Tribunal Arbitral. Por fin, estas facturas se refieren a servicios, cantidades y tipos de residuos diferentes, así que el Tribunal Arbitral no encuentra posible sacar del análisis de estas pocas facturas conclusiones sobre los precios medios que SDS hubiera cobrado a lo largo de 30 o 45 años.

ii) La tasa de descuento

719. El Dr. Marín, experto de las Demandantes, sostiene que una tasa de descuento del 11.69% sería razonable, con base en un costo de la deuda del [redacted], un costo de capital del [redacted] y un ratio de endeudamiento del [redacted][550]. El informe Rión/Plettner estima que dicha tasa de descuento no toma en cuenta de manera apropiada los riegos del proyecto y la TIR exigida por COFIDES, y propone por tanto dos tasas alternativas, de 15.01% o 26.16%[551].

720. El Tribunal Arbitral estima que la tasa de descuento apropiada es el 15.01% propuesto por el experto de la Demandada.

721. Al respecto, el Tribunal Arbitral acepta el argumento de la Demandada según el cual la tasa de descuento ha de tomar en cuenta la TIR de [redacted] que COFIDES exigió al momento de aceptar participar en el capital de SDS[552]. Sobre este particular, no hay evidencia de que COFIDES hubiese sucesivamente aceptado una reducción

---

sido respetuoso con el principio de prudencia, como que el banco haya desarrollado diligentemente su propio cometido.

[549] Escrito Post-Audiencia Demandada, §§ 158 y ss.

[550] Informe AIP-3, § 140, cuadro 15.

[551] Informe MIP-2, § 152.

[552] Informe MIP-2, Anexo 3, p. 5.

significativa de su TIR. El Tribunal Arbitral también toma en cuenta la valoración de riesgos efectuada en aquél momento por COFIDES[553]

iii) Duración

722. El Dr. Marín y los expertos de la Demandada están de acuerdo en considerar que la duración de vida de la Planta depende de la cantidad de celdas adicionales que se hubiesen construido, pues cuanto mayor fuere el volumen disponible de confinamiento en celdas, mayor duración hubiese tenido la Planta.

723. Al respecto, las Demandantes sostienen que se hubiesen construido siete celdas en el terreno de la Planta, mientras que la Demandada estima que sólo se hubiesen construido tres.

724. Las Partes están de acuerdo en considerar que siete celdas corresponderían a una vida de la Planta de 45 años, mientras que tres corresponderían a una duración de 30 años. El Plan de Negocios preveía la construcción de tres celdas[554].

725. El Tribunal Arbitral no encuentra ninguna evidencia que le permita pensar con suficiente certeza que se hubiesen construido más de tres celdas, como así lo preveía el Plan de Negocios.

726. El Tribunal Arbitral adoptará por tanto la duración de 30 años propuesta por la Demandada.

iv) Monto de la indemnización por expropiación

727. En base a los cálculos acordados en el Informe Común, y habiendo adoptado el precio de $1,657.14 pesos mexicanos/Tn, la tasa de descuento del 15.01% y la duración de 30 años, el Tribunal Arbitral decide que la Demandada deberá pagar a SDS una indemnización por expropiación de $403,080,533 pesos mexicanos[555].

d) La titularidad de la Planta tras la expropiación

728. En su escrito de 15 de febrero de 2013, la Demandada sostiene que "*en caso de que el Tribunal decida que hubo una expropiación,* [...] *México debe tener la opción de que le sea transferida la propiedad de los activos del confinamiento*"[556]. Según la Demandada, "*dicha transferencia deberá hacerse libre de todo gravamen y deberá*

[553] "*Rating de la operación es C; [4,1] Riesgo muy alto*". Informe MIP-2, anexo 3, p. 5.
[554] Anexo M-50.
[555] Informe Común, p. 5, Cuadro 1.
[556] Escrito Adicional Post-Audiencia Demandada, § 16.

incluir también la transferencia del contrato de arrendamiento al corriente de obligaciones por parte de SDS"[557].

729. Las Demandantes sostienen por su parte, en su escrito Adicional Post-Audiencia, que "*en el supuesto en que el Tribunal Arbitral decidiera aceptar en todo o parte las demandas indemnizatorias de las Demandantes, el confinamiento, así como las instalaciones y los equipos que se encuentran en el sitio, deberán ser transferidos a la Demandada o a quién ésta decida. Los gastos y costos asociados a la transferencia deberán ser soportados por la Demandada*"[558].

730. El Tribunal Arbitral estima que, habiendo sido expropiada la Planta, los activos, instalaciones y equipos que forman parte de ella y que se encuentran bajo el control de SDS deberán ser transferidos a la Demandada o a la autoridad o entidad que esta designe, tan pronto como la Demandada lo requiera, una vez satisfechas las cantidades debidas en virtud de este laudo.

731. SDS deberá por tanto renunciar, una vez que la Demandada haya cumplido con las obligaciones que le incumben bajo el presente laudo, a todo derecho, título de propiedad e intereses sobre el confinamiento y los bienes y equipos que forman parte del mismo, y la Demandada deberá prontamente tomar posesión de los mismos. Dicha transferencia deberá realizarse a título gratuito y sin gastos ni costos para SDS o las Demandantes. Para tal fin, SDS deberá suscribir los instrumentos públicos y/o privados que resulten necesarios, así como hacer sus mejores esfuerzos para transferir a la Demandada o la entidad o autoridad designada por ella, siempre sin gastos y costos para ella o para las Demandantes, los contratos relacionados al funcionamiento y a la operación del confinamiento de los cuales pueda ser titular.

e) La reclamación relacionada con las multas

732. En su Segunda Reclamación Adicional, las Demandantes solicitaron que "*se ordene a la Demandada abstenerse de exigir o reclamar a las Demandantes el retiro de los residuos peligrosos depositados en la Planta y omitir la ejecución en el pago de la multa impuesta a SDS*"[559]. Sin embargo, la Demandada señaló en su escrito de Contestación que "*el statu quo ante que existía antes de la cancelación definitiva ha sido restablecido y por tanto, la segunda reclamación adicional de las Demandantes*

[557] Escrito Adicional Post-Audiencia Demandada, § 16.
[558] Escrito Adicional Post-Audiencia Demandantes, § 3.1.
[559] Ver más arriba petitorios Demandantes, § 497.

ha sido resuelta"[560]. Las Demandantes, sin embargo, han posteriormente alegado que "*si bien es cierto que los efectos de las medidas reclamadas en la Segunda Reclamación Adicional están suspendidos gracias a la Orden Procesal n° 3, ello de ninguna manera quiere decir que dichas medidas hayan dejado de existir o puedan dejar de formar parte de la litis de este arbitraje*"[561].

733. El Tribunal Arbitral, sin embargo, no puede aceptar la solicitud que las Demandantes formulan al respecto en la Segunda Reclamación Adicional, pues dicha solicitud se refiere a posibles multas futuras de las cuales no hay certeza alguna. El Tribunal Arbitral no puede, además, emitir un laudo declaratorio al respecto, pues el artículo XVI del APPRI 2006 prevé que sólo se podrá acordar el pago de daños e intereses y en su caso la restitución de propiedad.

2. Daños derivados de la violación de la obligación de trato

734. Aparte de la indemnización por el valor justo de mercado de su inversión, también las Demandantes solicitan daños por concepto de pérdidas de beneficios por el período de marzo de 2008 a marzo de 2010 (**a**), y por concepto de sobrecostes (**b**). En ambos casos, se trata de daños pretendidamente sufridos antes de la fecha que fue adoptada para valorar la indemnización por concepto de expropiación, y el Tribunal Arbitral los tratará por tanto como daños derivados de la violación de la obligación de trato.

a) Beneficios perdidos

735. El Tribunal Arbitral ya ha decidido[562] que la Demandada no violó sus obligaciones internacionales antes de que se instalara el CMI en el mes de enero de 2009. Por tanto, las pérdidas de beneficios derivadas de retrasos en la construcción y en la puesta en marcha de la Planta por el período anterior a enero de 2009 no pueden dar lugar a daños.

736. En cuanto al período posterior a enero de 2009, el Tribunal Arbitral tiene que determinar si existe un nexo de causalidad entre las actuaciones ilícitas del CMI y del Ayuntamiento y el daño, y en su caso, a partir de qué momento se puede considerar que dichas actuaciones tuvieron como consecuencia paralizar la explotación de la Planta.

---

[560] Contestación, § 420.
[561] Réplica, § 508.
[562] Ver más arriba, §§ 652 y ss.

737. Al examinar esta cuestión, el Tribunal Arbitral tendrá que determinar, de un lado, si los acontecimientos que han podido perturbar las actividades de la Planta son o no atribuibles a la Demandada, y de otro lado si dichos acontecimientos, de ser atribuibles a la Demandada, han tenido el efecto de retrasar la explotación de la Planta.

738. Es incontrovertido que la Planta comenzó a operar en octubre de 2008, con siete meses de retraso respecto de los planes de SDS. Como se ha dicho, este retraso no es imputable a la Demandada.

739. La Planta operó a partir de octubre de 2008 y hasta el momento en el cual el CMI, en abril de 2009, decidió por primera vez cancelar la Licencia de Funcionamiento. Es cierto que, durante este período, SDS se vio enfrentada a una serie de actuaciones que perturbaron sus actividades, como bloqueos, amenazas y agresiones contra los choferes de los vehículos de carga de SDS.

740. No hay, sin embargo, a juicio del Tribunal Arbitral, evidencia suficiente de que estas actuaciones perturbadoras, generalmente cometidas por miembros de TSZ, se puedan imputar al CMI. Aunque las Demandantes alegan que miembros de la policía municipal habrían participado en bloqueos organizados durante este periodo, no hay evidencia suficiente de que haya sido así.

741. La situación cambió radicalmente a partir de abril de 2009. El 10 de abril de 2009, el CMI decidió cancelar la Licencia de Funcionamiento, lo que provocó la suspensión de la explotación de la Planta. Como se ha dicho anteriormente, dicha cancelación era arbitraria y contraria a las obligaciones internacionales de la Demandada.

742. Si bien es cierto que SDS obtuvo muy rápidamente amparo en vía provisional, el Tribunal Arbitral estima que, en las condiciones de entonces, le hubiese resultado muy difícil reanudar sus actividades. En efecto, el amparo fue confirmado a finales de mayo de 2009, momento en el cual el Municipio de Zimapán se encontraba muy próximo a las elecciones municipales previstas en julio.

743. En el mismo período de tiempo, hay evidencia de que el CMI participó activamente en la excavación de zanjas que tuvieron por efecto bloquear el acceso a la Planta. Resulta de una constatación realizada por un notario público[563] que empleados de la municipalidad hicieron excavaciones por órdenes de la presidencia municipal, realizando zanjas de 3,5 metros de profundidad y de perímetro en las vías de acceso a

[563] Anexo A-203.

ELIMINADO: Una cifra
FUNDAMENTO: Art. 18 fracción I, en relación con el Art. 19 (LFTAIPG)
MOTIVACIÓN: Información confidencial de la empresa

la Planta. También la Sra. Irma Labra, testigo presentado por la Demandada y miembro del CMI en la época, admitió que se utilizaron máquinas de excavación de la municipalidad para realizar dichas zanjas[564].

744. El hecho de que el CMI haya sido directamente responsable de la paralización de la Planta a partir de abril de 2009 resulta claramente de las declaraciones hechas el 17 de septiembre de 2009 por el secretario de gobernación ante el Congreso de diputados según las cuales, la Planta "*se vio paralizada porque la autoridad municipal o el cabildo decidieron revocar autorizaciones que ya había dado*"[565]. El mismo gobierno municipal, en octubre de 2009 publicó en la prensa municipal una declaración según la cual "*la lucha de casi tres años en contra del confinamiento ha dado sus primeros frutos. Aunque no de forma definitiva, hemos logrado detener su entrada en operación*"[566].

745. Sobre la base de dicha evidencia, el Tribunal Arbitral concluye que las actuaciones ilícitas del CMI impidieron a SDS operar su Planta a partir de abril de 2009. Nunca, a partir de dicha fecha y hasta la segunda cancelación de la licencia en marzo de 2010, se encontró SDS en situación de poder reanudar la explotación de la Planta. Como se ha explicado en anteriores apartados del presente laudo[567], el Sr. Lozano, tras su éxito en las elecciones de julio de 2009, ratificó su intención de clausurar la Planta, las condiciones de inseguridad y los bloqueos empeoraron, así que SDS no tuvo otra elección que solicitar a las autoridades federales que intervinieran para intentar sin éxito convencer al Ayuntamiento de que cambiara su postura.

746. El Tribunal Arbitral estima por consiguiente que las actuaciones ilícitas del CMI y del Ayuntamiento han paralizado las actividades de la Planta a partir de mediados de abril de 2009. Por tanto, la Demandada deberá resarcir a las Demandantes por las pérdidas de beneficios que correspondan al período entre el 15 de abril de 2009 y el 12 de marzo de 2010.

747. A solicitud del Tribunal Arbitral, el Dr. Marín y el Sr. Plettner, en su Informe Común, calcularon el valor de beneficios perdidos en el periodo referido. Los dos expertos, sin embargo, no llegaron a un acuerdo sobre un cálculo común, pues el Dr. Marín asumió que durante ese periodo se hubiesen tratado y confinado [redacted] toneladas, mientras que el Sr. Plettner toma en cuenta que, en el periodo inicial de operación de la Planta,

[564] Declaración MDT-7, §§ 3 y ss.
[565] Anexo A-246.
[566] Anexo A-249.
[567] Ver más arriba, §§ 630 y ss.

el volumen hubiese sido menor. En efecto, el Sr. Plettner asumió que de octubre de 2008 a septiembre de 2009, la Planta hubiese tratado un volumen anual de [redacted] Tm en vez de [redacted] Tm. Tomando en cuenta este dato, los beneficios perdidos a partir de abril de 2009 hasta marzo de 2010 se elevarían a $42,451,144 pesos mexicanos[568].

748. Al Tribunal Arbitral le parece razonable tomar en cuenta que el volumen de residuos tratados y confinados hubiese sido menor hasta septiembre de 2009. El Tribunal Arbitral adopta por tanto la cifra propuesta por el Sr. Plettner y concluye que los daños adicionales que la Demandada deberá pagar a las Demandantes como consecuencia de la violación de su obligación de trato se elevan a $42,451,144 pesos mexicanos.

b) Los sobrecostes

749. Las Demandantes solicitan sobrecostes por concepto de inversiones adicionales (**i**), sobrecostes de explotación (**ii**), y sobrecostes financieros (**iii**). Estos sobrecostes han sido analizados en el informe de KPMG[569], en el cual el Tribunal se basará a continuación.

i) Inversiones adicionales

750. Las Demandantes solicitan $17,225,440.02 pesos mexicanos por concepto de sobrecostes de explotación. Esta suma se detalla en el informe adicional proporcionado por KPMG el 31 de julio de 2012.

751. Según dicho informe adicional, todos estos sobrecostes han sido incurridos en 2007 y 2008, y no pueden por tanto ser imputados a la Demandada.

ii) Sobrecostes de explotación

752. Las Demandantes solicitan $30,827,429.81 y $52,757,856.13 pesos mexicanos, sumas que corresponden a los cuadros 7, 8, 10 y 11 del informe de KPMG, y se especifican como sigue:

* Sobrecostes de transporte y de aprovisionamiento

753. El cuadro 7 corresponde a sobrecostes de transporte y aprovisionamiento soportados en el período en que la Planta estuvo parada, con posteridad a abril de 2009.

754. El Tribunal Arbitral ya ha decidido que la paralización del proyecto durante dicho periodo es atribuible a la Demandada.

[568] Informe Común, p. 6, Cuadro 2B.
[569] Informe AIP-1.

755. El detalle de dicho cuadro 7 se encuentra en las tablas 50 y 54 del informe de KPMG, por un total de $7,878,107.77 pesos mexicanos.

756. El Tribunal Arbitral ya ha resarcido a las Demandantes por las pérdidas de beneficios durante dicho período, cuyo cálculo incluye los costes normales de operación de la Planta. Las tablas 50 y 54, sin embargo, se refieren a costos adicionales incurridos debido a la necesidad de contratar a otras empresas para atender a contratos existentes con los clientes de SDS. Dichos costos adicionales no han sido tomados en cuenta en la indemnización por pérdida de beneficios que ya ha sido acordada a las Demandantes.

757. El Tribunal encuentra por tanto esta solicitud fundamentada, y le otorga a las Demandantes una suma de $7,878,107.77 pesos mexicanos por concepto de sobrecostes de transporte y de aprovisionamiento.

* Costes por concepto de seguridad, comunicación y asesoría

758. El cuadro 8 del informe de KPMG corresponde a sobrecostes incurridos en seguridad, comunicación, asesoría y otros conceptos de 2008 a 2009, por un importe total de $22,949,322.04 pesos mexicanos. El detalle de dicha suma se encuentra en las tablas 58 a 62 del informe.

759. El Tribunal Arbitral estima que las Demandantes no han proporcionado suficiente evidencia de que estos costes, no hubiesen sido de todas maneras incurridos, pues cualquier proyecto de este tipo necesita servicios de seguridad, comunicación y asesoría. Tampoco se ha proporcionado evidencia de que las sumas reclamadas no corresponden a costes normales de explotación, ya tomados en cuenta en la indemnización por concepto de pérdida de beneficios. Por fin, en ausencia de evidencia, es imposible saber si estos costes han sido incurridos como consecuencia de las actuaciones ilícitas del CMI y del Ayuntamiento o de actuaciones de particulares no imputables a la Demandada. Por tanto, esta reclamación se rechaza.

* Costes de explotación incurridos durante el período de parada de la Planta

760. Las Demandantes solicitan una suma de $52,757,856.13 pesos mexicanos por concepto de costes de explotación incurridos durante el período de parada de la Planta. Estos costes aparecen en los cuadros 10 y 11 del informe de KPMG y su detalle en se refleja en los cuadros 72 y 74 del mismo informe.

ELIMINADO: Una cifra
FUNDAMENTO: Art. 18 fracción I, en relación con el Art. 19 (LFTAIPG)
MOTIVACIÓN: Información confidencial de la empresa

761. Esa solicitud se rechaza pues resulta de los cuadros 72 y 74 que se refiere a costes de explotación ya tomados en cuenta en el cálculo de pérdida de beneficios en 2009. Por tanto, dicha reclamación daría lugar a una doble indemnización.

iii) Sobrecostes financieros

762. Las Demandantes reclaman $66,975,815.18 pesos mexicanos por concepto de sobrecostes financieros. Esta reclamación se fundamenta en la cancelación del préstamo de WestLB en febrero de 2008 como consecuencia del rechazo del Ayuntamiento a prorrogar la Licencia de Construcción[570]. Sin embargo, el Tribunal ya ha decidido que, en las circunstancias de entonces, la decisión de la municipalidad de no prorrogar la Licencia de Construcción no constituyó un acto ilícito. Por tanto, esta reclamación se rechaza.

3. Las reclamaciones adicionales por concepto de IVA

763. Las Demandantes han formulado, en fechas de 7 de marzo de 2011, 5 de junio de 2012, 3 de diciembre de 2012 y 28 de enero de 2013 cuatro reclamaciones adicionales de daños por concepto de IVA, por un monto total $[redacted] pesos mexicanos.

764. Dichas reclamaciones se basan en el hecho de que la administración fiscal mexicana rechazó el reembolso de IVA aplicable a facturas de SDS relacionadas a la Planta, pues según la legislación fiscal mexicana, la devolución de IVA supone la existencia de una actividad productiva[571].

765. La Demandada no objeta la admisibilidad de dicha reclamación de daños[572].

766. La Demandada sostiene, sin embargo, que el rechazo de la administración fiscal a la devolución del IVA no puede ser violatorio al APPRI 2006, pues la administración fiscal se ha basado correctamente en el hecho de que la Licencia de Funcionamiento estaba cancelada y no ha sido establecida la ilegalidad de dicha cancelación[573].

767. El Tribunal Arbitral estima que habiendo sido declaradas ilícitas bajo el APPRI 2006 las dos cancelaciones de la Licencia de Funcionamiento, las solicitudes adicionales por concepto de devolución de IVA son fundamentadas, pues si la Demandada no hubiese violado sus obligaciones internacionales, la administración fiscal hubiese devuelto las sumas correspondientes a SDS por concepto de IVA.

[570] Escrito Post-Audiencia Demandantes, § 300.
[571] Contestación, § 402; Anexos A-262 y A-319.
[572] Ver más arriba, § 511.
[573] Dúplica, § 135.

768. Al indemnizar por este concepto a las Demandantes, SDS por supuesto, dejaría de estar legitimada para solicitar dichos reembolsos del IVA.

769. El Tribunal Arbitral acepta por tanto las solicitudes de las Demandantes por concepto de devoluciones de IVA y le otorga a SDS la suma de $17,541,797 pesos mexicanos.

4. Tratamiento fiscal de la indemnización

770. La posición de las Partes sobre el tratamiento fiscal de la indemnización ha sido identificada más arriba[574].

771. En primer lugar, en cuanto a la objeción planteada por la Demandada según la cual el Tribunal Arbitral carecería de jurisdicción para decidir sobre el tratamiento fiscal de la indemnización, tal objeción está desprovista de fundamento. Aunque el artículo XVI del APPRI 2006 prevé que sólo se podrá acordar el pago de daños e intereses (y en su caso la restitución de propiedad), el Tribunal Arbitral puede apreciar, en su determinación del monto de la indemnización, y a fin de asegurar una indemnización plena, el impacto que pueda tener el tratamiento fiscal del laudo.

772. Los impuestos que podrían gravar la indemnización han sido identificados por las Demandantes en su Escrito Adicional Post-Audiencia[575] como el ISR, el IETU y el IVA.

773. Por lo que concierne el IETU y el IVA, resulta del estudio PricewaterhouseCoopers anexado al escrito de las Demandantes que "*para fines del IVA y del IETU las cantidades que reciba SDS por indemnización no estarán sujetas al pago de dichos impuestos excepto por la transmisión de bienes*". No debería por tanto aplicarse IVA ni IETU a la indemnización recibida por SDS. En cuanto la transmisión a la Demandada de los activos que forman parte de la Planta deberá hacerse a título gratuito, tampoco debería dar lugar a aplicación de IVA el valor de dicha transmisión.

774. En cuanto al ISR, es preciso recordar que la indemnización ha sido basada sobre el cálculo de Flujos de Caja Descontados realizado por el Dr. Marín, corregido en base a los informes del Dr. Plettner y al Informe Común realizado por los dos expertos. Ahora bien, aunque dicho calculo haya sido basado en el EBITDA (y no debería por tanto descontar impuestos), las Demandantes alegan que ya tiene descontado el monto del ISR que SDS hubiese pagado en el transcurso normal de su actividad, tanto por el valor de expropiación como por los beneficios perdidos antes de la fecha de

[574] Ver más arriba, §§ 408 y 490 y ss. respectivamente.
[575] Escrito Adicional Post-Audiencia Demandantes, § 4.4.

expropiación[576]. Si fuera así, no puede excluirse la eventualidad de una doble imposición en el caso en que la indemnización otorgada por el Tribunal Arbitral fuese sometida a ISR.

775. Las Demandantes, sin embargo, no han aportado ninguna prueba de una posible futura doble imposición, y el Tribunal Arbitral no puede especular sobre el tratamiento fiscal que las autoridades fiscales mexicanas podrían aplicar a la indemnización y a la entrega de los activos. No cabe por tanto aumentar la indemnización otorgada a SDS para tomar en cuenta un hipotético futuro tratamiento fiscal injusto del presente laudo.

776. Tampoco puede el Tribunal Arbitral decidir de manera general, como lo solicitan las Demandantes, que la indemnización no podrá ser sujeta a ningún impuesto o contribución fiscal. En efecto, el principio de indemnización plena solo implica que el inversor sea colocado en la misma situación que si el hecho ilícito no hubiese sido cometido, lo que no necesariamente implica que el inversor esté amparado contra cualquier imposición sobre la indemnización.

777. En base a lo anterior, el Tribunal Arbitral rechaza la solicitud de las Demandantes que se declare que las indemnizaciones, los intereses y los costes a que se condene a la Demandada sean pagados netos de cualquier contribución fiscal y cualquier gasto en ejecución del laudo.

5. Total de la indemnización acordada a SDS

778. Basándose en lo anterior, el Tribunal Arbitral decide que la Demandada deberá pagar a SDS las siguientes sumas:

- $403,080,533 pesos mexicanos por concepto de expropiación;
- $42,451,144 pesos mexicanos por concepto de pérdidas de beneficios durante el período de parada de la Planta antes de la fecha de expropiación;
- $7,878,107.77 pesos mexicanos por concepto de sobrecostes;
- $17,541,797 pesos mexicanos por concepto de devolución de IVA

Total: $470,951,581.70 pesos mexicanos

[576] Escrito Adicional Post-Audiencia Demandantes, p. 3, refiriéndose a AIP3, §§ 19 y 181.

6. Intereses

779. Las Demandantes solicitan el pago de intereses simples sobre las indemnizaciones otorgadas por el Tribunal Arbitral, a una tasa que debería ser del 6% o del 9% pre-laudo y del 13.5% post-laudo[577].

780. La Demandada solicita que sólo se le otorguen a las Demandantes intereses a la tasa de 4.38% pre-laudo y post-laudo[578].

781. El artículo V.2(c) del APPRI 2006 establece que se otorgará al inversor intereses sobre la indemnización por concepto de expropiación a una tasa comercial razonable para la moneda en que dicho pago se realice a partir de la fecha de expropiación y hasta la fecha de pago.

782. Por tanto, los intereses sobre el valor de la inversión se devengarán a partir del 12 de marzo de 2010 (fecha de expropiación) hasta la fecha de pago.

783. El Tribunal Arbitral encuentra también razonable hacer devengar los intereses sobre las indemnizaciones por concepto de pérdidas de beneficios durante el período de parada de la Planta antes de la fecha de expropiación, y por concepto de sobrecostes, a partir de la fecha de expropiación hasta la fecha de pago.

784. Con respecto a las indemnizaciones otorgadas por concepto de IVA, el Tribunal Arbitral decide que los intereses se devengarán a partir de cada una de las denegaciones de reembolso por parte de la administración fiscal mexicana, es decir:

- A partir del 7 de marzo de 2011 y hasta la fecha de pago para la suma de $10,141,733 pesos mexicanos;
- A partir del 20 de abril de 2012 y hasta la fecha de pago para la suma de $6,305,548 pesos mexicanos;
- A partir del 7 de agosto de 2012 y hasta la fecha de pago para la suma de $311,753 pesos mexicanos;
- A partir del 10 de agosto de 2012 y hasta la fecha de pago para la suma de $427,326 pesos mexicanos.
- A partir del 10 de diciembre de 2012 y hasta la fecha de pago para la suma de $148,635 pesos mexicanos.
- A partir del 11 de diciembre de 2012 y hasta la fecha de pago para la suma de $206,802 pesos mexicanos.

[577] Demanda, §§ 439 y ss.
[578] Contestación, § 527.

785. Bajo derecho mexicano se dispone el pago de un interés moratorio para el caso de mora en el pago de deudas. En materia mercantil se establece una tasa del 6% (seis por ciento), en tanto que en materia civil se contempla un interés legal del 9% (nueve por ciento)[579]. Sin embargo, el determinar una tasa de interés sobre la indemnización no implica aplicar una tasa de interés legal al monto de la indemnización sino aplicar una tasa comercial tal y como lo prevé el APPRI 2006, ya que lo contario podría ser impropio en una época en donde las tasas comerciales son mayores. Se busca reconocer las condiciones de mercado.

786. El Tribunal Arbitral toma nota de las tasas de interés que han regido en el mercado mexicano durante el periodo en cuestión. La denominada Tasa de Interés Interbancaria de Equilibrio en pesos mexicanos (TIIE) a plazos de 28, 91 y 182 días que determina en forma periódica el Banco de México, y son una referencia en el sistema financiero mexicano, indican que estas han oscilado en los márgenes que se citan a continuación:

- Durante 2008, entre 7.90% y 8.80%
- Durante 2009, inició el año en 8.70% pero pronto se redujo y se ubicó por debajo del 5.00 %
- Durante 2010 se mantuvieron estables alrededor de 4.90%
- Durante 2011 y 2012, se mantuvieron estables alrededor de 4.80%
- Recientemente, el banco central mexicano redujo las tasas y se ubican alrededor del 4.30 %

787. En base a lo anterior, el Tribunal Arbitral estima razonable aplicar una tasa de 5% anual, tanto pre-laudo como post-laudo.

F. Las costas del arbitraje

788. El artículo 58 del Reglamento del Mecanismo Complementario prevé que "*salvo acuerdo contrario de las partes, el Tribunal decidirá cómo y a quien corresponde sufragar los honorarios y gastos de los miembros del Tribunal, los gastos y cargos del Secretariado y los gastos hechos por las Partes en relación con el procedimiento*".

789. El 19 de noviembre de 2012, las Partes han presentado el monto de sus gastos respectivos de defensa, los cuales fueron complementados por las Demandantes el día 22 de febrero de 2013. El Tribunal Arbitral nota que no hay una desproporción

[579] Artículos 362 del Código de Comercio y 2395 del Código Civil Federal, respectivamente.

notable en los gastos de defensa soportados por cada Parte. El Tribunal Arbitral estima que los gastos de defensa de cada Parte son razonables.

790. En vista de que las Demandantes han sido exitosas en el principio de su reclamación, el Tribunal Arbitral estima que sería injusto dejarles soportar la totalidad de sus costes. Sin embargo las Demandantes no han sido exitosas en la totalidad de sus pretensiones, en particular por lo que concierne el quantum.

791. Con base en lo anterior, el Tribunal Arbitral decide (i) que la Demandada soportará sus propios gastos de defensa y de asesoramiento, así como su parte de los costos del Tribunal Arbitral y del CIADI, e (ii) indemnizará a las Demandantes por 50% de sus gastos de defensa y asesoramiento, así como rembolsará a las Demandantes por 50% de las sumas que las mismas pagaron al CIADI.

792. El total de los gastos de defensa y asesoramiento, y de los gastos de audiencia, soportados por las Demandantes, se eleva a $35,558,078.30 pesos mexicanos. También las Demandantes han pagado al CIADI $6,157,827.24 pesos mexicanos, por un total de $41,715,905.54 pesos mexicanos.

793. Por tanto, la Demandada deberá pagar a SDS la suma de $20,857,952.77 pesos mexicanos por concepto de costes. Las Demandantes no solicitaron intereses sobre las costas.

DECISION

794. El Tribunal Arbitral decide por mayoría que tiene jurisdicción para conocer de las solicitudes de las dos Partes Demandantes.

795. El Tribunal Arbitral decide por unanimidad que la Demandada expropió indirectamente la inversión de las Demandantes en violación del artículo V.1 del APPRI 2006, y violó su obligación de trato justo y equitativo conforme con el artículo IV.1 del APPRI 2006.

796. El Tribunal Arbitral decide por tanto por unanimidad que la Demandada pagará a SDS las siguientes sumas:

1) $403,080,533 pesos mexicanos por concepto de expropiación;
2) $42,451,144 pesos mexicanos por concepto de pérdidas de beneficios durante el período de parada de la Planta antes de la fecha de expropiación;
3) $7,878,107.77 pesos mexicanos por concepto de sobrecostes;
4) $17,541,797 pesos mexicanos por concepto de devolución de IVA; y
5) $20,857,952.77 pesos mexicanos por concepto de costas.

Por un total de $491,809,534.54 pesos mexicanos

797. El Tribunal Arbitral decide por unanimidad, en cuanto a intereses:

1) Que las sumas mencionadas en los apartados (1), (2) y (3) del párrafo anterior devengarán intereses simples a la tasa anual del 5% a partir del 12 de marzo de 2010 hasta la fecha de su completo pago;
2) que la suma mencionada en el apartado (4) del párrafo anterior devengará intereses simples a la tasa anual del 5% a partir de las siguientes fechas:

- A partir del 7 de marzo de 2011 y hasta la fecha de pago para la suma de $10,141,733 pesos mexicanos;
- A partir del 20 de abril de 2012 y hasta la fecha de pago para la suma de $6,305,548 pesos mexicanos;
- A partir del 7 de agosto de 2012 y hasta la fecha de pago para la suma de $311,753 pesos mexicanos;

- A partir del 10 de agosto de 2012 y hasta la fecha de pago para la suma de $427,326 pesos mexicanos;
- A partir del 10 de diciembre de 2012 y hasta la fecha de pago para la suma de $148,635 pesos mexicanos;
- A partir del 11 de diciembre de 2012 y hasta la fecha de pago para la suma de $206,802 pesos mexicanos.

798. El Tribunal Arbitral decide por unanimidad que los activos, instalaciones y equipos que forman parte del confinamiento y que se encuentran en la posesión o control de SDS deberán ser prontamente transferidos a la Demandada o a la autoridad o entidad que ésta designe, a título gratuito y sin gastos ni costos para SDS o las Demandantes, una vez que la Demandada haya satisfecho las cantidades previstas en los dos parágrafos precedentes.

799. Cualquier otra reclamación o pretensión planteada en el presente arbitraje y no aceptada o concedida bajo esta decisión debe considerarse rechazada.

Hecho en la ciudad de Washington D.C.

ELIMINADO: Tres firmas
FUNDAMENTO: Art. 18 fracción II
MOTIVACIÓN: Dato personal

[redacted]

Juan Fernández-Armesto
Árbitro
fecha: 10 de abril 2013

[redacted]

Eduardo Siqueiros T.
Árbitro
fecha: 12 de Abril de 2013

[redacted]

Alexis Mourre
Presidente
fecha: 8 de abril de 2013