

Práctica arbitral

El caso Yukos desde una óptica multidimensional, con especial referencia a los problemas de competencia

TatsianaUSHAKOVA *

Sumario: I.Introducción. II. 1. Litigios internos y protección de la compañía. 1. Procedimientos internos: A) Acerca de Yukos; B) Informes del Ministerio Fiscal; C) Procedimientos sobre la competencia y el fondo en Rusia; D) Procedimientos de ejecución; E) Procedimientos concursales: a) Procedimiento concursal en EE UU; b) Procedimiento concursal en Rusia. F) Litigios ante los tribunales nacionales en el extranjero. 2. Protección de la compañía en el marco del CEDH: A) Competencia *ratione personae* del TEDH; B) Protección del derecho a un proceso equitativo; C) Protección de la propiedad. D) Falta de fundamento jurídico para otras alegaciones, E) Indemnización justa. III. Protección de los inversores en distintos foros internacionales. 1. Cuestiones de competencia y admisibilidad. 2. Reclamaciones en base al TCE: A) Particularidades de la participación de Rusia en el TCE; B) El problema de la aplicación provisional en la Decisión de la CPA sobre la admisibilidad; C) Competencia *ratione personae* y su repercusión en la Decisión de la CPA sobre la admisibilidad; E) Cuestiones de competencia en el Laudo final. 3. Alegaciones en virtud de los APPRI: A) Particularidades de los APPRI rusos.; B) El asunto RosInvest (APPRI Reino Unido–URSS); C) El asunto Renta 4 (APPRI España–URSS). IV.Conclusiones.

Resumen: El caso *Yukos* desde una óptica multidimensional, con especial referencia a los problemas de competencia

Bajo el llamado caso *Yukos*, se esconde un contencioso complejo que afecta a la controvertida herencia de lo que era la compañía petrolera más importante de Rusia, actualmente liquidada. Al respecto, se plantean una serie de interrogantes jurídicos. El presente estudio se centra en algunas de las piezas del puzzle del asunto. En concreto, abarca dos aspectos principales: la protección de la compañía y la protección de los inversores en el plano internacional. Hay que adelantar que varias instancias internacionales (el TEDH, la CPA y la CCE) han dictado decisiones sobre la jurisdicción aceptando su competencia en el asunto, al menos parcialmente, y se han pronunciado sobre el fondo.

Palabras clave: CASO YUKOS, PROTECCIÓN DE LAS INVERSIONES – TRATADO DE LA CARTA DE ENERGÍA – APPRI – FEDERACIÓN RUSA

Abstract: The *Yukos* case from a multidimensional perspective, with particular reference to the questions of competence

*Abogada, Doctora en Derecho, acreditada por la ANECA como Profesora Titular de Universidad en Ciencias Sociales y Jurídicas.

Behind the so-called Yukos case, there is a highly complex dispute that affects the legacy of what was the most important Russian oil company, currently liquidated. In this regard, a number of legal questions may arise. This study focuses on some of the pieces of the Yukos' puzzle. In particular, it deals with two main aspects: the protection of the company and the protection of investors at the international level. It should be anticipated that several international institutions (the ECHR, the PCA and the SCC) have issued decisions on jurisdiction accepting, at least partially, its jurisdiction in the Yukos case and have ruled on the merits.

Keywords: YUKOS CASE – INVESTMENT PROTECTION – ENERGY CHARTER TREATY – BIT RUSSIAN FEDERATION.

I. Introducción

Bajo el llamado caso *Yukos*, se esconde un contencioso complejo que afecta a la controvertida herencia de lo que era la compañía petrolera más importante de Rusia, actualmente liquidada. Al respecto, se plantean una serie de interrogantes jurídicos en el ámbito nacional e internacional. El asunto arranca desde el hecho, muy conocido y ampliamente comentado en la prensa, del arresto de Mijail Jodorkovskiy, el jefe ejecutivo de Yukos, que tuvo lugar en octubre de 2003. Entre los cargos presentados contra el empresario ruso, figuraron la evasión de impuestos y el fraude. Tras cumplir los ocho años de condena, Jodorkovskiy afrontó unos nuevos cargos, que conllevaron seis años más de condena. Mientras tanto, Yukos quedó absorbida por Rosneft. Al margen de las especulaciones políticas y personales en torno a la figura de Jodorkovskiy, los especialistas en el tema afirman que el asunto se utilizó por el Gobierno ruso para reforzar el papel del Estado en el sector del gas y el petróleo¹.

El caso ha vuelto a atraer la atención gracias a la liberación de Jodorkovskiy, en virtud de la amnistía dictada por el Presidente ruso Vladimir Putin en diciembre de 2013. Este hecho ha despertado debates y comentarios en cuanto al patrimonio personal del ex dirigente de la compañía petrolera y su pendiente responsabilidad civil ante el Ministerio Fiscal de la Federación Rusa².

En cuanto al contencioso relacionado con la compañía, tuvo una repercusión en el panorama jurídico internacional desde que se hizo pública la noticia sobre la reclamación más alta de toda la historia en los litigios de inversión³. El GML, antiguo Grupo Menatep, alegó que Yukos había sido ilegal-

¹ *Vid., inter alia*, K. Hobér, "Law and Policy in the Russian Oil and Gas Sector", *Journal of Energy & Natural Resources Law*, vol. 27, n.º 3, 2009, pp. 420–444, p. 440, y W. Kononczuk, "The 'Yukos Affair', its Motives and Implications", *CES Studies*, 25, 2006, Warsaw, pp. 33–59, esp. pp. 46–47. Para un análisis más completo, *vid.* R. Sakwa, *The Quality of Freedom: Khodorkovsky, Putin and Yukos affair*, Oxford University Press, Oxford 2009, y, más recientemente, *Putin and oligarch: the Khodorkovsky–Yukos affair*, I.B. Tauris, London, New York 2014, del mismo autor.

² *Vid., inter alia*, entre otras la noticia presentada por Isabelle Eichenberger con la colaboración de Lioudmila Clot, en *swissinfo.ch*, el 27 diciembre 2013 (consultada el 15 enero 2014).

³ L.E. Peterson, "Spanish financial investors initiate arbitration against Russia over Yukos", *Investment Treaty News*, April 27, 2007, en: <http://www.iisd.org/investment/int> (consultado el 20

mente expropiado por el Gobierno ruso y reclamó ante la Corte Permanente de Arbitraje (CPA) una compensación de acuerdo con el Tratado de la Carta de Energía. La reclamación se presentó por los accionistas mayoritarios de Yukos, a saber, Hulley Enterprises (Hulley) y Yukos Universal (YUL), compañías subsidiarias del GML, y Veteran Petroleum (VPL), fondo de pensiones de los empleados de Yukos. La cuantía reclamada a la Federación Rusa ascendía a 100 mil millones de dólares⁴. A esta iniciativa pronto se sumaron otros accionistas europeos. Entre ellos, RosInvest interpuso una reclamación de conformidad con el APPRI Reino Unido–URSS, en la Cámara de Comercio de Estocolmo (CCE)⁵. En el mismo foro, los siete inversores españoles iniciaron un litigio contra la Federación Rusa, de acuerdo con el APPRI España–URSS⁶. El panorama se completa con la demanda de la propia compañía Yukos planteada ante el TEDH⁷. Se trata de una reclamación de 34 mil millones de euros, una cuantía record, relativa a una compañía, en la historia del Tribunal. En las primeras fases de los litigios, las reclamaciones presentadas implicaron el análisis de las cuestiones de competencia que resultaron bastante conflictivas, debido a las particularidades de la participación de Rusia en distintos instrumentos internacionales. En definitiva, lo acontecido tiene que valorarse a la luz de dos grandes rasgos de la política rusa al respecto: en primer lugar, el imperativo del control estatal sobre los recursos energéticos y, en segundo lugar, la necesidad del Estado de atraer las inversiones extranjeras.

El presente estudio se centra en algunas de las piezas del puzle del asunto *Yukos*. En concreto, abarca dos aspectos principales: la protección de la compañía y la protección de los inversores en el plano internacional. Hay que adelantar que todas las instancias internacionales anteriormente mencionadas (el TEDH, la CPA y la CCE) han dictado decisiones sobre la jurisdicción aceptando su competencia en el asunto, al menos parcialmente, y se han pronunciado sobre el fondo⁸.

mayo 2008); Former Yukos owners being \$ 50 bn claim against Russia, From Times Online November 17, 2008, en: <http://business.timesonline.co.uk/tol/business/law/article5172520.ece> (consultado el 21 diciembre 2009).

⁴ Esta cuantía figura en la página oficial del Energy Charter, Investor–State Disputes en: <http://www.encharter.org/index.php?id=213&L=1%2F%2F%2F%2F%5C%5C%5C%5C%5C> (consultado el 21 diciembre 2009). Ver, también, 'Energy Charter Treaty rulling clarifies effect of Russia's "provisional application" accepting jurisdiction to hear Yukos' claim', *Investment protection e-bulletin*, 4 December 2009, en <http://www.herbertsmith.com> (consultado el 20 junio 2010).

⁵ SCC V(079/2005), *RosInvest Co UK Ltd. c. Federación Rusa*, Decisión sobre la competencia, de 5 octubre 2007, en: <http://ita.law.uvic.ca/documents/> (consultado el 20 junio 2010)

⁶ SCC V(024/2007), *Renta 4 S.V.S.A. c. Federación Rusa*, Decisión sobre las objeciones preliminares, de 20 marzo 2009, disponible en: <http://www.ita.law.uvic.ca>. *Vid.*, también, L.E. Peterson, *loc. cit.*

⁷ ECHR 14902/04, *OAO Neftyanaya Kompaniya Yukos c. Federación Rusa*, Decisión sobre la admisibilidad, de 29 enero 2009, en: <http://cmiskp.echr.coe.int/> (consultado el 20 junio 2012).

⁸ SCC V(079/2005), *RosInvest Co UK Ltd. c. Federación Rusa*, Laudo Final, de 12 septiembre 2010; SCC V(02472007), *Quasar de Valores SICAV S.A., Orgor de Valores SICAV S.A., GBI 9000 SICAV S.A., ALOS 34 S.L. c. Federación Rusa*, Laudo de 20 julio 2012; ECHR 14902/04, *OAO Neftyanaya Kompaniya Yukos c. Federación Rusa*, Sentencia, de 20 septiembre 2011, y Sentencia (com-

Antes de llegar al análisis de los litigios internacionales, parece conveniente introducir el asunto por medio de algunos datos relativos a la compañía y a los procedimientos internos.

II. Litigios internos y protección de la compañía

1. Procedimientos internos

A) Acerca de Yukos

La compañía petrolera Yukos se estableció de acuerdo con el Derecho ruso y se registró en la ciudad de Nefteyugansk, situada en la Región de Tyumen⁹. No obstante, durante un tiempo relevante, fue dirigida por su compañía subsidiaria, registrada en Moscú. Su historia comenzó en 1993, cuando se fundó por el Gobierno ruso como *holding company* para controlar y administrar una serie de entidades especializadas en la producción de petróleo. La empresa permaneció en propiedad del Estado ruso hasta los años 1995–1996, el período en que se privatizó.

Hay que matizar al respecto que, en el panorama internacional, las compañías petroleras lideran las listas de las empresas multinacionales más importantes del mundo¹⁰. Debido a sus dimensiones, es característico del sector que las empresas privadas actúen como si tratase de agencias estatales, al hacer uso de las estrategias y métodos propios de un Gobierno. Por otro lado, las compañías petroleras en propiedad privada no difieren de manera significativa de las públicas¹¹. Según los datos proporcionados por Yukos Universal Limited en su reclamación, en mayo de 2002, Yukos se convirtió en la primera compañía rusa incluida en el ranking de las diez compañías más importantes en el ámbito del petróleo y el gas. Y, en el año siguiente, tras su fusión con Sibneft, pasó a ser la cuarta compañía petrolera más cotizada en el mundo, después de BP, Exxon y Shell¹². En cambio, el Estado ruso afirmó

pensación justa), de 31 julio 2014; PCA AA 226 *Hulley Enterprises Limited (Cyprus) c. Federación Rusa*, Laudo Final, PCA AA 227 *Yukos Universal Limited (UK – Isle of Man) c. Federación Rusa*, Laudo Final, y PCA AAA 228 *Veteran Petroleum Limited (Cyprus) c. Federación Rusa*, Laudo Final, todos, de 18 julio 2014.

⁹ Los hechos relativos a los procedimientos internos en la Federación Rusa están resumidos y se describen con más detalle en los párrs. 1 a 432 de la Decisión sobre la admisibilidad, de 29 enero 2009, ECHR 14902/04.

¹⁰ Vid. A. A. Fatouros, "An International Legal Framework for Energy", *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye (Recueil des Cours)*, vol. 332, 2007, pp. 359–446, esp. pp. 375–376.

¹¹ En su estudio, Fatouros afirma que "At the time the so-called "Seven Sisters" (the seven largest oil enterprises) dominated the energy market, few people would have been able easily to identify which of them were public and which were privately owned" (*ibid.*, p. 376).

¹² Párr. 46 de la Decisión provisional sobre la competencia y admisibilidad, de 30 noviembre 2009, PCA AA227, *Yukos Universal Limited (Isle of Man) c. Federación Rusa*, accesible en: <http://ita.law.uvic.ca/documents/> (consultado el 20 junio 2010).

que se trataba de una empresa inmersa en la evasión fiscal y otras actividades fraudulentas¹³.

B) Informes del Ministerio Fiscal

Entre noviembre de 2002 y marzo de 2003, la Inspección Fiscal de Nefteyugansk llevó a cabo la inspección de Yukos. Tras su investigación, emitió un informe en que hizo constar algunos errores relativamente insignificantes. La compañía aceptó la decisión y corrigió las irregularidades.

Sin embargo, en diciembre de 2003, el Ministerio Fiscal realizó una inspección adicional, actuando como órgano de revisión en virtud de la Sección 87 (3) del Código Tributario. En su informe, reconoció a Yukos responsable de ocultar una cantidad considerable por el ejercicio del año 2000. El Ministerio constató que la compañía había desarrollado sus actividades mediante 22 compañías registradas en las zonas de baja imposición fiscal (*low-tax areas*) de Rusia. A los efectos legales, dichas compañías se habían fundado como independientes y su actividad principal había consistido en comisionar a Yukos la compra de petróleo crudo, en su representación, en las compañías productoras del petróleo subsidiarias de Yukos y su puesta a la venta en el mercado nacional o en el extranjero. Por tanto, no existían transacciones reales entre Yukos y sus compañías subsidiarias. Todos los ingresos de las operaciones se transferían al "Fondo Financiero del Desarrollo Productivo de la *Neftyanaya kompaniya Yukos*", entidad comercial fundada, poseída y administrada por Yukos. De este modo, la compañía participó en todas las transacciones de las compañías comerciales, pero actuó como su agente y no como propietaria de los bienes generados por sus compañías subsidiarias. Así las cosas, los ingresos reales no se reflejaron en los documentos tributarios correspondientes y no fueron objeto de imposiciones. En definitiva, las compañías comerciales fueron entidades fraudulentas que nunca llevaron a cabo sus actividades en el lugar de su registro. Es más, no contaban con activos ni empleados algunos.

Con todo, el Ministerio Fiscal esclareció una serie de hechos. En primer lugar, el movimiento del petróleo comercializado se efectuaba de los lugares de producción de la compañía a sus centros logísticos. Con objetivos aduaneros, Yukos actuó como exportador del petróleo, aunque las empresas fraudulentas formalmente tenían el producto en su propiedad y se dedicaban a su venta. Mediante unas técnicas indirectamente establecidas, Yukos controlaba y poseía, de hecho, las compañías fraudulentas. Estas empresas y las compañías subsidiarias de Yukos entraban en transacciones con precios rebajados, con el objetivo de disminuir las imposiciones tributarias. Todos los ingresos percibidos se transferían a la compañía. Además, los directivos de las compañías fraudulentas reconocieron que habían firmado los documentos requeridos por Yukos y que nunca habían llevado a cabo las actividades independientemente.

¹³ Párr. 47 de la Decisión de 30 noviembre 2009.

En conclusión, las transacciones resultaban fraudulentas y, en realidad, se realizaban por la compañía que se apropiaba de todos los beneficios. Por lo tanto, ni las entidades fraudulentas ni la compañía en cuestión deberían disfrutar de los beneficios tributarios. El informe consideraba que la compañía actuó de mala fe y no reflejó debidamente sus operaciones en la declaración tributaria, evitando el pago de una serie de impuestos, tales como el IVA, el impuesto a la propiedad corporativa, el impuesto socio-cultural e inmobiliario, o el impuesto a las ventas.

En abril de 2004, el Ministerio contestó a las objeciones de la compañía adoptando una decisión en que reconocía a Yukos responsable de considerables obligaciones tributarias por el año 2000. En concreto, dichas obligaciones ascendían aproximadamente a 2 888 227 669 euros¹⁴. En su decisión, comunicada a la compañía el 15 abril 2004, el Ministerio esgrimió los mismos argumentos que en el informe inicial. Yukos disponía de plazo hasta el 16 abril mismo año para hacer frente al pago de manera voluntaria. No obstante, el Ministerio no esperó hasta que venciera el plazo, y el 14 de abril reclamó la congelación de los activos de la compañía ante la Corte Comercial de la Ciudad de Moscú¹⁵. La Corte resolvió iniciar el procedimiento y prohibió a la compañía que dispusiese de sus activos hasta el fin del litigio. La prohibición no se extendía a los bienes producidos por la compañía ni a los ingresos de las transacciones.

C) Procedimientos sobre la competencia y el fondo en Rusia

Tras litigios en varias instancias, las cortes correspondientes reconocieron sucesivamente a Yukos responsable en los términos reiterados por el Ministerio Fiscal en sus informes. Al ejercicio de 2000, le siguieron las deudas tributarias de 2001, 2002 y 2003. Así, en relación con el ejercicio de 2000, la compañía tenía que pagar unos 2 814 667 453 euros¹⁶ y, en relación con el de 2001, unos 3 710 836 129 euros¹⁷. En cuanto al ejercicio de 2002, la deuda tributaria de Yukos ascendía a unos 4 344 549 434 euros¹⁸ y, en 2003, a unos 4 598 824 017 euros¹⁹.

La Corte Comercial de la Ciudad de Moscú fijó el 7 mayo 2004 como fecha para la audiencia preliminar²⁰. El 23 abril mismo año, Yukos objetó la jurisdicción territorial de la Corte, alegando que la instancia competente era la Corte de Nefteyugansk, lugar de registro de la compañía. La Corte rechazó la objeción motivando su decisión por el hecho de que la compañía había actuado mediante su empresa subsidiaria "Yukos" Moskva, registrada y situada

¹⁴ Párr. 17 de la Decisión sobre la admisibilidad, de 29 enero 2009, ECHR 14902/04.

¹⁵ Párr. 22 de la Decisión citada.

¹⁶ Párr. 118.

¹⁷ Párr. 165.

¹⁸ Párr. 185.

¹⁹ Párr. 200.

²⁰ *Vid.* sobre los procedimientos internos de competencia y de fondo, párrs. 27–75 de la Decisión sobre la admisibilidad.

en Moscú. De hecho, por la petición del Ministerio Fiscal, la Corte incluyó dicha empresa como co—demandada en el asunto. Del mismo modo, la Corte rechazó las peticiones de aplazar el procedimiento que formularon Yukos y su empresa subsidiaria en Moscú.

Del 21 al 26 mayo 2004, se celebró la audiencia sobre el fondo del asunto. En términos generales, la Corte llegó a las mismas conclusiones que el Ministerio Fiscal en su informe. Confirmó que las compañías subsidiarias registradas en las zonas de baja imposición no contribuyeron al desarrollo económico de dichas regiones, sino que se crearon para eludir impuestos en relación con las operaciones de extracción y comercialización del petróleo y los productos de petróleo por la compañía, lo que resultaba ilegal.

En junio de 2004, las partes en el litigio apelaron contra de decisión de la primera instancia en la Corte de Apelación. El 29 de junio, la Corte reexaminó el caso y confirmó las conclusiones de la primera instancia, aunque cambió su enunciado en parte, reduciendo algunas sumas reclamadas por el Ministerio Fiscal. Asimismo, la Corte desestimó las objeciones de las compañías en cuanto a falta de tiempo para preparar las alegaciones. De este modo, la decisión de la primera instancia entró en vigor el 29 junio 2004.

Tanto las compañías como el Ministerio Fiscal apelaron en casación contra las decisiones de 26 de mayo y de 29 junio 2004 ante la Corte Federal Comercial del Circuito de Moscú. La Corte confirmó las decisiones de las instancias inferiores. En cuanto al fondo del asunto, consideró que las cortes alcanzaron unas conclusiones razonables al establecer que Yukos había sido el propietario de todos los bienes de las compañías registradas en las zonas de bajas imposiciones, y que, en realidad, las transacciones de esas compañías se habían llevado a cabo por la demandada. Por lo tanto, ni las compañías subsidiarias, ni Yukos podían desfrutar de las exenciones tributarias.

La compañía interpuso una queja contra las decisiones de las cortes ante el Tribunal Constitucional. El 18 enero 2005, el Tribunal se declaró incompetente para conocer del asunto.

Paralelamente con el procedimiento de casación, Yukos inició el procedimiento de supervisión de las decisiones de 26 de mayo y de 29 junio 2004 ante la Corte Suprema Comercial de Rusia. A su vez, la Corte encomendó el asunto a su *Presidium*. El 4 octubre 2005, el *Presidium* de la Corte Suprema Comercial examinó y rechazó las pretensiones de la compañía.

Sin entrar en el recuento cronológico exhaustivo y en el análisis de los procedimientos, resulta sorprendente la brevedad de los plazos para estudiar un asunto de tal importancia e envergadura.

D) Procedimientos de ejecución

Yukos corrió una suerte semejante en los procedimientos de ejecución de las decisiones del Ministerio Fiscal²¹. El 15 abril 2004, la Corte Comercial de

²¹ *Vid.* sobre los procedimientos de ejecución, párrs. 76–223 de la Decisión sobre la admisibilidad, de 29 enero 2009, ECHR 14902/04.

la Ciudad de Moscú resolvió congelar los bienes de la compañía, con excepción de los bienes producidos y los ingresos de las transacciones relativas. El día 22 de abril, Yukos solicitó sustituir el arresto sobre todos los bienes por el arresto de las acciones de la Sibirskaya neftyanaya kompaniya, que pertenecía a la demandante. Del mismo modo, Yukos afirmó que las medidas de ejecución afectaban negativamente a su funcionamiento, e invitó a optar por medidas menos dañinas y más constructivas²². Las pretensiones de la compañía se rechazaron tanto en apelación como en casación. El 14 julio 2004, se confiscaron las acciones de Yuganskneftegas, una de las compañías subsidiarias productoras principales de Yukos, así como las acciones de Tomskneft-VNK y de Samaraneftegas, ambas unidades de producción importantes. Las decisiones se motivaron por la imposibilidad de la compañía de hacer frente a sus responsabilidades fiscales.

Tras la confirmación de las deudas tributarias de los años de 2000 a 2003 correspondientes a Yukos, y pese a las declaraciones de la compañía de que estaba recaudando fondos para hacer frente a estas deudas, el Ministerio de Justicia adoptó la decisión de evaluar y subastar la compañía Yuganskneftegaz como parte de los procedimientos de ejecución. El 17 septiembre 2004, según la apreciación de Dresdner Kleinwort Wasserstein, la sucursal inversora del Dresdner Bank AG (instalada en Rusia como ZAO Dresdner Bank), se estimó el valor de las acciones de la OAO Yuganskneftegaz entre 15,7 y 18,3 mil millones de dólares, excluyendo las obligaciones tributarias pendientes y probables²³. Las obligaciones en cuestión ascendían a 951, 3 millones de dólares. En el informe, se mencionaba que el valor estimado no prejuzgaba el precio inicial de la compañía para su venta. Entre los riesgos más destacados, figuraban las reclamaciones tributarias, los futuros precios de petróleo, las cuotas de la exportación etc.

El 4 noviembre 2004, Yukos respondió al informe de evaluación discrepando en el valor y en la propia decisión de subastar Yuganskneftegaz. Insistían de nuevo en su preferencia a vender otros activos.

El 19 noviembre 2004, *la Gaceta Rusa*, el periódico oficial del Gobierno de la Federación Rusa, publicó el anuncio de la subasta del 78,79% de las acciones de Yuganskneftegaz, organizada por el Fondo de Propiedad. Se establecieron tan solo dos requisitos para poder participar en el procedimiento: completar la solicitud entre el 19 de noviembre y el 18 diciembre 2004 y

²² Cabe destacar que la compañía formuló unas 70 propuestas alternativas para satisfacer las reclamaciones fiscales, todas ignoradas por las autoridades rusas. Párr. 60 de la Decisión provisional sobre la competencia y admisibilidad, de 30 noviembre 2009, PCA AA 227.

²³ El caso *RosInvest c. Rusia*, V 079/2005, aporta algunos datos sobre Yuganskneftegaz. En concreto, la empresa se califica como el bien más importante de Yukos, que representa el 60% de toda la producción de Yukos y que todavía producía la décima parte del petróleo de toda la Federación Rusa. En octubre de 2004, Yuganskneftegaz fue valorado en 22 mil millones de dólares. Cf. párr. 2 "The Claimant's Perspective" de la Decisión sobre la competencia octubre 2007, pp. 10–11. Ver también párrs. 65 y 66 de la Decisión provisional sobre la competencia y admisibilidad, de 30 noviembre 2009, PCA AA 227 y párrs. 203–209 de la Decisión sobre la admisibilidad, de 29 enero 2009, ECHR 14902/04.

realizar el depósito del pago. De este modo, se presentaron dos compradores: Baykalfinansgrup y Gazpromneft. El 31 diciembre 2004, se hicieron públicos los resultados de la venta. La subasta duró tan solo diez minutos. Baykalfinansgrup, una compañía prácticamente desconocida, adquirió 43 acciones (78,79%) de Yuganskneftegaz por 6 896 341 940 euros, lo que constituyó una suma más de dos veces inferior al valor de las acciones. Cuatro días después, Rosneft, una compañía petrolera en propiedad del Estado ruso, absorbió Baykalfinansgrup y, asimismo, extendió su control sobre Yuganskneftegaz.

Hoy en día, Rosneft y Gazprom constituyen las compañías dominantes de la industria energética de la Federación Rusa. Existen previsiones de que, en un futuro próximo, las dos compañías puedan fusionarse en la entidad "Gosneft", controlada por el Estado ruso²⁴.

E) Procedimientos concursales

a) Procedimiento concursal en EE UU

El 14 diciembre 2004, Yukos presentó una petición, en virtud del Capítulo II del Código Concursal de EE UU, en la Corte Concursal de la División de Houston del Distrito del Sur de Texas de EE.UU.²⁵. Con esta *démarche*, la compañía pretendía bloquear la venta pendiente de Yuganskneftegaz y llevar a cabo una reorganización interna²⁶.

Algunos días más tarde, la Corte de Houston emitió una providencia temporal que paralizaba, durante diez días, la adjudicación de los activos de Yukos y la financiación de la participación en la subasta, en particular de Gazprom y Deutsche Bank, los dos postores potenciales²⁷. Deutsche Bank objetó la competencia de la Corte de Houston en este caso. En cuanto a la Federación Rusa, no tomó parte en el procedimiento.

Es cierto que Yukos no llevaba a cabo una actividad comercial en los Estados Unidos. Prácticamente todos los activos de la compañía se ubicaban en el territorio de la Federación Rusa. Del mismo modo, las deudas que tenía que cubrir la venta de activos se generaron en Rusia. La única conexión entre Yukos y Houston residía en el hecho de que el director financiero de la compañía se había trasladado ahí tras el arresto de Jodorkovskiy. Es más, Yukos estableció su filial en Houston, abrió una cuenta y transfirió los 480 000 dólares del extranjero en el mismo día en que presentó la solicitud ante la Corte. Es importante subrayar que la competencia de la Corte de Houston en este caso fue objeto de análisis por dos juristas de reconocido prestigio: el profesor Alan Vaughan Lowe, que se pronunció sobre la cuestión a petición

²⁴ K. Hobér, "Law and Policy in the Russian Oil and Gas Sector", *loc. cit.*, p. 440.

²⁵ *Vid.* sobre el procedimiento ante la Corte de Houston, párrs. 226–232 de la Decisión sobre la admisibilidad, de 29 enero 2009, ECHR 14902/04; G. Cordero Moss, "Between private and Public International Law: Exorbitant Jurisdiction as Illustrated by the *Yukos* case", *Review of Central and East Eur. L.*, vol. 32, 2007, pp. 1–17, y P.B. Stephan, "Taxation and Expropriation – the Destruction of the Yukos Oil Empire", *Huston J. Int'l L.*, vol. 35, 2013, pp. 1–51, en particular pp. 29–30.

²⁶ *Ibid.*, p. 29.

²⁷ Temporary order of the court, n° 04–3952.

del Deutsche Bank, y el profesor Barry E. Carter, que emitió su opinión en representación de los intereses de Yukos.

En cuanto a la opinión del profesor Lowe²⁸, reconoció que el Derecho internacional público no prescribe disposición alguna sobre la competencia en los casos de insolvencia transnacional. Muchos instrumentos internacionales apuntan a la regla del *center of the main interests* que, sin embargo, no puede considerarse como una norma consuetudinaria. En cambio, Lowe admite como generalmente aceptada la regla de que la competencia de la Corte debe reposar sobre una "*very close and substantial connection between the forum state and the person, its assets or business activity*"²⁹. De este modo, el Derecho internacional público puede introducir limitaciones a la competencia para evitar la interferencia en la autoridad soberana de un Estado. Frente a esta opinión, el profesor Carter sostuvo que el Derecho internacional público no es aplicable en este caso. Para fundamentar su postura, se apoyó en la tradición estadounidense que reconoce la extraterritorialidad de ciertas parcelas del ordenamiento, como el Derecho de competencia o el Derecho de insolvencia. Por lo tanto, el Derecho internacional público puede resultar relevante si la legislación mencionada es poco clara, circunstancia que no tiene lugar en el asunto de Yukos.

En la misma línea que la opinión de Carter, en su Decisión de 24 febrero 2005³⁰, la Corte de Houston no consideró los argumentos del Derecho internacional público. La Corte aplicó el párr. 109 (a) del Código concursal de EE UU, que prevé la competencia cuando el deudor lleva a cabo su actividad o posee activos en EE UU. La jurisprudencia estadounidense se muestra muy flexible al respecto y afirma que incluso un empleado de la compañía en el territorio de Estados Unidos resulta apto para apoyar la existencia de la actividad, y una cantidad poco relevante se considera como activos. Por lo tanto, la Corte se declaró competente en el asunto Yukos, dado que la compañía poseía una cuenta con 480 000 dólares en EE UU. Como es sabido, la petición de insolvencia se desestimó no por razones de la competencia territorial, sino por falta de vínculo suficiente entre los hechos del caso y el foro.

En concreto, la Corte aplicó el art. 1112 (b) del Código Concursal de EE UU que contiene la lista de circunstancias que puedan considerarse como fundamentos para la no aceptación de la competencia. En el caso de Yukos, se trataba de varias circunstancias. En primer lugar, Yukos no actuó de buena fe. El objetivo principal de optar por el procedimiento ante la Corte de Houston no fue la reorganización financiera, como aseguraba la compañía, sino el intento de sustituir el Derecho ruso por otro sistema jurídico más beneficioso. En segundo lugar, la Corte de Houston no fue el único foro elegido. Yukos inició otras acciones legales, incluida la reclamación ante el TEDH. En tercer

²⁸ La opinión del profesor Lowe está disponible en *Transnational Dispute Management*, 2 (2005), en: <http://www.transnational-dispute-management.com>. (consultado el 10 junio 2010).

²⁹ *Ibid.*, pág. 40.

³⁰ Memorandum Opinion, United States Bankruptcy Court for the Southern District of Texas, Houston Division, Case N° 04-47742-H3-II, 24 February 2005, párrs. 20 ss.

lugar, los activos de Yukos se ubicaban generalmente en Rusia y, por consiguiente, el procedimiento implicaba la cooperación con las autoridades rusas. Por último, la importante posición de Yukos en la economía de Rusia y, en particular, en la producción de petróleo, hacía aconsejable llevar a cabo el procedimiento en un foro donde estuviese asegurada la participación del Gobierno de Rusia.

b) Procedimiento concursal en Rusia

El 28 marzo 2006, se inició el procedimiento concursal contra Yukos por petición de los bancos en el territorio de la Federación Rusa³¹. Un día más tarde, la Corte de la ciudad de Moscú resolvió reemplazar los bancos por Rosneft como acreedora en el procedimiento. Del mismo modo, el Ministerio Fiscal se unió al procedimiento como acreedor en relación con la deuda del ejercicio de 2004. El Ministerio solicitó a la Corte su inclusión en la lista de los acreedores para la cuantía de cerca de 10 435 809 153 euros y aportó al caso más de 2000 páginas de documentación.

En junio de 2006, la Corte adoptó una serie de decisiones sobre los acreedores. En definitiva, elaboró una lista completa e incluyó todas las pretensiones, comprendida entre ellas la del Ministerio Fiscal en su totalidad. La apelación de Yukos quedó rechazada en agosto del mismo año. El 4 de agosto, la Corte examinó la situación de la compañía y la declaró en bancarrota. Esta decisión entró en vigor el 26 de septiembre. Finalmente, el 12 noviembre 2007, la Corte resolvió finalizar la liquidación de Yukos y la compañía dejó de existir. El 21 de noviembre, se emitió el certificado sobre la liquidación de Yukos en base a la decisión judicial.

F) Litigios ante los tribunales nacionales en el extranjero

Paralelamente a las acciones legales emprendidas por los dirigentes de la compañía para reorganizarla y salvar sus activos, los accionistas e inversores interpusieron demandas civiles en los tribunales nacionales en el extranjero contra la Federación Rusa, Rosneft y algunas autoridades rusas³². Una de las numerosas demandas se presentó en Washington, al alegar la violación de las leyes estadounidenses y rusas y la apropiación de los activos de Yukos. En este caso, el tribunal estadounidense se declaró incompetente, dado que los demandados se beneficiaban de inmunidad, o bien no se demostraban vínculos suficientes con EE UU para que el caso pudiese asumirse en su territorio. Así, el litigio en EE UU llegó a su fin, exceptuando las consultas de asistencia para los testimonios en los asuntos en el territorio europeo³³.

³¹ Cf. párrs. 65 y 66 de la Decisión sobre la admisibilidad, de 29 enero 2009, ECHR 14902/04.

³² *Vid.*, al respecto, P.B. Stephan, *loc. cit.*, pp. 29–34.

³³ *Ibid.*

En este contexto, resulta significativo el procedimiento en Holanda³⁴. Su importancia reside en el hecho de que, por primera vez, un tribunal extranjero reconoció la ilegalidad de la actuación de los tribunales rusos. En el litigio *Yukos Capital c. Rosneft*, la compañía establecida en Luxemburgo que formaba parte del grupo ruso obtuvo cuatro decisiones arbitrales a su favor. Los laudos se dictaron en 2006 por la Cámara de Comercio y de Industria de la Federación Rusa de la Corte Internacional de Comercio al mismo tiempo que Rosneft sucedió a Yuganskneftegaz. No obstante, en 2007, los tribunales arbitrales de Rusia anularon los laudos. Pese a este hecho, la compañía inició el procedimiento de ejecución en Holanda y, también, en el Reino Unido.

En 2008, el tribunal holandés de primera instancia, siguiendo la práctica habitual en este tipo de casos, reconoció la validez de las decisiones de anulación de los tribunales rusos. Afirmó que solo era posible cuestionar tales decisiones en circunstancias excepcionales que no estaban suficientemente probadas en ese caso. Sin embargo, la Corte de Apelación de Ámsterdam se pronunció en el sentido contrario, resolviendo que Yukos Capital había podido probar que los tribunales rusos no actuaban con imparcialidad e independencia. Por tanto, de conformidad con las normas del Derecho internacional privado y del orden público holandés, tenían que ignorarse las decisiones de los tribunales rusos y, en consecuencia, el laudo originario podía ser objeto de ejecución en Holanda³⁵. Más tarde, la Corte Suprema de Holanda desestimó el recurso de casación³⁶. En consecuencia, en 2010, Yukos Capital pudo obtener de Rosneft la cantidad adjudicada en virtud de la sentencia dictada en Holanda³⁷.

Como se ha adelantado, un procedimiento similar se inició ante la Corte Comercial en Londres. Se trataba de la ejecución del laudo originario, en particular para la recaudación de los intereses por la suma adjudicada a Yukos Capital³⁸. Es interesante recalcar que la actuación de la Corte inglesa iba en contra de la práctica judicial establecida en ese país³⁹. Normalmente, si el laudo arbitral se anula por un tribunal doméstico, los tribunales ingleses no

³⁴ Vid. referencia al procedimiento en Holanda, entre otros, en Stephan, *loc. cit.*, pp. 30–32, y J.–P. Harb, E. Poulton, and M. Wittinghofer, (Baker & McKenzie), “If All Else Fails: Putting Post–Award Remedies in Perspective”, *The European and Middle Eastern Arbitration Review*, 2012, 16–21, p. 17.

³⁵ Vid. una información más detallada sobre el asunto *Yukos Capital S.A.R.L. v. OAO Rosneft*, Case n° 200.005.269/01, Decisión de 28 abril 2009, en V. Van Houtte, S. Wilske, and M. Young, “What’s New in European Arbitration?”, *Dispute Resolution Journal*, vol. 64, n° 2, 2009, p. 12, y P.B. Stephen, *loc. cit.*, p. 31.

³⁶ Vid. sobre este particular, V. Van Houtte, S. Wilske, and M. Young, “What’s New in European Arbitration?”, *Dispute Resolution Journal*, vol. 65, n° 4, 2011, p. 91.

³⁷ “The amount awarded by the four awards was about US\$ 425 million, which has now been paid pursuant to Yukos Capital’s enforcement proceedings in The Netherlands. However, Yukos Capital now seeks, in these further enforcement proceedings in England, to recover post–award interest, in the further sum of more than \$160 million”. Citado por *Yukos Capital S.A.R.L. v. O.J.S.C. Rosneft Oil Company* [2012] EWCA Civ 855, Sentencia Corte de Apelación, de 27 junio 2012, párr. 12.

³⁸ Párrs. 7 y 12 de la Sentencia de la Corte de Apelación, de 27 junio 2012.

³⁹ Vid. Harb, Poulton and Wittinghofer, *loc. cit.*, p. 17, y V. Van Houtte, S. Wilske, and I. Michou, “What’s New in European Arbitration?”, *Dispute Resolution Journal*, vol. 68, n° 1, 2013.

pueden reconocer o ejecutar el laudo originario en virtud del *issue estoppel*. No obstante, el desarrollo del asunto en cuestión siguió un escenario distinto. En esta instancia, se estudiaron dos cuestiones de suma importancia: la primera, relativa al *estoppel* aplicado a Rosneft, en cuanto a la imposibilidad de alegar la nulidad del laudo originario debido al análisis llevado a cabo por la Corte de Apelación holandesa; y la segunda, sobre la aplicación de la doctrina del *Act of State*, en tanto que impedía entrar a valorar las decisiones de los tribunales rusos. En ambos puntos, la opinión de la Corte Comercial resultó ser favorable a Yukos Capital.

Rosneft presentó recurso contra la Sentencia de la Corte Comercial ante la Corte de Apelación. En 2012, la Corte de Apelación inglesa se pronunció al respecto⁴⁰. Una de las consideraciones se refería a la decisión de la Corte de Ámsterdam en el mismo asunto. La Corte inglesa tomó nota de que la instancia judicial holandesa no solo había analizado la cuestión de la ejecución, sino también el aspecto de la imparcialidad de los procedimientos de los tribunales rusos, un punto fundamental para la decisión final en el asunto. No obstante, la Corte inglesa opinó que la Sentencia del Tribunal holandés no creaba el *estoppel* para Rosneft. En todo caso, la Corte tenía que volver a analizar el asunto en virtud del orden público inglés. En cuanto a la doctrina del *Act of State*, tras analizar su contenido y limitaciones, la Corte de Apelación descartó su aplicación, en la línea de la Sentencia anterior⁴¹.

Con todo, el resultado de los procedimientos ante las cortes internas extranjeras indica serias dificultades para promover las causas de los accionistas e inversores y llevar a cabo la ejecución de las sentencias. El breve y esquemático análisis de las reclamaciones ante las instancias internas en el extranjero lleva a concluir que hay una posibilidad parcial y reducida de proteger los intereses de la compañía en estos foros⁴². Desde este punto de vista, las instancias internacionales ofrecen una base jurídica más sólida para obtener la buscada satisfacción.

2. Protección de la compañía en el marco del TEDH

A) Competencia *ratione personae* del TEDH

El 23 abril 2004, Yukos interpuso una reclamación ante el TEDH⁴³. Reuérdese que la compañía había dejado de existir tras el procedimiento con-

⁴⁰ Vid. Sentencia de la Corte de Apelación, de 27 junio 2012.

⁴¹ Párrs. 40 ss.

⁴² En la misma línea de ideas, indica Stephan que: "*Taken together, the domestic lawsuits demonstrated that only collateral attacks on the Russian expropriation of Yukos were possible in national courts*". cf. P.B. Stephen, *loc. cit.*, p. 34.

⁴³ En su demanda, Yukos se apoyó en los siguientes artículos del Convenio: 6.1º Protocolo nº 1 y 1 (obligación de respetar los derechos humanos), 13 (derecho a un recurso efectivo), 14, 18 y 7 (no hay pena sin ley). De conformidad con el art. 41, la compañía reclamó 81 mil millones de euros y 29, 577, 848 euros de interés diarios por daños pecuniarios, "no menos de 100, 000 euros" de daños pecuniarios y 171, 444.60 euros en concepto de costes y gastos.

cursal llevado a cabo en la Federación Rusa. En este sentido, el 26 diciembre 2007, el Gobierno ruso alegó la falta de competencia *ratione personae* del TEDH, de acuerdo con el párr. 3 del art. 35 del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (CEDH o Convenio).

En su decisión sobre la admisibilidad, el Tribunal se pronunció al respecto⁴⁴. En primer lugar, y a diferencia de su jurisprudencia anterior, tuvo que reconocer que la compañía no estaba bajo el procedimiento concursal en el momento de interposición de la reclamación y, por tanto, la reclamación se había interpuesto correctamente⁴⁵. En sus pronunciamientos en casos similares, el TEDH más bien tenía que partir del hecho de que la empresa había dejado de existir y los altos directivos o accionistas interponían la demanda a favor de la empresa. En este sentido, hubo que desarrollar una interpretación del requisito del art. 34 referente a la condición de "víctima"⁴⁶.

En segundo lugar, consideró la dimensión moral del asunto. De este modo, aunque la existencia de la "víctima de violación" fuese una condición indispensable para poner en marcha el mecanismo ante el TEDH, tal existencia no debería interpretarse de manera rígida, mecánica e inflexible. Por lo general, en los casos de estas características, se plantean reclamaciones pecuniarias que deben ser transferibles a otros tras la desaparición del reclamante. No obstante, para el Tribunal, la posibilidad de transferir la reclamación es un criterio importante, pero no el único, especialmente si la reclamación hace trascender a la persona y sus intereses.

En tercer lugar, y en conexión con lo anteriormente dicho, resaltó el papel interpretativo del Tribunal, según el cual el TEDH no solo tiene que resolver los casos, sino también elucidar, salvaguardar y desarrollar las normas del Convenio, contribuyendo al cumplimiento de estas normas por los Estados partes.

Por último, el Tribunal observó que las violaciones del Convenio, alegadas por la compañía, versaban sobre procedimientos tributarios que conducían al fin de la misma como persona jurídica. En estas circunstancias, la exclusión de la demanda de Yukos sería contraria a la esencia del derecho individual de una persona jurídica y animaría a los gobiernos a atentar contra las

Además, los dirigentes de Yukos, M. Jodorkovskiy, P. Lebedev y V. Aleksanyan interpusieron demandas individuales contra Rusia ante el TEDH por violación de sus derechos humanos. *Vid.*, respectivamente, ECHR 5829/04, *Khodorkovskiy c. Federación Rusa*, Sentencia de 31 mayo 2011; ECHR 4493/04, *Lebedev c. Federación Rusa*, Sentencia de 22 enero 2008, y ECHR 46468/06, *Aleksanyan c. Federación Rusa*, Sentencia de 22 diciembre 2008.

⁴⁴ Párrs. 439 a 444 de la Decisión sobre la admisibilidad de 29 enero 2009, ECHR 14902/04, *OAO Neftyanaya Kompaniya Yukos c. Federación Rusa*, en: <http://cmiskp.echr.coe.int/>.

⁴⁵ *Vid.* asuntos ECHR 49429/99 *Capital bank AD c. Bulgaria*, Sentencia de 24 noviembre 2005, y ECHR 29010/95 *Credit and Industrial Bank c. República Checa*, Sentencia de 21 octubre 2003. En ambos casos, el Tribunal reconoció que actuaron a favor de los bancos las personas interesadas, tales como el cuerpo directivo o los accionistas.

⁴⁶ *Vid.* M. Emberland, "The Corporate Veil in the Case Law of the European Court of Human Rights", *ZaöRV*, 63, 2003, pp. 945–969, esp. pp. 946–947.

posibilidades de las empresas de reclamar en el momento en que gocen de personalidad jurídica.

B) Protección del derecho a un proceso equitativo

Uno de los fundamentos jurídicos de la demanda de la compañía es el art. 6 del Convenio que contiene la reglamentación del derecho a un proceso equitativo.

En primer lugar, Yukos mantiene que el procedimiento tributario llevado a cabo debe calificarse como penal en el sentido del art. 6. Al respecto, el Tribunal recuerda que, de conformidad con su jurisprudencia⁴⁷, deben analizarse tres criterios: la clasificación de la persecución como penal según el Derecho nacional; la propia naturaleza de la persecución y el grado de severidad de la responsabilidad a que se arriesga a incurrir la persona. En cuanto al primer criterio, parece evidente que la responsabilidad tributaria es constitutiva del régimen tributario, y no penal. No obstante, este aspecto podría cuestionarse. Por lo que respecta a los criterios segundo y tercero, son alternativos y no necesariamente cumulativos. Para que se aplique el supuesto del art. 6 en su vertiente penal, es suficiente que la persecución se considere como penal por su naturaleza o la responsabilidad de la persona, en virtud de su gravedad, pertenezca al ámbito penal. El Tribunal subraya el hecho de que la compañía fue reconocida responsable de evasión tributaria y obligada a pagar los intereses sobrevenidos y una multa del cuarenta por ciento. En concreto, la suma de la multa fue muy considerable y estaba destinada a penalizar a la compañía deudora. Teniendo en cuenta estas circunstancias, el TEDH califica como penal la naturaleza de la persecución.

En segundo lugar, con fundamento en el mismo art. 6, la compañía sostiene que no fue competente la Corte que conoció el asunto sobre la imposición fiscal, es decir, que el caso debería examinarlo la Corte de Nefteyugansk, y no la de Moscú. En este punto, el TEDH discrepa de la postura de Yukos y considera razonable la aplicación de la doctrina de la sede real.

⁴⁷ Vid. Sentencia de la Gran Sala de 23 noviembre 2006, ECHR 73053/01, en el asunto *Jussila c. Finlandia*, en particular, párr. 30. En esta Sentencia, el Tribunal analizó su jurisprudencia anterior en la materia y recordó los tres criterios aplicables: "The Court's established case-law sets out three criteria to be considered in the assessment of the applicability of the criminal aspect. These criteria, sometimes referred to as the "Engel criteria" were most recently affirmed by the Grand Chamber in *Ezeh and Connors v. the United Kingdom* ([GC], nos. 39665/98 and 40086/98, § 82, ECHR 2003 X): "... [I]t is first necessary to know whether the provision(s) defining the offence charged belong, according to the legal system of the respondent State, to criminal law, disciplinary law or both concurrently. This however provides no more than a starting point. The indications so afforded have only a formal and relative value and must be examined in the light of the common denominator of the respective legislation of the various Contracting States.

The very nature of the offence is a factor of greater importance. ...

However, supervision by the Court does not stop there. Such supervision would generally prove to be illusory if it did not also take into consideration the degree of severity of the penalty that the person concerned risks incurring' ...".

En tercer lugar, la compañía alega que el Ministerio Fiscal no contestó a la reclamación sobre la aclaración de su informe. Al respecto, el Tribunal sostiene que el Ministerio no estaba obligado a responder a la compañía y, aun así, su decisión de 14 abril 2004, contiene todas las aclaraciones al respecto. Asimismo, en este punto, como en el anterior, el TEDH valora las alegaciones de la compañía como carentes de fundamento.

En cuarto lugar, Yukos plantea una serie de violaciones de su derecho al proceso equitativo. En particular, alega que no disponía del tiempo suficiente para preparar su defensa tanto ante la Corte de primera instancia como ante la de apelación. En ambos casos, la Corte competente desestimó su petición sobre la ampliación del plazo. Del mismo modo, Yukos alega que el retraso de la Corte de apelación en su deliberación dificultó la preparación del recurso de casación. En contestación a estos argumentos de la compañía, el Gobierno de la Federación Rusa detallaba los recursos legales disponibles en el Derecho nacional y los plazos previstos para su presentación. A su vez, el TEDH no considera infundadas las alegaciones de la compañía. Desde su punto de vista, esta parte de argumentos plantea serios problemas de hecho y de derecho, cuya resolución debe vincularse con el fondo del asunto.

Por último, la compañía indica que las imposiciones tributarias de 2001–2003 se plantearon por el Ministerio Fiscal y no por la Corte. En este contexto, el TEDH observa que Yukos tenía derecho a recurrir y lo hizo. Así, en ausencia de alegaciones fundamentadas de falta de acceso a la Corte, desestima esta pretensión de la demandante.

Como puede observarse, la Decisión sobre la admisibilidad contemplaba el reconocimiento de violación, en parte, del art. 6. Tal argumento se mantuvo en la Sentencia del TEDH, de 20 septiembre 2011⁴⁸. De este modo, se reconoció la vulneración del derecho a un proceso equitativo previsto en los párrs. 1 y 3(b) del art. 6, por seis votos contra uno.

El carácter contradictorio del asunto se manifestó tanto en la falta de unanimidad, como en la aceptación parcial de las alegaciones de Yukos. Así, en lo que concierne al procedimiento fiscal de 2000, el Tribunal reconoció que la compañía no había tenido tiempo suficiente para preparar su defensa. Tan solo dispuso de cuatro días para el estudio de, al menos, 43 000 folios de la reclamación fiscal en primera instancia, y de 21 días entre la Sentencia de esa instancia, dictada el 28 mayo 2004, y el comienzo del procedimiento de apelación que, además, se abrevió hasta nueve días y comenzó el 18 junio 2004.

No obstante, el TEDH no encontró que la acción judicial contra Yukos fuese arbitraria o contraria a la buena fe por parte de las autoridades rusas, ni tampoco, que no se estudiaran los testimonios y alegaciones presentadas por

⁴⁸ Sentencia de 20 septiembre 2011, ECHR 14902/04, *QAO Neftyanaya Kompaniya Yukos c. Federación Rusa*, en: <http://cmiskp.echr.coe.int/> (consultada el 12 diciembre 2013). *Vid.* también el resumen de la Sentencia en *Press Release issued by the Registrar of the Court*, "European Court finds Russia did not misuse legal proceedings to destroy Yukos – but its human rights were violated", ECHR 146 (2011), de 20 septiembre 2011, en: <http://hudoc.echr.coe.int/webservices/co...ent/pdf/003–3676608–418158> (visitado el 12 enero 2014).

la compañía, ni que el acceso de Yukos a la instancia de casación fuese restringido injustificadamente.

En este punto de la Sentencia, como en los analizados posteriormente, trasciende un difícil compromiso del Tribunal entre el deber de proteger los derechos del Convenio y el intento de no interferir en los asuntos internos del Estado ruso. Parece que el resultado final de reconocer la violación del art. 6 en cuanto a los plazos procesales drásticamente reducidos contradice el no reconocimiento de la vulneración de la buena fe en el transcurso del procedimiento.

C) Protección de la propiedad

Otra parte importante de la reclamación de Yukos tiene que ver con la alegación del derecho a la propiedad, contemplado en el art. 1 del Protocolo nº 1 al Convenio. Dicha norma se alegó por separado y junto con los arts. 1, 13, 14 y 18 del Convenio. En este contexto, la demandante afirma que la imposición y ejecución de las deudas tributarias correspondientes al periodo 2000–2003, así como la venta Yuganskneftegas, fueron ilegales, arbitrarios y desproporcionados. En desarrollo de sus pretensiones, la compañía sostiene que se vio privada de sus posesiones, acción que se llevó a cabo en violación de las normas del Derecho interno. Además, se le impusieron unas sanciones desproporcionadas. La responsabilidad fiscal y los procedimientos de ejecución fueron *de facto* constitutivos de una expropiación. Del mismo modo, resultó desproporcionada la liquidación de activos, dado que se ordenó pagar a la compañía y, a la vez, se congelaron sus fondos. Asimismo, las autoridades competentes se negaron a utilizar, en concepto de la deuda fiscal, los activos de la compañía Sibneft, así como cualquier otra fuente de pago sugerida por Yukos. No obstante, deberían aceptar otros medios propuestos por la compañía, siguiendo los precedentes consolidados en los procedimientos ante las cortes comerciales. Se fijó un periodo demasiado corto para hacer frente al pago impuesto. Y la venta de Yuganskneftegas se describe por la demandante como ilegal, y causante de una grave devaluación, tras un procedimiento controlado por las autoridades, con participación del postor fraudulento Baykalfinansgrup.

En contestación a la alegación del Gobierno ruso sobre la necesidad de agotamiento de los recursos internos, la demandante sostiene que no se precisaba tal agotamiento, debido a la falta de cualquier expectativa de éxito. Aun así, Yukos interpuso demanda sobre el procedimiento en su totalidad, cuyo resultado fue la adjudicación de las acciones con voto a la compañía estatal Rosneft.

En la etapa de decisión sobre la admisibilidad, y por lo que se refiere al agotamiento de los recursos internos, el TEDH consideró este punto estrechamente vinculado al fondo del asunto y, por tanto, no procedió a deliberar al respecto. Por lo demás, el Tribunal apreció serios problemas de hecho y de derecho. Con todo, las alegaciones de la demandante no parecían manifiestamente infundadas.

Como demostró la Sentencia, el Tribunal mantuvo su línea de razonamiento en la deliberación final. En este punto, incluso más que en el anterior relativo al art. 6, quedaron en evidencia las contradicciones del caso y el carácter compromisorio de la decisión. El TEDH constató la violación del art. 1 del Protocolo n° 1, en relación con el periodo del ejercicio fiscal 2000–2001, por lo que se refiere a la imposición y el cálculo de las deudas tributarias, aunque lo acordó por cuatro votos contra tres de los miembros del Tribunal.

En todo caso, nada en el procedimiento fiscal contra Yukos podía considerarse de naturaleza criminal. El Tribunal recordó que solo las leyes podían dar la definición del delito y establecer la responsabilidad correspondiente, y que dichas leyes deberían ser accesibles y previsibles. En ese particular, la Decisión de 2005 había cambiado las normas procesales e introdujo excepciones que afectaron al resultado del ejercicio fiscal de 2000. Dichas modificaciones legales condicionaron las imposiciones tributarias de Yukos y llevaron a que estas se duplicasen en 2001.

Con fundamento en los hechos citados, el Tribunal reconoció la violación del art. 1 del Protocolo n° 1 por dos razones: las modificaciones retroactivas de la ley y el aumento de la responsabilidad fiscal debido a las modificaciones mencionadas.

De conformidad con la misma norma, el TEDH también constató el carácter desproporcionado de los procedimientos ejecutivos contra Yukos. En su Sentencia, el Tribunal resaltó la falta de flexibilidad en la actuación de las autoridades rusas, al rechazar por sistema las peticiones de Yukos para la prórroga de tiempo en los pagos. Esta actitud afectó negativamente, con carácter general, al procedimiento de ejecución. En este sentido, según el criterio del TEDH, se alteró el equilibrio razonable entre los objetivos, legítimos en sí, perseguidos por las autoridades rusas y las medidas empleadas, lo que supuso la violación del art. 1 del Protocolo n° 1.

No obstante, el Tribunal reconoció conformes a la ley las imposiciones fiscales del periodo 2000–2003 y legítimos sus fines, consistentes en la recaudación de los impuestos. Las imposiciones no podían considerarse desproporcionadamente altas, ni deliberadamente dirigidas contra Yukos.

D) Falta de fundamento jurídico para otras alegaciones

De acuerdo con el art. 7 del Convenio, Yukos alega que las imposiciones tributarias correspondientes al periodo 2000–2003 se fundaron en una interpretación arbitraria del derecho interno. Desde el punto de vista de la compañía, la persecución fue selectiva y arbitraria y la imposición tenía carácter retroactivo. Es más, se afirma que el procedimiento fue criminal desde la perspectiva del art. 7. Parece que el Gobierno ruso realizó, al respecto, una interpretación novedosa del Código Tributario.

El Tribunal reconoce que antes ya había afirmado el carácter penal de la violación en base del art. 6 del Convenio. El procedimiento tributario de 2001–2003 no difiere sustancialmente del procedimiento inicial. Por tanto, el Tribunal confirma la aplicabilidad del art. 7 en su modalidad penal. Como

en sus deliberaciones anteriores, reitera que los argumentos alegados por la compañía plantean serias dudas de hecho y de derecho y, asimismo, serán objeto de estudio en el fondo del asunto.

No obstante, debido al carácter repetitivo de los argumentos, ya analizados en el marco de otros artículos, y la “efectividad de los medios”, el Tribunal decidió no volver a considerar en su Sentencia las alegaciones presentadas en base a los arts. 7 y 13⁴⁹.

Del mismo modo, la Sentencia descartó la vulneración de los arts. 14 y 18.

En cuanto al art. 14, que prohíbe la discriminación, el Tribunal rechazó dos alegaciones de la compañía. En primer lugar, no admitió que las actuaciones de Yukos a lo largo del período 2000–2003 se habían conocido, aceptado y tolerado por las autoridades rusas. Y, en segundo lugar, no consideró suficientemente probado por Yukos el hecho de que el resto de contribuyentes rusos habían utilizado y seguido utilizando prácticas similares. Así, no prosperó el argumento de un trato discriminatorio de Yukos en comparación con otros operadores económicos en el territorio de la Federación rusa.

Por lo que respecta al art. 18, que se refiere a las limitaciones de la aplicación de las restricciones de derechos y prohíbe aplicarlas más que con la finalidad para la que han sido previstas, el TEDH no admitió la motivación política del procedimiento en contra de Yukos. Era evidente que el caso había suscitado un enorme interés público. No obstante, nada en las actuaciones de las autoridades estatales estudiadas por el Tribunal podía considerarse como un abuso de procedimiento para arruinar a Yukos y apropiarse de sus activos. De esta manera, el TEDH no encontró argumentos para constatar la violación del art. 18, visto en conjunto con el art. 1 del Protocolo n° 1, sobre la presunta expropiación encubierta de la propiedad de Yukos y la intencionada destrucción de la compañía. Según las opiniones de muchos expertos, la Sentencia en el caso posee un carácter compromisorio que se manifestó principalmente en una satisfacción parcial de las pretensiones de Yukos. Por un lado, se reconoció la falta de buena fe en las actuaciones de las autoridades en las imposiciones fiscales del primer periodo, por otro, se descartó la motivación política y la discriminación. En especial, se considera que el rechazo de los motivos políticos constituye una gran victoria del Estado⁵⁰. Se celebra que el Tribunal centre su análisis en los argumentos económicos, y no políticos.

Hay que destacar que la compañía demandante insistió en sus argumentos, entre ellos, el carácter político, discriminatorio y selectivo de la persecución, e intentó someter el caso a la Gran Sala. No obstante, el colegio de la

⁴⁹ Párr. 667 de la Sentencia.

⁵⁰ *Vid.* algunas de las opiniones expresadas en “European Court delivers mixed ruling on Yukos”, de 20 septiembre 2011: <http://en.ria.ru/russia/20110920/166976508.html> (consultado el 12 enero 2014).

Gran Sala rechazó la demanda de remisión⁵¹. De este modo, la Sentencia, de 20 septiembre 2011, adquirió valor de definitiva, de acuerdo con el art. 44.2º, con la fecha de 8 marzo 2012.

En su Sentencia de 2011, el TEDH no se pronunció sobre la satisfacción equitativa reclamada por Yukos en virtud del art. 41. Tan solo anunció que la cuestión de la aplicación del art. 41 no estaba preparada para la decisión y que había que posponerla⁵². Yukos completó la solicitud correspondiente el 13 junio 2012⁵³.

En suma, para valorar la Sentencia del TEDH sobre el fondo del caso *Yukos c. Rusia*, hay que tener en cuenta varios factores relacionados con la jurisprudencia y el entorno político y económico en el que opera el Tribunal. Es preciso recordar que la Sentencia siguió la línea argumental impuesta por el análisis en el caso *Jodorkovskiy c. Rusia*, que se había llevado a cabo unos meses antes, y optó por no entrar a valorar las cuestiones políticas. Era de esperar que el Tribunal fuera a seguir en la misma tónica. Asimismo, y tal y como señala Stephan, el TEDH debía tener en cuenta el posible impacto de su jurisprudencia en las medidas económicas que irían a tomar los gobiernos europeos ante la crisis económica y financiera⁵⁴.

E) Indemnización justa

El TEDH resolvió la cuestión de la compensación pecuniaria dos años después de la solicitud⁵⁵. La Sentencia acordó una cuantía bastante inferior a la reclamada, a saber, unos 1,8 mil millones de euros frente a unos 38 mil millones, solicitados por la parte demandante. Al igual que en la Sentencia sobre el fondo, no hubo un acuerdo unánime entre los jueces. En particular, en su Opinión parcialmente disidente, compartida, en parte, por el juez Hajiyev, el juez Bushev señaló que la suma de la compensación, que supera con creces las compensaciones máximas adjudicadas previamente por el Tribunal, constituye una parte importante del presupuesto del Estado⁵⁶. Además, tiene que pagarse de los fondos destinados a los gastos públicos y, desde este punto de vista, supone un castigo impuesto al Estado. Es más, en la presente ocasión, el TEDH no tuvo en consideración la situación económica de la Federación Rusa, como lo había hecho en numerosos casos anteriores⁵⁷.

⁵¹ Vid. Declaración, 15 marzo 2012 en: www.theyukoslibrary.org/ (consultado el 15 enero 2014). Este sitio Internet lo gestionan los partidarios de la causa de Yukos y debe valorarse desde esta perspectiva.

⁵² Párrs. 668–671 de la Sentencia.

⁵³ Vid. Declaración, de 13 junio 2012 en: www.theyukoslibrary.org/ (consultado el 15 enero 2014).

⁵⁴ Stephan, Loc. cit., p. 44.

⁵⁵ ECHR 14902/04, *AO Neftyanaya Kompaniya Yukos c. Federación Rusa*, Sentencia (indemnización justa), de 31 julio 2014.

⁵⁶ ECHR 14902/04, *AO Neftyanaya Kompaniya Yukos c. Federación Rusa*, Sentencia (indemnización justa), párr. 3 de la Opinión, p. 26.

⁵⁷ Ver *Kazartseva and Others v. Russia*, nº 13995/02, párr. 46, *Korchagina and Others v. Russia*, nº 27295/03, párr. 24; and *Shapovalova v. Russia*, nº 2047/03, párr. 26, and of other States, citadas por la Opinión. *Ibid.*

Dichas observaciones deben considerarse en el contexto de todas las circunstancias. La Sentencia sobre la satisfacción justa del TEDH se adoptó en el mismo mes (en julio) que el Laudo final en el asunto ante el CPA. Este último se hizo esperar muchos años, y, a su vez, condenó a la Federación Rusa al pago de una compensación mucho más elevada de lo habitual en la práctica arbitral.

III. Protección de los inversores en distintos foros internacionales

1. Cuestiones de competencia y admisibilidad

Junto con los intentos de protección de la compañía como tal contra la presunta expropiación, cuyo análisis se ha llevado a cabo en el capítulo anterior, los inversores y accionistas de Yukos buscaron la protección de sus intereses particulares en distintos foros internacionales. Es evidente que, para los inversores, las instancias internacionales resultaban más accesibles, viables y eficaces que los tribunales nacionales de la primera etapa.

Pese a la existencia de varios mecanismos judiciales internacionales para defender los derechos de los inversores frente al Estado, es manifiesta la carencia de una instancia internacional universal. La única instancia que podría aspirar a esta vocación sería la Corte Internacional de Justicia (CIJ), ya que todos los Estados miembros de la ONU son *ipso facto* partes en el Estatuto de la CIJ⁵⁸. No obstante, el primer obstáculo consiste en la competencia *ratione personae*, que indica que solo los Estados podrán ser partes en los casos ante la Corte (art. 34.1º Estatuto de la CIJ). En segundo lugar, aun admitiendo la posibilidad de ejercer la protección de los intereses económicos de sus ciudadanos por parte de los Estados, la CIJ es muy cautelosa a la hora de establecer los límites de su competencia. Al respecto, el asunto clásico que suele citarse es *Barcelona Traction*⁵⁹.

Indudablemente, el escenario de dicho asunto guarda un cierto paralelismo con el de Yukos. La sociedad *Barcelona Traction* se fundó en Canadá en 1911. A través de diversas sociedades filiales, desarrolló un vasto complejo hidroeléctrico en Cataluña. En 1948, los tribunales españoles declararon la quiebra de *Barcelona Traction* a petición de varios obligacionistas cuyos créditos no habían sido satisfechos. Paralelamente, los Gobiernos de Canadá, Gran Bretaña y Bélgica trataron de ejercer la protección diplomática de sus nacionales con intereses ligados a la sociedad en quiebra. Finalmente, alegando una actuación ilícita de los tribunales españoles, el Gobierno Belga presentó una demanda ante la CIJ.

Al respecto, la Corte analizó las cuestiones de competencia resolviendo que un Estado no podía presentar una demanda de reparación por violación

⁵⁸ Art. 93.1º Carta de la ONU.

⁵⁹ CIJ, *Barcelona Traction, Light and Power Company Limited, Bélgica c. España*, 2ª fase, Sentencia, *C.I.J. Recueil* 1970. El resumen del asunto puede consultarse en O. Casanovas y A.J. Rodrigo, *Casos y textos de Derecho internacional público*, 5ª, Madrid, Tecnos, 2005, pp. 508–514.

de las obligaciones de otro Estado antes de haber mostrado que tenía derecho a ello⁶⁰. Así, la existencia o no de un derecho perteneciente a Bélgica era decisiva en el problema de la legitimación del Estado. En la vena de su análisis restrictivo, la CIJ descartó los argumentos de equidad para justificar la legitimación activa de Bélgica, al igual que había descartado la legitimación de Canadá, aunque por razones distintas, esto es, debido a que no formaba parte del tratado que permitía a la Corte conocer de las demandas relativas a la expropiación⁶¹.

Tanto la CIJ, dada su naturaleza interestatal y la cautela a la hora de considerar los problemas de soberanía e inmunidad, como el TEDH, tendrían que salvaguardar los intereses que iban más allá de las meras pretensiones económicas de los inversores. En este contexto, habría que considerar otra instancia internacional, con vocación de universalidad, y que estaba diseñada, precisamente, para la resolución de las disputas sobre las inversiones entre Estados e inversores nacionales de otros Estados, esto es, el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI). Este foro parecía resultar especialmente indicado para el asunto Yukos. Valga recordar que forma parte del Grupo del Banco Mundial (BM), y su Convenio cuenta con la firma de 159 Estados⁶². Sin embargo, ocho Estados que figuran en la lista, incluida la Federación Rusa, no han ratificado el Convenio. Además, los primeros modelos de APPRI rusos no contemplaban el CIADI como un posible foro de solución de las controversias. Solamente el modelo posterior, de 2001, llegó a sustituir el arbitraje basado en el Reglamento del Instituto de Arbitraje de la CCE por el del CIADI en el marco del Reglamento del Mecanismo Complementario previsto para ciertas controversias entre los Estados y los nacionales de otros Estados para los que el Convenio no había entrado en vigor en el momento del inicio del arbitraje⁶³.

Dicha razón fue determinante para que los inversores se decantasen por los foros más propios del arbitraje comercial internacional, frente al foro del CIADI, previsto para las diferencias de inversión. Además, en el contexto de las controversias relacionadas con el sector energético, tiende a diluirse la distinción tradicional entre los asuntos comerciales y de inversión⁶⁴.

Como puede observarse, las cinco decisiones sobre la competencia en los asuntos interpuestos por los inversores de Yukos contra Rusia, en concreto,

⁶⁰ Párrs. 35 y 36 de la Sentencia; Casanovas, Rodrigo, *op. cit.*, p. 509.

⁶¹ Párr. 101 de la Sentencia; Casanovas, Rodrigo, *op. cit.*, p. 514; Stephan, *loc. cit.*, pp. 34–35.

⁶² Vid. la lista de Estados contratantes y signatarios del Convenio del CIADI (al 11 abril 2014) en: <https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=ICSIDDocRH&actionVal=ShowDocument&language=Spanish> (consultado el 3 junio 2014). Los 159 Estados que figuran en esta lista han firmado el Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados.

⁶³ CIADI, Reglamento del Mecanismo Complementario, texto consolidado, con modificaciones de 2006, en: https://icsid.worldbank.org/ICSID/StaticFiles/facility-spa/AFR_Spanish-final.pdf (visitado el 12 septiembre 2014).

⁶⁴ A. Turinov, "Investment' and 'Investor' in Energy Treaty Charter Arbitration: Uncertain Jurisdiction", *J. Int'l Arb.*, vol. 26, 2009, 1–23, p. 21.

GML, que terminaría por separarse en tres asuntos, y *RosInvest y Rent*, se dictaron, respectivamente, según las normas arbitrales de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) y de la Cámara de Comercio de Estocolmo (CCE).

Los foros procesales de la CNUDMI y de la CCE presentan una serie de ventajas en comparación con el del CIADI⁶⁵. En primer lugar, el concepto de inversión es más inclusivo y engloba un abanico más amplio de derechos del inversor. En segundo lugar, tradicionalmente, son los foros en que las controversias se llevan con una mayor discrecionalidad y un menor coste. En este sentido, pueden resultar atractivos para ciertas categorías de inversores. Nótese que, en ambos casos, los tribunales reconocieron su competencia y admitieron los asuntos, a pesar de ciertas dudas que pudieran plantearse al respecto, aunque por razones distintas.

Del mismo modo, las fuentes de aplicación en ambos foros mostraron un mayor o menor grado de dificultad para defender los intereses de las partes demandantes. El Tratado de la Carta de Energía ocasionó más polémica, debido a los vaivenes de la participación de Rusia en este Tratado, y los APPRI resultaron más seguros como fundamento de la prueba de la expropiación, al menos, en uno de los casos.

2. Reclamaciones en base al TCE

A) Particularidades de la participación de Rusia en el TCE

El Tratado de la Carta de la Energía (TCE) se adoptó en 1994 y entró en vigor en 1998⁶⁶. Se trata del primer acuerdo económico que une a todas las repúblicas producto de la antigua Unión Soviética (URSS), los países de Europa Central y Oriental, la Unión Europea (UE) y sus Estados miembros, los otros países europeos de la OCDE, Japón y Australia⁶⁷. Uno de sus objetivos principales consiste en establecer el marco legal para la promoción de la cooperación en el ámbito de la energía relativa a las inversiones y el comercio entre los países de la UE y los países de la Europa del Este.

De conformidad con el TCE, los Estados receptores acuerdan la protección recíproca de las inversiones y, en particular, la protección contra la expropiación directa e indirecta. Por analogía con los APPRI, los inversores obtienen garantías frente al Estado de acogida de la inversión⁶⁸. Si el inversor considera que el Gobierno de la otra Parte no ha cumplido sus obligaciones puede, con el consentimiento incondicional de la Parte en cuestión, elegir someter la solución de la controversia a un tribunal nacional o a cualquier procedimien-

⁶⁵ *Ibid.*

⁶⁶ El Tratado sobre la Carta de la Energía, hecho en Lisboa el 17 diciembre 1994, *BOE*, 17-V-1995.

⁶⁷ Además, el TCE es el primer acuerdo vinculante de protección multilateral de la inversión; el primer acuerdo multilateral que abarca tanto la protección de la inversión como el comercio; la primera aplicación de reglas de tránsito a las redes de energía; el primer tratado multilateral que establece como regla general la solución vinculante de las controversias internacionales.

⁶⁸ *Vid.* Turinov, *loc. cit.*, pp. 19–22.

to de solución de la controversia previamente convenido con el Gobierno, o bien someterla a un arbitraje internacional (CIADI, CNUDMI, o Instituto de Arbitraje de la CCE)⁶⁹.

Rusia firmó el TCE en diciembre de 1994, pero no lo ratificó. El procedimiento de ratificación comenzó en 1996, con la presentación del proyecto al Parlamento ruso (Duma), pero los debates al respecto se pospusieron en varias ocasiones a la espera de los resultados de las negociaciones sobre el Protocolo de Tránsito del TCE⁷⁰. Mientras tanto, en virtud del art. 45.1, el signatario se comprometía a aplicar provisionalmente el TCE, en la medida en que tal aplicación no entrara en contradicción con sus disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias. El fracaso de las negociaciones sobre el Protocolo de Tránsito y de la propuesta sobre un Acuerdo alternativo presentada en julio de 2009, así como las cuantiosas reclamaciones basadas en las normas del TCE, en particular, la interpuesta por *Menatep*, fueron causas por las que Rusia declaró que ponía fin a la aplicación provisional del Tratado, según lo previsto en el art. 45.3^{o71}.

No obstante, esta declaración no dejaba de inmediato la puerta cerrada a las reclamaciones contra Rusia. Con todo, el art. 45.3^{o.b}) prevé que el Estado firmante, que se compromete a aplicar el TCE provisionalmente, tiene que cumplir con las obligaciones relativas a la protección de las inversiones (Parte III del TCE) y la solución de controversias (Parte V del TCE) durante veinte años después de la fecha en la que tal aplicación fuera cancelada. De este modo, los inversores extranjeros en el sector energético ruso pueden beneficiarse de la disposición de la aplicación provisional hasta el año 2029. Queda abierto asimismo el debate sobre el alcance de esta disposición.

B) El problema de la aplicación provisional en la Decisión de la CPA sobre la admisibilidad.

El debate ilustra el desacuerdo que existe en la doctrina jurídica y en la práctica arbitral sobre el art. 45. En concreto, los distintos autores discrepan sobre la relación entre los enunciados del párrafo 1 y el 2 del artículo⁷². Como

⁶⁹ *Vid.* art. 26 del TCE.

⁷⁰ *Vid.*, también, S. Nappert, "Russia and the Energy Charter Treaty: The Unplumbed Depths of Provisional Application", *Transnational Dispute Management*, vol. 6, 2009, pp. 1–8, esp. p. 4.

⁷¹ F. Albert, R. Rothkopf, "Russia Rejects Energy Charter Treaty: A New Era for Investment Arbitration?", October 22, 2009, *International Legal Office*, en: <http://www.internationallawoffice.com/Newsletters>

⁷² El art. 45.1^o dispone:

"1. Los signatarios convienen en aplicar el presente Tratado de manera provisional, a la espera de su entrada en vigor con arreglo al art. 44, siempre y cuando dicha aplicación provisional no esté en contradicción con su constitución, leyes o reglamentos.

2. a) No obstante de lo dispuesto en el apartado 1, cualquier signatario podrá, en el momento de la firma, entregar al Depositario una declaración de su imposibilidad de aceptar la aplicación provisional. La obligación recogida en el apartado 1 no se aplicará al signatario que efectúe dicha declaración. Tal signatario podrá, en cualquier momento, dejar sin efecto la declaración mediante notificación por escrito al Depositario.

señala T. Gazzini, es la cuestión central cuya respuesta debe determinar, en términos prácticos, si los Estados firmantes (Belarús y Rusia), que no llevaron a cabo la declaración según lo previsto en el art. 45.2º, pueden invocar la "excepción doméstica" del art. 45.1º; y si los Estados firmantes (Australia, Islandia y Noruega), que realizaron la declaración mencionada pero no ratificaron el TCE, deben demostrar que no aceptan la aplicación provisional del Tratado debido a la incompatibilidad con las normas del Derecho interno⁷³. Se plantean dos aproximaciones posibles al respecto: la interpretación y aplicación conjunta y la interpretación y aplicación independiente de los párrafos 1 y 2 del art. 45.

La primera postura se fundamenta en la interpretación literal de los párrafos correspondientes. En concreto, W.M. Reisman señala el vínculo que existe entre las expresiones "imposibilidad de aceptar" del art. 45.2 y "siempre y cuando" del art. 45.1. Según este autor, interpretadas en conjunto, las expresiones citadas introducen el derecho de una parte del Tratado que puede ejercitarse exclusivamente en el caso de la imposibilidad de la aplicación provisional basada en el Derecho interno⁷⁴. Siguiendo este argumento, el art. 45.2 no permite al signatario del TCE eximirse de la aplicación provisional por razones políticas o de otra índole que no se desprendan de la legislación nacional.

Debe afirmarse que la postura mayoritaria no pretende vincular los párrafos 1 y 2 del art. 45. Como sostiene Gazzini, sin la cláusula de la legislación nacional del art. 45.1º, los párrafos 1 y 2 difícilmente hubieran podido construirse como dos párrafos independientes⁷⁵. Precisamente, la inclusión de la citada cláusula en el párrafo 1 introduce el efecto de la oposición y hace posible la construcción del artículo. Además, el párrafo 2 se abre con la expresión "no obstante de lo dispuesto en el apartado 1", que conforma la posibilidad de evitar la aplicación provisional en base a argumentos distintos de la cláusula del párrafo 1.

Las posturas varían desde la afirmación de la necesidad de aplicación íntegra del Tratado hasta el establecimiento de límites para su aplicación por la

b) Ni el signatario que efectúe una declaración con arreglo a la letra a) del apartado 2 ni un inversor de ese signatario podrán acogerse a la aplicación provisional mencionada en el apartado 1.

c) Sin perjuicio de lo dispuesto en la letra a) del apartado 2, cualquier signatario que efectúe la declaración mencionada en la letra a) del apartado 2 aplicará de manera provisional la Parte VII, a la espera de la entrada en vigor del Tratado para dicho signatario con arreglo al art. 44, siempre y cuando dicha aplicación provisional no esté en contradicción con sus leyes o reglamentos. [...]."

⁷³ T. Gazzini, "Provisional Application of the Energy Charter Treaty: A Short Analysis of Article 45", *Transnational Dispute Management*, September 2009, 1–16, p. 5.

⁷⁴ W.M. Reisman literalmente afirma: "... no declaration is referred to in Article 45 (1), indicating, first, that the "to the extent" clause in Article 45 (1) refers to the declaration contemplated in Article 45 (2) and, second, that it relates to an inability arising from domestic law and not to any undefined and unlimited political objection". W.M. Reisman, "The Provisional Application of the Energy Charter Treaty", en G. Coop, C. Ribeiro, *Investment Protection and the Energy Charter Treaty*, Huntington, NY, 2008, p. 47.

⁷⁵ T. Gazzini, *loc. cit.*, pp. 6 y 8.

legislación nacional del Estado receptor de la inversión. En el último supuesto, es necesario vislumbrar cómo opera la excepción de la legislación interna. Al firmar el TCE, los Estados tienen posibilidad de acogerse a la disposición del art. 45.2º.a), que permite rechazar la aplicación provisional del Tratado. Debe señalarse que Rusia no se acogió a esta disposición, debido a la necesidad imperante de inversiones extranjeras tras la crisis de 1991. Por lo tanto, algunos autores interpretan este hecho como renuncia al derecho a invocar la excepción de la legislación nacional, interpretando el enunciado del art. 45.1 como referencia directa a la declaración de incompatibilidad según el art. 45.2 (a)⁷⁶. En este sentido, en el asunto *Kardassopoulos c. Georgia*⁷⁷, el Tribunal arbitral aplicó el TCE en su totalidad, como si se tratase de un Tratado ratificado por Georgia.

En la misma línea de razonamiento, el 30 noviembre 2009, la Corte Permanente de Arbitraje dictó tres decisiones sobre la admisibilidad en los asuntos *Hulley, YUL* y *VPL*, que no varían sustancialmente entre sí⁷⁸. Las decisiones vislumbran una serie de cuestiones de aplicación del TCE, entre ellas, el problema de la aplicación provisional.

Uno de los argumentos principales de la Federación Rusa sobre la inadmisibilidad de las reclamaciones se fundamentaba en el art. 45.1º TCE, es decir, en la incompatibilidad con las disposiciones constitucionales y la legislación del Estado ruso.

En este sentido, hay que recordar que el art. 15.4º de la Constitución rusa de 1993 establece que los principios y normas generalmente reconocidas del Derecho internacional y los Tratados internacionales de la Federación Rusa forman parte integrante del sistema jurídico del Estado. Por su parte, el art. 23 de la Ley Federal sobre los Tratados internacionales, de 1995, prevé la posibilidad de la aplicación provisional de un Tratado antes de su entrada en

⁷⁶ M. Belz, "Provisional Application of the Energy Charter Treaty: *Kardassopoulos v. Georgia* and Improving Provisional Application in Multilateral Treaties", *Emory International Law Review*, 2 2008, pp. 727-750.

⁷⁷ CIADI, ARB/05/18, *Kardassopoulos c. Georgia*, Decisión sobre la jurisdicción, de 6 julio 2007, y Laudo, de 3 marzo 2010. El caso fue uno de los primeros en los que se aplicó el TCE, y sirvió de precedente en muchos asuntos posteriores. En 2007, cuando se dictó la Decisión sobre la jurisdicción en el caso, los tribunales arbitrales habían emitido tres laudos con fundamento en el TCE, todos en reclamaciones contra los Estados independientes surgidos en el territorio de la antigua URSS. Vid. A. Newcombe y L. Paradell, *Law and Practice of Investment Treaties*, AH Alphen aan den Rijn, Wolters Kluwer, 2009, p. 54.

⁷⁸ PCA AA 226 *Hulley Enterprises Limited (Cyprus) c. Federación Rusa*, Decisión provisional sobre la jurisdicción y la admisibilidad, PCA AA 227 *Yukos Universal Limited (UK – Isle of Man) c. Federación Rusa*, Decisión provisional sobre la jurisdicción y la admisibilidad, y PCA AAA 228 *Veteran Petroleum Limited (Cyprus) c. Federación Rusa*, Decisión provisional sobre la jurisdicción y la admisibilidad, todas, de 30 noviembre 2009. A los efectos del razonamiento de este estudio, se harán referencias a la Decisión en el asunto *Yukos Universal Limited (YUL)*. Vid., al respecto, P. Nacimiento, A. Panov y M. Stein, "Energy Charter Treaty and former Soviet countries", *The European, Middle Eastern and African Arbitration Review*, 2014, en: <http://globalarbitrationreview.com/reviews/58/sections/202/chapters/2273/energy-charter-treaty-arbitration-cis-countries/> (consultado el 10 junio 2014).

vigor. Este artículo hace suyo el enunciado del art. 25 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 1969. Por lo tanto, resulta evidente que la legislación rusa contiene una norma explícita sobre la posibilidad de la aplicación provisional de los Tratados internacionales. Además, esta norma debe interpretarse de conformidad con la norma análoga del Convenio de Viena de 1969, cuyas disposiciones reproduce literalmente. No obstante, el texto del art. 25 deja a la discrecionalidad de los Estados negociadores las modalidades de la aplicación provisional en la práctica. En qué medida la aplicación provisional garantiza los derechos e impone las obligaciones a los Estados partes, es una pregunta que todavía se analiza en el Derecho internacional, particularmente en la práctica arbitral, y no ofrece una respuesta contundente⁷⁹.

La doctrina rusa expresa la opinión de que solo los Tratados internacionales ratificados forman parte del sistema jurídico nacional. Así, G.M. Danilenko observa que el art. 15.4° de la Constitución se refiere a los Tratados ratificados, aunque no alude expresamente a estos⁸⁰. En la misma línea, A.N. Talalaev sostiene que los Tratados aplicables provisionalmente no son objeto de la publicación obligatoria y, por lo tanto, no forman parte del ordenamiento jurídico ruso⁸¹. Si las Partes optasen por la aplicación provisional, debería acordarse la publicación oficial de tal Tratado.

Frente a los argumentos de Rusia, la Corte desarrolla su línea de razonamiento en tres pasos⁸². Primero, y como se adelanta en el epígrafe anterior de este estudio, apoya la opinión mayoritaria de una interpretación independiente de los párrafos 1 y 2 del art. 45⁸³. Para reforzar su opinión, la CPA se fundamenta en el caso *Kardassopoulos c. Georgia*, que, en su momento, insistía en la ausencia de la necesidad de vincular ambos párrafos entre sí⁸⁴. Segundo, reafirma que Rusia puede invocar la cláusula del art. 45.1° sin haber hecho la declaración previa a que hace referencia el art. 45.2°⁸⁵ y, por lo tanto, no cabe la aplicación del *estoppel* impidiendo la referencia a dicha cláusula⁸⁶.

Una vez contestadas las primeras dos preguntas, la Corte resuelve decidir si se han cumplido los requisitos para invocar el art. 45.1. En el contexto de esta obligación, la CPA reflexiona acerca de dos aspectos. En primer lugar, analiza la cuestión de si Rusia tiene que aplicar el TCE en su conjunto, o procede una interpretación de algunas partes del Tratado a la luz de las normas

⁷⁹ M. Belz, *loc. cit.*, p. 729.

⁸⁰ G.M. Danilenko, "La aplicación del Derecho internacional en el sistema jurídico interno de Rusia: la Práctica del Tribunal Constitucional", *Estado y Derecho*, 11, 1995, pp. 115–117, esp. pp. 116–117 (en ruso).

⁸¹ A.N. Talalaev, "Dos cuestiones de Derecho internacional en conexión con la Constitución de la Federación Rusa", *Estado y Derecho*, 3, 1998, pp. 64–70, esp. p. 70 (en ruso).

⁸² Párr. 248 del caso *YUL*.

⁸³ Párr. 264.

⁸⁴ Párr. 269.

⁸⁵ Párr. 283.

⁸⁶ Párr. 288.

constitucionales y otras disposiciones legales del ordenamiento jurídico ruso. En cuanto a la primera parte, la CPA decide adoptar la “*all-or-nothing*” visión de la aplicación provisional del Tratado y, en consecuencia, descartar el “*piecemeal*” análisis que llevaría a un estudio detallado de coherencia entre cada norma con la legislación nacional⁸⁷. Así, la Corte recuerda que Rusia se había comprometido a aplicar provisionalmente el Tratado en su conjunto⁸⁸. Además, alude al principio *pacta sunt servanda*, que impide a los Estados incumplir con sus obligaciones internacionales en virtud de un tratado alegando la incoherencia con las normas internas (art. 27 del Convenio de Viena de 1969)⁸⁹. Finalmente, y como se adelantó en el epígrafe anterior, el caso *Kardassopoulos c. Georgia* sirve de precedente para la argumentación de la CPA⁹⁰.

Por lo que respecta a la coherencia de la legislación rusa con el principio de aplicación provisional, la Corte se apoya en la opinión de Gladyshev⁹¹. Se reitera una amplia y prolongada práctica de aplicación de los tratados internacionales provisionalmente, tanto en la época de la existencia de la URSS, como en la posterior, de la Federación Rusa. De hecho, en el momento de análisis, Rusia estaba aplicando provisionalmente unos 45 tratados⁹².

C). Competencia *ratione personae* y su repercusión en la Decisión de la CPA sobre la admisibilidad

Otra cuestión importante, tanto desde el punto de vista práctico como teórico, tiene que ver con la competencia *ratione personae* en el caso Yukos. En los tres asuntos analizados, la Federación Rusa argumentó contra la admisibilidad del caso ante la CPA alegando, por un lado, que la parte demandante no podía considerarse como “inversor”, y, por otro lado, que las mismas personas ya estaban inmersas en litigios ante las instancias nacionales de Rusia y el TEDH⁹³.

En cuanto a la primera parte de la argumentación, la Corte optó por una interpretación amplia de las nociones de “inversor” e “inversión”. Con todo, no admitió la sugerencia del Estado demandado de ir más allá de una mera aplicación formal de la definición del art. 1.7° TCE. La Federación Rusa no podía discutir el hecho de que, según el Tratado, la compañía demandante reunía formalmente los requisitos del “inversor de la Parte Contratante”⁹⁴. No obstante, intentaba demostrar que se trataba de “compañías fantasmas” (*shell companies*), legalmente establecidas de conformidad con el Derecho

⁸⁷ Vid. párrs. 290–329.

⁸⁸ Parr. 301.

⁸⁹ Parr. 313.

⁹⁰ Parr. 309.

⁹¹ Parr. 337.

⁹² *Ibid.*

⁹³ Párrs. 401 y 589.

⁹⁴ El art. 1.7 (a) (ii) del TCE se refiere a “la empresa u otra organización constituida con arreglo a la legislación aplicable en la Parte Contratante”.

de la Isla Man, pero controladas de facto por los ciudadanos rusos, en lo que se refiere a los beneficios⁹⁵.

En su decisión, la Corte se apoyó en la opinión expresada por el profesor Crawford⁹⁶. Así, resultó suficiente el requisito de la constitución de acuerdo con la legislación de una Parte contratante. El TCE no imponía ningún requisito futuro en relación con la gestión de la inversión, la sede social o la localización de la actividad comercial de la empresa. Del mismo modo, había que ignorar la nacionalidad de los accionistas o de los directores ejecutivos o el origen de la inversión.

Hay que señalar que la Federación Rusa volvió a reiterar la objeción a la jurisdicción relacionada con las “compañías fantasmas” controladas por los “oligarcas” rusos en el contexto de otro argumento. Según esta vía de objeción, el Estado demandado afirmaba que, en aplicación del art. 17.1º del Tratado, podía considerarse como “tercer Estado” (y no como Parte contratante), por analogía con lo establecido en el caso *Palma c. Bulgaria*⁹⁷.

La Corte descartó esta posibilidad. Ante todo, acogió favorablemente los argumentos de la parte demandante de que la disposición del art. 17 se refería a la Parte III “Protección y promoción de las inversiones”, y no la Parte V sobre la “Solución de controversias”. En todo caso, no podía afectar a las expectativas legítimas de los inversores.

De acuerdo con lo acordado en el asunto *Palma c. Bulgaria*, la Corte sostuvo que la “denegación de los beneficios” no se aplica automáticamente, sino que comprende un derecho que puede alegar el Estado⁹⁸. Es más, este derecho tiene que plantearse con antelación, y no de manera retroactiva. Admitir la posibilidad de “denegar los beneficios” a la Parte Contratante en esta etapa hubiera sido contrario al propósito del Tratado de establecer una cooperación a largo plazo en materia de energía (art. 2) y, por ende, a sus principios y objetivos⁹⁹.

En sus reflexiones posteriores, la Corte analizó el significado de los términos “Parte Contratante” y “tercer Estado” en relación con distintos artículos del TCE, incluido el art. 17, y llegó a la conclusión, también confirmada por sus observaciones previas sobre la aplicación provisional del Tratado, de que la Federación Rusa no es un “tercer Estado” a los efectos del artículo mencionado¹⁰⁰.

⁹⁵ Párr. 407.

⁹⁶ Párr. 411.

⁹⁷ El art. 17.1 permite la no aplicación de la Parte III en determinadas circunstancias. En virtud del artículo, “Cada Parte Contratante se reserva el derecho de denegar los beneficios de la presente Parte a: 1) cualquier entidad jurídica cuando ciudadanos o nacionales de un tercer país posean o controlen dicha entidad y cuando ésta no lleve a cabo actividades empresariales importantes en el territorio de la Parte Contratante en la que esté establecida”. *Vid.* CIADI, ARB/03/24, *Palma c. Bulgaria*, Decisión sobre la jurisdicción, de 8 febrero 2005, y Laudo, de 27 agosto 2008.

⁹⁸ Párr. 449.

⁹⁹ Párr. 458.

¹⁰⁰ Parr. 546.

Cabe celebrar el firme propósito de la CPA de interpretar y aplicar las disposiciones del TCE en su tenor literal. No obstante, el rechazo de los argumentos de la Federación Rusa en cuanto a las “compañías fantasmas”, aunque sin descartar el análisis pormenorizado del problema, constata las dificultades a que se enfrentan los Estados de acogida de la inversión para combatir las prácticas de *treaty shopping*. Dichas prácticas parece que permiten a los inversores de los Estados no participantes en el TCE buscar la protección en el marco del Tratado invirtiendo en el Estado Parte por medio de compañías establecidas de conformidad con el Derecho del otro Estado Parte.

D) Cuestiones de competencia en el laudo final

Como cabía esperar, algunas de las cuestiones de objeción a la jurisdicción del CPA volvieron a analizarse en los laudos finales, dictados por la CPA el 18 julio 2014. Debe adelantarse que la decisión de la Corte en estos asuntos no resultó inesperada ni sorprendente, es decir, siguió la línea de razonamiento ya trazada en las decisiones anteriores tanto de la misma CPA como de otros tribunales internacionales que se habían pronunciado al respecto. En todo caso, el litigio en cuestión pasó a la historia del arbitraje no solo como la reclamación más alta sino también como el procedimiento más largo.

Fueron tres las objeciones a la jurisdicción planteadas por la parte demandada y rechazadas por la Corte en su Laudo final. Se trata de las objeciones basadas en la aplicación del art. 26.3º.b).i), conocido como cláusula *fork-in-the-road*, ya mencionada en las decisiones sobre la jurisdicción; la teoría de las “manos limpias” (*clean hands*) y de la buena fe y el art. 21¹⁰¹.

Por lo que respecta a la previsión del art. 26.3º.b).i), hace referencia a la lista del Anexo ID, con los Estados que, con arreglo al artículo citado, no permiten que un inversor someta nuevamente un mismo litigio al arbitraje internacional en una fase posterior. Así, las Partes contratantes, entre las que se encuentra también la Federación Rusa, no darían su consentimiento incondicional al arbitraje en el marco del TCE. En este sentido, el Estado alegó que las personas que controlan a los demandantes en el presente litigio, o que están bajo el mismo control que los demandantes, habían sometido una reclamación similar a los tribunales nacionales de Rusia y al TEDH¹⁰². Los procedimientos iniciados comprenden varios juicios en la Corte de arbitraje de Moscú, la Corte de arbitraje federal para la región de Moscú y el Tribunal Constitucional, así como litigios ante el TEDH iniciados por Lebedev y Jodorkovskiy y por la propia compañía en 2004. Con todo, en opinión del Estado demandado, las cuestiones analizadas en dichos procedimientos contienen los mismos hechos y alegaciones que en el procedimiento ante la CPA.

En su Decisión sobre la jurisdicción, la Corte apoyó los argumentos de los demandantes de que ninguno de ellos había figurado como parte en los pro-

¹⁰¹ Vid. párr. 1888 (a–c) del Laudo en el asunto PCA AA 227 *Yukos Universal Limited (UK – Isle of Man) c. Federación Rusa*. A.l igual que en los epígrafes anteriores, se harán referencias al Laudo en el asunto *YUL*.

¹⁰² Párr. 589 ss. de la Decisión sobre la jurisdicción.

cedimientos anteriormente mencionados. En todo caso, la cuestión no iba más allá de una mera determinación del *triple identity test* (la identidad de las partes, de la causa de la acción y del objeto de la reclamación) exigible para la aplicación de la cláusula *fork-in-the-road*. Por lo tanto, no se pretendía valorar las decisiones en los juicios anteriores, sino había que determinar si se trataba de la vulneración de las obligaciones en virtud TCE. En este sentido, debe reconocerse que la CPA deliberadamente limitó la eficacia del Anexo ID.

El problema volvió a abordarse en el Laudo de 2014¹⁰³. La Corte resumió las alegaciones de las partes a favor y en contra de considerar la objeción a la jurisdicción en virtud del art. 26.3º.b).i), que se referían a la sostenibilidad del *triple identity test* en el juicio ante el TEDH y en el presente, y, como es lógico, reafirmó sus conclusiones al respecto, expresadas en la Decisión sobre la jurisdicción de 2009¹⁰⁴.

En cuanto a la segunda objeción a la jurisprudencia, basada en la aplicación de la doctrina de las “manos limpias”, la Corte dedica a su análisis bastante más espacio en el Laudo y acepta parcialmente los argumentos del Estado, en la medida en que decide hacer uso de las alegaciones para cálculo de los daños y perjuicios.

La Federación Rusa desarrolla dos líneas argumentales para fundamentar la aplicabilidad del principio: en primer lugar, insiste en que el TCE protege las inversiones llevadas a cabo legalmente y de buena fe y, respectivamente, Rusia extiende su consentimiento para el arbitraje solo para las inversiones de estas características; y, en segundo lugar, sostiene que la parte contraria carece del *ius standi* ante la Corte, al ser culpable de un comportamiento ilegal, tal y como se desprende del principio de las “manos limpias”¹⁰⁵. En contrapartida, el demandante descarta la utilidad de dicha objeción, aun debidamente probada por el Estado demandado¹⁰⁶. Niega, pues, la existencia del principio de las “manos limpias” como principio general en el sentido del art. 38.1º.c) del Estatuto de la CIJ y, en particular, afirma la ausencia de dicho principio en el TCE. Además, las ilegalidades mencionadas no afectan directamente al arbitraje, y resultan colaterales al objeto del litigio.

La CPA acabó por aceptar los argumentos del demandante, no sin haber realizado previamente un estudio sobre el particular. En todo caso, pese a descartar la relevancia del principio de las “manos limpias” para su competencia, reconoció la repercusión de la legalidad de la inversión y la buena fe a la hora de llevar a cabo su juicio final sobre la responsabilidad del Estado demandado¹⁰⁷.

Finalmente, la Corte tuvo que pronunciarse sobre el art. 21 TCE alegado por ambas partes en la controversia. En base al análisis de este artículo, la

¹⁰³ Párrs. 1256–1272.

¹⁰⁴ Párrs. 1271–1272.

¹⁰⁵ Párrs. 1313–1315.

¹⁰⁶ Párrs. 1326 ss.

¹⁰⁷ Párr. 1374.

CPA determinó su competencia para aplicar el art. 13 debido a dos razones, cada una de las cuales por separado bastaría, al juicio de la Corte, para que esta pudiese considerarse competente¹⁰⁸. En primer lugar, independientemente de las consideraciones basadas en el art. 21 en el presente caso, existía la posibilidad de aplicar el art. 13, en virtud de la competencia "indirecta", ya que toda medida excluida por la vía del art. 21.1° podría traerse de nuevo por la vía del art. 21.5°, y toda mención de la autoridad fiscal competente resultaría claramente inútil. Parece que, en esta primera aproximación al problema, la Corte escogió un *modus operandi* similar al de la argumentación anterior en relación con el Anexo ID, disminuyendo deliberadamente la eficacia de la disposición del art. 21.1° que impedía la intromisión en los asuntos de las imposiciones fiscales internas del Estado. Es más, a partir de esta primera línea de razonamiento, cabe suponer que la Corte siempre podría evitar la barrera del art. 21.1° mediante la remisión al art. 21.5°. No obstante, en segundo lugar, la CPA se mostró más explícita, emitiendo un juicio concreto en relación con las actuaciones de Rusia. Recalcó que el art. 21.1. sería aplicable a las imposiciones fiscales de *bona fide*, es decir, a las acciones motivadas por las recaudaciones generales del Estado. En cambio, unas acciones tan solo "disfrazadas" de fiscales, cuyo objetivo real sería la destrucción de la compañía o la eliminación del oponente político, no podrían acogerse a la excepción del art. 21.1° y escapar de protección de las inversiones del TCE. Tal reflexión hizo que la Corte se reafirmó en su competencia directa, tanto en relación con el art. 13 como con el art. 10 de la Carta, vistas las circunstancias extraordinarias del caso.

Al final, no hubo necesidad de aplicar el art. 10. La Federación Rusa tenía que responder por la violación del art. 13.1°, a saber, por llevar a cabo las medidas de expropiación de las inversiones o equivalentes. La cantidad a que ascendieron los daños y perjuicios en los tres litigios objeto de pago por Rusia ascendía a más de 50.000.000.000 de dólares estadounidenses¹⁰⁹, a saber, aproximadamente, a la mitad de los reclamados por los demandantes.

3. Alegaciones en virtud de los APPRI.

A) Particularidades de los APPRI rusos

Es bien sabido que los APPRI están estructurados con bastante uniformidad en los aspectos principales, pero, a la vez, se caracterizan por la variedad de las disposiciones específicas, que reflejan las diferentes posiciones de los países que los suscriben¹¹⁰. Por lo tanto, antes de entrar en el análisis de los

¹⁰⁸ Párrs. 1406–1407.

¹⁰⁹ Ver las tablas T1–T9 anexos al Laudo final. En concreto, en la fecha de 30 junio 2014, y aplicada la reducción de 25 por ciento, les correspondía al demandante Hulley, 39 971 834 360 \$, al demandante YUL, 1 846 000 687 \$, y, al demandante VPL, 8 203 032 751 \$, en total, 50 020 867 798 \$.

¹¹⁰ J.C. Fernández Rozas, *Sistema de Derecho Económico Internacional*, Cizur Menor, Aranzadi, 2010, pp. 391–394. Ver, también, I. García Rodríguez, *La protección de las inversiones exteriores (Los Acuerdos de Promoción y Protección Recíproca de Inversiones celebrados por España)*, Tirant lo Blanch, Valencia 2005; P. Juillard, "L'évolution des sources du droit des investissements", *RCADI*,

laudos dictados en los asuntos contra la Federación Rusa por los tribunales arbitrales formados en virtud de las reglas de la CCE, hay que hacer referencia a los APPRI que se aplicaron para resolver las reclamaciones.

Tanto el APPRI Reino Unido – URSS¹¹¹, aplicado en el caso *RosInvest*, como el de España – URSS¹¹², aplicado en el caso *Renta 4*, corresponden al modelo soviético de APPRI de 1987¹¹³. Este modelo se utilizó en las negociaciones con terceros países en la época de la existencia de la URSS y hasta el año 1991, el momento de su disolución¹¹⁴ y de la entrada en vigor de los dos APPRI. Refleja la política del bloque socialista contraria a la sumisión al arbitraje internacional de las así llamadas disputas “diagonales” o “asimétricas” y, por lo tanto, un enfoque bastante conservador por lo que respecta a la protección de los inversores. Prevé el recurso al arbitraje entre una Parte e inversores de la otra Parte tan solo para determinar la cuantía o la forma de pago de las indemnizaciones por la expropiación o nacionalización. En definitiva, una fórmula tan restrictiva tenía por objeto evitar las controversias basadas en la expropiación. De conformidad con la postura de la Federación Rusa, la sucesora de la URSS, este tipo de disputas deberían someterse a los tribunales rusos en primera instancia. Solo tras la confirmación del hecho de la expropiación por el tribunal interno, que ocurría excepcionalmente, la controversia podía someterse al tribunal arbitral internacional¹¹⁵.

A partir del año 1992, etapa posterior a la que interesa a los efectos de este estudio, y debido a la necesidad de atraer las inversiones exteriores, la Fede-

vol. 250, 1994, pp. 107 ss; G. Sacerdoti, “Bilateral Treaties and Multilateral Instruments on Investment Protection”, *Recueil des cours*, vol. 269, 1997, esp. pp. 251–460.

¹¹¹ Agreement between the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the Government of the USSR for the Promotion and Reciprocal Protection of Investment, signed in London, 6 abril 1989. El texto del APPRI puede consultarse en: [http://www.investorstate-lawguide.com/documents/documents/BIT-0076%20-%20United%20Kingdom-URSS%20\(English\).pdf](http://www.investorstate-lawguide.com/documents/documents/BIT-0076%20-%20United%20Kingdom-URSS%20(English).pdf) (visitado el 24 octubre 2014). Ver la información completa sobre el APPRI y el asunto *RosInvest v. Russian Federation* en: <http://www.italaw.com/cases/923> (consultado el 12 octubre 2014).

¹¹² Convenio de Fomento y Protección recíproca de inversiones entre España y la URSS, firmado en Madrid, el 26 octubre 1990, en vigor el 28 noviembre 1991, *BOE*, 17-XII-1991. *Vid.* información completa sobre el APPRI y el asunto *Renta 4 c. Federación Rusa* en: <http://www.italaw.com/cases/915> (consultado el 12 octubre 2014).

¹¹³ Resolution n° 1353, of the Council of Ministers of the USSR, 27 noviembre 1987, “On Conclusion between the Government of the USSR and Governments of Foreign States of Agreements on Reciprocal Protection of Investments”, http://jrbase.ru/2006_archive_federal_laws_of_russia/texts/sector173/tez73651.htm (visitado el 20 octubre 2014).

¹¹⁴ *Vid.* información más detallada en: T. Dralle, “A Glance into the Future: The Prospective Investment Law Regime between the EU and the Russian Federation”, in T. Rensmann, (Ed.), *Dresden Research Papers on International Economic Law*, n° 2, 2013, available at: <http://voelkerrecht.jura.tu-dresden.de> (consultado el 21 octubre 2014).

¹¹⁵ Por ejemplo, los APPRI rusos concluidos con Bélgica, Luxemburgo, España y Finlandia contenían el consentimiento a la cláusula arbitral para resolver las controversias entre una Parte y el inversor de la otra sobre la cuantía o la forma de pago de la indemnización por la expropiación. En otros APPRI, concluidos con Alemania, Austria o el Reino Unido, el arbitraje se preveía en los supuestos de incumplimiento de la libertad de transferencias o de determinación del pago o la cuantía de la compensación en caso de expropiación.

ración Rusa adoptó un nuevo modelo del APPRI bastante más progresivo que el modelo soviético anterior¹¹⁶. No obstante, en 2001, consciente del número creciente de arbitrajes con reclamaciones cuantiosas, Rusia volvió al modelo del APPRI (2001/2002), más proteccionista del Estado y menos favorable al inversor¹¹⁷.

En los APPRI rusos concluidos con el Reino Unido y España, la cláusula arbitral permite someter la controversia a dos tribunales arbitrales, a elección del inversor: a un Tribunal de Arbitraje de acuerdo con el Reglamento del Instituto de Arbitraje de la CCE, o al Tribunal de Arbitraje *ad hoc* establecido por el Reglamento de arbitraje de la CNUDMI¹¹⁸. En ambos supuestos (*RosInvest* y *Renta 4*), los inversores se decantaron por foro de la CCE.

B) El asunto *RosInvest* (APPRI Reino Unido–URSS)

La compañía *RosInvest* poseía acciones ordinarias de Yukos por valor de 7 millones de dólares de USA. Tras la imputación a la compañía de las obligaciones tributarias, las acciones perdieron casi la totalidad de su valor. En octubre de 2005, *RosInvest* presentó una reclamación de arbitraje en la suma de 75 millones de dólares de USA en la Cámara de Comercio de Estocolmo (CCE), en base al APPRI Reino Unido–URSS, de 6 abril 1989¹¹⁹.

Consciente de la existencia de una evolución en la política de inversión de la Federación Rusa, reflejada en los modelos de APPRI de 1987 y de 1992, y resaltando las tendencias del cambio producido en el periodo entre la firma del Acuerdo y su entrada en vigor, la demandante sugirió al Tribunal la necesidad de una interpretación “dinámica” del APPRI. Por lo tanto, el Tribunal no debería limitarse a las circunstancias en contra de las cuales las Partes llegaron al Acuerdo, sino que tendría que tomar en consideración los eventos y actitudes adoptados desde entonces, a saber, la disolución de la URSS, el surgimiento de la Federación Rusa como Estado continuador de la Unión Soviética y la política radicalmente distinta llevada a cabo por Rusia en materia de comercio e inversión¹²⁰.

¹¹⁶ Government Resolution n° 395, 11 junio 1992, “*On Conclusion between the Government of the Russian Federation and Governments of Foreign States of Agreements on Promotion and Reciprocal Protection of Investments*”, <http://giiod.consultant.ru/page.aspx?1;1224939> (visitado el 20 octubre 2014). *Vid.* versión consolidada, con modificaciones de 1995, en: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=10276> (visitado el 20 octubre 2014).

¹¹⁷ Government Resolution n° 456, 9 junio 2001, “*On Conclusion between the Government of the Russian Federation and Governments of Foreign States of Agreements on Promotion and Reciprocal Protection of Investments*”, <http://www.referent.ru/1/44991> (visitado el 20 octubre 2014). La versión consolidada, con modificaciones de 2002 y 2010, puede consultarse en: <http://docs.pravo.ru/document/view/6535/10477908/> (visitado el 20 octubre 2014).

¹¹⁸ Art. 10.2° APPRI España–URSS, y art. 8.3° del APPRI Reino Unido–URSS.

¹¹⁹ El APPRI Reino Unido–URSS, 6 abril 1989, fue ratificado por Rusia el 29 mayo 1991 y entró en vigor el 3 julio 1991, tras el intercambio de notas entre el Reino Unido y la URSS. *Vid.* párrs. 2 y 31 de la Decisión sobre la competencia octubre 2007, SCC V(079/2005), *RosInvest Co UK Ltd. c. Federación Rusa*.

¹²⁰ Párr. 37 de la Decisión sobre la competencia octubre 2007.

Este planteamiento, no acorde a las disposiciones sobre la interpretación de la Convención de Viena sobre el Derecho de los tratados, de 1969, obligó a la demandante a reconocer que no fundaba sus alegaciones en los arts. 31 y 32 de la Convención en su sentido formal, sino en las indicaciones generales o en la filosofía de la Convención consistente en observar qué ocurría con el Tratado tras su conclusión¹²¹. El Tribunal descartó la interpretación "dinámica" propuesta por la demandante, y prefirió centrarse en lo acordado por las Partes objetivamente, de conformidad con las reglas de interpretación de la Convención de Viena, y sin presunción alguna a favor o en contra de la competencia del Tribunal¹²².

Para llevar a cabo una interpretación coherente con el contenido de lo acordado por las Partes, el Tribunal procedió al análisis exhaustivo del art. 8 del APPRI, el fundamento jurídico de la controversia entre el inversor (RosInvest) y el Estado receptor (la Federación Rusa)¹²³. En el contexto del art. 8, se plantean dos cuestiones: en primer lugar, si la disposición contiene el consentimiento vinculante para el arbitraje, sin necesidad de acuerdo de la otra Parte para el comienzo del procedimiento y, en segundo lugar, si existiese tal consentimiento, qué cuestiones podrían ser objeto del procedimiento arbitral¹²⁴.

Por lo que respecta al consentimiento, la Federación Rusa insistió en la obligatoriedad de su prestación para el comienzo del arbitraje. No obstante, el Tribunal desmintió este punto de vista¹²⁵. En definitiva, no vio una gran dificultad en la interpretación del art. 8. Según el tenor literal del párrafo 2, la palabra "shall" apuntaba al carácter vinculante del consentimiento y la expresión "if either party to the dispute wish" apuntaba a la posibilidad de iniciar del procedimiento por la iniciativa de cualquiera de las Partes. Además, el párrafo 3 permitía al inversor optar por distintas normas del arbitraje. Esa previsión no habría tenido sentido si el inversor hubiera tenido que conseguir, de nuevo, el consentimiento del Estado receptor. La argumentación del Tribunal se apoyaba en el hecho de la existencia de disposiciones

¹²¹ *Ibid.*

¹²² Párrs. 42 y 44 de la Decisión sobre la competencia octubre 2007.

¹²³ Art. 8 "Disputes between an Investor and the Host Contracting Party". "1. This Article shall apply to any legal disputes between an investor of one Contracting Party and the other Contracting Party in relation to an investment of the former either concerning the amount or payment of compensation under Articles 4 or 5 of this Agreement, or concerning any other matter consequential upon an act of expropriation in accordance with Article 5 of this Agreement, or concerning the consequence of the non-implementation, or of the incorrect implementation, of Article 6 of this Agreement.

2. Any such disputes which have not been amicably settled shall, after a period of three months from written notification of a claim, be submitted to international arbitration if either party to the dispute so wishes.

3. Where the dispute is referred to international arbitration, the investor concerned in the dispute shall have the right to refer the dispute either to: (...) a) the Institute of Arbitration of the Chamber of Commerce of Stockholm; [...]" Citado por el párr. 23 de la Decisión sobre la competencia.

¹²⁴ Párr. 71.

¹²⁵ Párr. 72.

similares al art. 8 en numerosos APPRI con participación tanto del Reino Unido como de la URSS.

En cuanto a la segunda cuestión u objeto del procedimiento, la demandante intentaba convencer al Tribunal de que la propia disposición del art. 8 contenía la posibilidad potencial de valorar si la expropiación había tenido lugar. Al respecto, el Tribunal analizó las tres cláusulas competenciales del artículo, descartando, de entrada, la tercera, que no guardaba relación con el caso¹²⁶.

En cuanto a la primera, tenía que ver con la cuantía o el pago de la compensación, según los arts. 4 o 5 del Acuerdo¹²⁷. El Tribunal se mostró bastante firme, tras la interpretación de acuerdo con el art. 31.1º de la Convención de Viena de 1969, y no aceptó la postura de la demandante, que desplazaba el peso de esta disposición hacia los arts. 4 y 5 para conseguir que el Tribunal se pronunciase sobre el hecho de la expropiación. Los árbitros reafirmaron que la disposición analizada limita expresamente la competencia del Tribunal a los aspectos de la cuantía o el pago de la compensación tras la expropiación y, por consiguiente, excluye de su competencia la cuestión sobre la existencia y legalidad de la expropiación.

En su interpretación de la segunda cláusula, referente a cualquier otra consecuencia del acto de expropiación según el art. 5, el Tribunal siguió la lógica empleada para el estudio de la primera cláusula. En esta línea de ideas, para el Tribunal resultó decisiva la expresión “consecuencias de la expropiación” y no la expropiación postulada en el art. 5¹²⁸.

En suma, el Tribunal se declaró no competente para pronunciarse sobre la existencia y la legalidad de la expropiación en el caso *Yukos*, en base al art. 8 del APPRI Reino Unido–URSS.

Debido a la insuficiencia de las cláusulas del art. 8 para la competencia del Tribunal para resolver sobre la expropiación, la demandante acudió a una estrategia complementaria, invocando la cláusula de la nación más favorecida (NMF). Cabe recordar que, al incluir las disposiciones de la NMF en sus APPRI, las Partes contratantes pretenden extender los beneficios concedidos a los nacionales de terceros Estados a los nacionales de otra Parte contratante.

En el supuesto *RosInvest*, el Tribunal aplicó la cláusula de la NMF del art. 3 del APPRI Reino Unido – URSS¹²⁹, que permitía invocar las disposiciones

¹²⁶ Párr. 109.

¹²⁷ Párrs. 110–114.

¹²⁸ Párrs. 115–118.

¹²⁹ Art. 3. “*Treatment of Investments*”: 1. *Neither Contracting Party shall in its territory subject investments or returns of investors of the other Contracting Party to treatment less favorable than that which it accords to investments or returns of investors of any third State.*

2. *Neither Contracting Party shall in its territory subject investors of other Contracting Party, as regards their management, maintenance, use, enjoyment or disposal of their investments, to treatment less favorable than that which it accords to investors of any third State. [...]* Citado por el párr. 23. “*The principal relevant provisions of the UK–Soviet BIT*” de la Decisión sobre la competencia octubre 2007.

más favorables al inversor, a saber las del APPRI Dinamarca – Rusia. Este último se firmó el 4 noviembre 1993, en el periodo de vigencia del modelo de APPRI ruso con mayores garantías para el inversor. En efecto, el art. 8 de este Acuerdo incluye una cláusula más amplia de competencia en las controversias entre el inversor y el Estado receptor, dado que la competencia del tribunal arbitral se extiende a “cualquier controversia relacionada con una inversión en el territorio del Estado”¹³⁰.

Debe mencionarse que la práctica arbitral ya contaba con un ejemplo de pretensión similar en el caso *Berschader c. Rusia*, asunto al que acudió el Estado demandado en su defensa. En el citado caso, la cláusula del art. 10 del APPRI Bélgica/Luxemburgo –URSS contenía una disposición análoga a la primera cláusula del art. 8 del APPRI Reino Unido–URSS. De acuerdo con el contenido del art. 10, el Tribunal arbitral postuló que la compensación solo podía reclamarse después de que el tribunal nacional ruso reconociese el hecho de la expropiación¹³¹. En contestación, el demandante invocó la cláusula de la NMF y alegó la competencia del Tribunal, de acuerdo con la disposición más favorable del APPRI Noruega–Rusia. En estas circunstancias, el Tribunal consideró que las disposiciones del APPRI Bélgica / Luxemburgo–URSS carecían de la precisión necesaria para llevar a cabo la importación de la cláusula más favorable¹³². A la vista de tal escenario, podría parecer que el Estado fuese, a la vez, juez y Parte en su propio caso, puesto que dependía de los tribunales nacionales de este si se constataba o no el hecho de la expropiación. Pero también hay que tener en cuenta que, con dicha premisa, había que suponer automáticamente que el sistema judicial del Estado en cuestión carecía por completo de independencia de las autoridades estatales.

Con todo, cabría esperar que el Tribunal en el asunto *RosInvest c. Rusia* hubiese procedido igual que en el precedente *Berschader c. Rusia*. No obstante, desde el inicio, el Tribunal se decantó por una apreciación opuesta. Ya en su reflexión sobre la interpretación dinámica, propuesta por la demandante, adelantó que la cláusula de la NMF del art. 3 era el vehículo utilizado

¹³⁰ Art. 8 “Disputes between an Investor of one Contracting Party and the other Contracting Party”: 1. Any dispute which may arise between an investor of one Contracting Party and the other Contracting Party in connection with an investment on the territory of that other Contracting Party shall be subject to negotiation [sic] [between the] parties in dispute.

2. If the dispute cannot be settled in such a way within a period of six months from the date of written notification of the claim, the investor shall be entitled to submit the case either:

a) a sole arbitrator or an ad hoc arbitral tribunal established under the Arbitration Rules of the United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL), or

b) the Institute of Arbitration of the Chamber of Commerce in Stockholm. Citado por el párr. 24. “The principal relevant provisions of the Denmark–Russia BIT” de la Decisión sobre la competencia octubre 2007.

¹³¹ Párr. 155 del Laudo, de 21 abril 2006, SCC V(080/2004), *Vladimir & Moise Berschader c. Federación Rusa*.

¹³² Párr. 181 del Laudo, de 21 abril 2006.

por las partes en el APPRI Reino Unido – URSS para prever la evolución de las relaciones entre ellas¹³³.

El Tribunal analizó cada uno de los dos párrafos del art. 3, del párrafo 1 que versa sobre inversiones y del párrafo 2, sobre los inversores¹³⁴. El párrafo 1 no ofrecía fundamento para el propósito específico del arbitraje sobre la expropiación, de conformidad con el art. 8 del APPRI Dinamarca–Rusia. En cambio, el párrafo 2 sí contenía la base pretendida. Según esta última, los inversores obtenían la garantía de la cláusula de la NMF en relación con la administración, el mantenimiento, el uso, el disfrute y la disposición de sus inversiones. En este sentido, no cabía duda de que la expropiación había interferido en el uso y disfrute de la inversión¹³⁵. La protección contra tal interferencia aseguraba la garantía de las opciones procesales distintas al foro nacional. Así, la cláusula de la NMF del art. 3 ampliaba el contenido del art. 8 del APPRI Reino Unido–URSS, en correspondencia con la función de la cláusula, cuyo carácter y propósito consiste en ampliar la protección no garantizada en un APPRI mediante la referencia a las garantías de otro, más favorable¹³⁶.

A la vista de lo expuesto, el Tribunal resolvió que era competente para determinar si la actuación del Estado demandado podía considerarse como expropiación, excediendo lo garantizado por el art. 8 del APPRI Reino Unido–URSS, y en base al art. 3.2º aplicado junto con el art. 8 del APPRI Dinamarca–Rusia. Esta conclusión conllevó la admisión de la demanda de RosInvest, y remitió la cuestión sobre la expropiación al procedimiento sobre el fondo del asunto.

En su Laudo Final, de 2010, el Tribunal confirmó su competencia en los mismos términos¹³⁷. De hecho, tuvo que reiterar los argumentos defendidos en la Decisión sobre la competencia, aunque, en principio, no iba a hacerlo, debido a que las cuestiones de competencia estaban estrechamente relacionadas con las del fondo¹³⁸.

¹³³ Párr. 40 de la Decisión sobre la competencia, octubre 2007, SCC V(079/2005), *RosInvest Co UK Ltd. c. Federación Rusa*.

¹³⁴ Párrs. 124–133 de la Decisión sobre la competencia, de 5 octubre 2007, SCC V(079/2005), *RosInvest Co UK Ltd. c. Federación Rusa*.

¹³⁵ Párr. 130. Ver, al respecto, N. Rubins, A. Nazarov, "Investment Treaties and the Russian Federation: Baiting the Bear?", *Business Law International*, vol 9, nº 2, 2008, pp. 100–113, esp. p. 110.

¹³⁶ *Vid.* International Academy of Comparative Law, XVIII International Congress of Comparative Law, Washington 2010, Section IV. A: The Protection of Foreign Investment, United Kingdom National Report, Rapporteur: Dr. James Harrison (University of Edinburgh), 30 pp., en particular, p. 7, http://www.law.ed.ac.uk/includes/remote_people_profile/remote_staff_profile?sqcontent_src=%2BdXJsPWhOdHAIM0EIMkYIMkZ3d3cyLmxhdy5lZC5hYy51ayUyRmZpbGVfZG93bmxvYWQlMkZwdWJsaWNhdGlvbNlMIMkYxXzYyOF91bml0ZWRRaW5nZG9tcmVwb3J0b250aGVwcm90ZWNOaW9ub2Zmb3JlLnBkZiZhbGw9MQ%3D%3D. (consultado el 30 octubre 2014).

¹³⁷ *Vid.* párrs. 137 y 600, entre otros, del Laudo Final, de 12 septiembre 2010, en el asunto SCC V(079/2005), *RosInvest Co UK Ltd. c. Federación Rusa*.

¹³⁸ Párr. 259.

Debe subrayarse que los razonamientos del Tribunal siguieron la lógica anunciada en la Decisión de 2007. Ante todo, comprobó y afirmó que la demandante tenía que considerarse como inversor, y sus actuaciones como inversión, a los efectos del APPRI Reino Unido–URSS¹³⁹. Tras decidir que el inversor estaba en su derecho para reclamar tanto *ratione materiae* como *ratione temporis*, el Tribunal entró a valorar las actuaciones del Estado para constatar el hecho de la expropiación. Sin embargo, adelantó que, en ningún caso, iba a actuar como instancia de apelación de los tribunales nacionales al respecto¹⁴⁰.

En el APPRI Dinamarca–Rusia, había un impedimento alegado por el Estado, que no permitía basarse exclusivamente en las medidas fiscales. Su art. 11.3 excluía expresamente del ámbito de aplicación del art. 8 las reclamaciones basadas en las medidas fiscales¹⁴¹. Esto obligó al Tribunal a recordar la prohibición expresa de exportar de otros acuerdos las cláusulas menos favorables al inversor, e insistir en que su juicio sobre las actuaciones de la Federación Rusa abarcaba todos los actos en su conjunto, y no solo se apoyaba en el procedimiento fiscal en relación con Yukos¹⁴². Así, resolvió que el procedimiento fiscal, el procedimiento concursal y la subasta de la compañía se caracterizaban como discriminatorias y de mala fe, y constituían, en su conjunto, una expropiación indebida¹⁴³. El Tribunal matizó que el término “discriminatorias” se refería más bien al agravio en comparación con los concurrentes nacionales de Yukos, y no extranjeros¹⁴⁴. Respectivamente, los inversores tenían el derecho a ser protegidos contra esta acción del Estado, de conformidad con el art. 5.2º APPRI¹⁴⁵. Ahora bien, sin duda, el Tribunal tuvo que tener en cuenta las alegaciones de ambas partes, y esto se reflejó en su decisión sobre la indemnización a los inversores. La cuantía de la indemnización ascendió a 3,5 millones de dólares frente a los 232,7 millones reclamados.

C) El asunto *Renta 4* (APPRI España–URSS)

El Laudo en el asunto *RosInvest* iba a tener repercusión en el asunto *Renta 4*. Los inversores españoles también presentaron una demanda contra Rusia en base al APPRI España–URSS¹⁴⁶. Al igual que el APPRI Reino Unido–URSS anteriormente analizado, el presente corresponde al modelo soviético conservador, reacio al sometimiento de las controversias entre el inversor y el Estado receptor al arbitraje internacional. El art. 10 del APPRI limita el objeto de la controversia a “los conflictos entre una de las Partes y

¹³⁹ Parr. 381.

¹⁴⁰ Párr. 454, entre otros.

¹⁴¹ Párr. 263.

¹⁴² Párrs. 455, 567, 621, entre otros.

¹⁴³ Párrs. 454, 455, 556, 567 y 633, entre otros.

¹⁴⁴ Párr. 556.

¹⁴⁵ Párr. 609.

¹⁴⁶ Convenio de Fomento y Protección recíproca de inversiones entre España y la URSS, firmado en Madrid el 26 octubre 1990, entró en vigor el 28 noviembre 1990, *BOE*, 17-XII-1991.

un inversor de otra Parte relativos a la cuantía o a la forma de pago de las indemnizaciones correspondientes en virtud del art. 6^o.

El art. 5.2^o APPRI contiene la cláusula de la NMF, que prevé el tratamiento no menos favorable que el otorgado por cada Parte a las inversiones realizadas en su territorio por inversores de un tercer Estado. A diferencia del art. 3.2 del APPRI Reino Unido–URSS, este artículo no hace referencia al trato en la administración, el mantenimiento, el uso, el disfrute y la disposición de las inversiones, y opta por una fórmula más escueta. Recuérdese que la disposición amplia de art. 3.2 del APPRI Reino Unido–URSS resultó decisiva, en el asunto *RosInvest*, para que el Tribunal pudiese optar por la aplicación del artículo más favorable al inversor contenido en el APPRI Dinamarca–Rusia y, en consecuencia, poder entrar a valorar la existencia de la expropiación. En cambio, en el asunto *Berschader*, el Tribunal resolvió que el APPRI Bélgica/Luxemburgo–URSS carecía de la precisión necesaria para la importación del precepto más beneficioso.

En esta línea de ideas, parecía probable que el art. 5.2^o APPRI España–URSS no resultase suficientemente preciso para permitir la aplicación de las disposiciones de otro acuerdo más favorables. En el caso de esta hipótesis, los tribunales arbitrales hubiesen podido llegar a conclusiones distintas sobre el mismo hecho, esto es, la existencia o no de la expropiación de Yukos. Así, el Tribunal en el asunto *RosInvest*, tras reconocer su competencia en la materia, constató el hecho de la expropiación indebida. Mientras que, en el asunto de los inversores españoles, el Tribunal arbitral hubiese podido verse obligado a remitir la cuestión de la expropiación a la consideración del tribunal interno ruso y este, con mucha probabilidad, lo hubiese negado.

La Decisión sobre las objeciones preliminares, de 2009, aclaró todas estas cuestiones¹⁴⁷. Hay que reconocer que el Tribunal arbitral no se decantó por una interpretación tan manifiestamente a favor de las inversiones como la realizada en el asunto *RosInvest*, pero tampoco quiso alinearse por completo con la lógica del Laudo en el asunto *Berschader*. Así, aun reconociendo la particular importancia de los dos asuntos contra Rusia¹⁴⁸, el Tribunal marcó la diferencia con ambos en su razonamiento.

En cuanto al asunto *Berschader*, el art. 10 APPRI Bélgica/Luxemburgo–URSS permitía a los inversores someter al arbitraje las diferencias relativas a la cuantía y el modo de indemnización en virtud del art. 5. El Tribunal prácticamente dio por hecho que dicha limitación excluía todo análisis de si la expropiación había tenido o no lugar según el art. 5¹⁴⁹. Su atención se centró, más bien, en la figura del inversor¹⁵⁰. Y el análisis que mereció el art. 10 APPRI, a juicio del Tribunal en el asunto *Renta 4*, resultó ser “superfluo”¹⁵¹.

¹⁴⁷ SCC V(024/2007), *Renta 4 S.V.S.A. c. Federación Rusa*, Decisión sobre las objeciones preliminares, de 20 marzo 2009, disponible en: <http://www.ita.law.uvic.ca> (consultado el 20 octubre 2014).

¹⁴⁸ Párr. 95.

¹⁴⁹ Párr. 153, citado en el párr. 22 Decisión de 2009.

¹⁵⁰ Párr. 23.

¹⁵¹ *Ibid.*

Del mismo modo, a este Tribunal no le pareció satisfactoria la justificación de no aplicación de la cláusula NMF en el caso *Berschader*. Se rechazó extender la aplicación de la cláusula, aunque estaba asegurada tal posibilidad para todos los aspectos que cubría el APPRI Bélgica/Luxemburgo–URSS, y el rechazo se fundamentaba en los argumentos del asunto *Palma c. Bulgaria*, mayoritariamente aceptados por los árbitros. En palabras del Tribunal, el asunto se fundamentaba en un *dictum*, que, a su vez, se fundamentaba en otro *dictum*, esto es, *Siemens c. Argentina*¹⁵².

Por lo que respecta al precedente de *RosInvest*, el Tribunal en el asunto *Renta 4* consideró que, de manera parecida al caso *Berschader*, los árbitros habían dado por hecho que no cabía valorar la existencia de la expropiación en base al art. 8 APPRI Reino Unido–URSS. El Tribunal observó que, en dicho precedente, no se había analizado si la palabra “pago” (*payment*) pudiese llevar a la realidad anterior, esto es: a la expropiación¹⁵³.

Con todo, en la Decisión de 2009, se plantearon dos preguntas relevantes a los efectos de la competencia del Tribunal: el primero, si el art. 10 permitía el recurso al arbitraje en la controversia, y, el segundo, si el art. 5 permitía aplicar la cláusula de la NMF. En ambos aspectos, el Tribunal siguió su propia línea de razonamiento, sin apoyarse plenamente en ninguno de los precedentes.

En relación con la primera pregunta, el Tribunal llevó el peso de la argumentación a la palabra “correspondiente” (*due*) que, a su parecer, no favorecía a la Federación Rusa¹⁵⁴. De este modo, la referencia a las “indemnizaciones correspondientes en virtud del art. 6” permitía extender la competencia del Tribunal para ir más allá de la mera consideración de “la cuantía o la forma de pago”. De este modo, parece que existe una connotación más fuerte del deber en relación con la indemnización en la versión inglesa que en la versión citada en castellano, tal y como aparece en el *BOE*.

Para objetar la jurisdicción del Tribunal, Rusia resaltó que había dos foros competentes para determinar si la indemnización es debida: los tribunales rusos o el arbitraje interestatal¹⁵⁵. Además, como en otras ocasiones, insistió en el carácter “ideológico”, más que “jurídico”, de las pretensiones de la parte demandante¹⁵⁶. En este sentido, marcó la diferencia entre la expropiación, con la obligación de la “debida indemnización”, y la desposesión en el ejercicio del poder policial, que no conlleva deber de compensación alguna¹⁵⁷.

No obstante, el Tribunal se identificó con la argumentación de los inversores en este punto y señaló que, por ahora, la parte reclamante había decidido que él sería competente para resolver sobre la debida compensación, según el Derecho internacional, para la conducta que había sufrido esta parte (y si

¹⁵² Párr. 95.

¹⁵³ Párr. 48.

¹⁵⁴ *Vid.* la argumentación muy extensa del Tribunal en los párrs. 19–67, en especial, el párr. 28.

¹⁵⁵ Párr. 58.

¹⁵⁶ Párr. 63.

¹⁵⁷ *Ibid.*

fuese así, en qué cuantía)¹⁵⁸. Como podría observarse, esta reflexión permitió al Tribunal proclamarse competente, de conformidad con el art. 10, para decidir si la compensación es debida en virtud de la reclamación de expropiación presentada en el arbitraje¹⁵⁹.

La interpretación del art. 10 a favor de las pretensiones de los inversores hizo casi innecesario el recurso a la cláusula de la NMF del art. 5.2º¹⁶⁰. Aun así, la parte demandante invocó, en virtud del artículo citado, el art. 8.1º APPRI Dinamarca–Rusia, que acordaba una competencia mucho más amplia que el art. 10 del APPRI España–URSS¹⁶¹.

El Tribunal llevó a cabo un análisis pormenorizado de la cláusula, comparándola con las disposiciones análogas en los APPRI aplicados en los asuntos *Berschader* (en cuyo caso la cláusula abarcaba “todos los aspectos del APPRI” y no se aplicó) y *RosInvest* (en que, pese a una fórmula menos amplia, llegó a aplicarse)¹⁶². Para el presente Tribunal, la disposición del art. 5.2º no permitía que los inversores se acogiesen, en términos generales, a las disposiciones más favorables en “todos los aspectos” del APPRI y, por lo tanto, el Tribunal no podía extender su competencia en este punto¹⁶³. Así constó en la Decisión adoptada por mayoría¹⁶⁴. En su Opinión Separada, el árbitro Charles N. Brower expresó su desacuerdo con dicha interpretación. Afirmó que, según su criterio, habría acordado la aplicación del art. 5.2º, mediante el recurso al término “tratamiento”, para extender la competencia del Tribunal no solo a la expropiación, con todas sus ramificaciones (art. 6), sino también a la protección contra las “medidas injustificadas y discriminatorias” (art. 4), y acorde con un “tratamiento justo y equitativo” (art. 5.1º)¹⁶⁵.

El árbitro Brower tampoco estaba de acuerdo con la exclusión del elenco de inversores de dos de los tres excluidos por el Tribunal, aunque, más bien, se trataba de una “autoexclusión”¹⁶⁶.

A diferencia del Laudo en el asunto *RosInvest*, el Laudo en el asunto *Renta 4* casi carece de referencias al debate anterior sobre la competencia del Tribunal¹⁶⁷. En los primeros párrafos, se reiteró que se asumía la competencia en los términos de la Decisión sobre las objeciones preliminares. Tal vez la mayor importancia del Laudo resida en su análisis comparado entre el enfoque de ese caso y los casos *RosInvest*, del mismo foro, y *Yukos c. Rusia*

¹⁵⁸ Párr. 67.

¹⁵⁹ *Vid.* Decisión, párr. 155 (i).

¹⁶⁰ “El tratamiento mencionado en el punto anterior [justo y equitativo] no será menos favorable que el otorgado por cada Parte a las inversiones realizadas en su territorio por inversores de un tercer Estado”.

¹⁶¹ Párr. 69.

¹⁶² Párr. 104.

¹⁶³ Párrs. 105 y 119.

¹⁶⁴ Párr. 155 (ii).

¹⁶⁵ Párrs. 3, 5–24 de la Opinión Separada.

¹⁶⁶ Párrs. 4, 25–32 de la Opinión Separada.

¹⁶⁷ SCC V(02472007), *Quasar de Valores SICA V.S.A., Orgor de Valores SICA V.S.A., GBI 9000 SICA V.S.A., ALOS 34 S.L. c. Federación Rusa*, Laudo 20 julio 2012.

ante el TEDH. Sin duda, y pese a algunas particularidades ya mencionadas, existe una mayor alineación con el razonamiento en el asunto *RosInvest*.

El Tribunal delimitó su tarea reduciéndola a la determinación de la indemnización correspondiente, en virtud de las obligaciones internacionales de Rusia, incluso bajo la hipótesis de que la expropiación hubiese sido legal¹⁶⁸. Del mismo modo, se insistió en que no había intención de determinar la existencia o no de la expropiación ni entrar a valorar las actuaciones de las autoridades rusas; tan solo se trataba de decidir si había sido adecuada la compensación por dichas actuaciones¹⁶⁹. En esta reticencia a establecer la naturaleza de los hechos, que confirmaba la línea tomada en la Decisión sobre las objeciones preliminares, consiste la principal diferencia del caso con los dos mencionados.

En su argumentación, el Tribunal marcó la distinción en los planteamientos basados en la aplicación de la CEDH y los APPRI, debido a que era distinto el carácter de las obligaciones. El TEDH estaba vinculado por así llamado “margen de apreciación” del art. 1 del Protocolo. En términos menos concluyentes, decidió que las actuaciones de las autoridades eran desproporcionadas, esto es, las medidas tomadas no resultaban adecuadas a los fines perseguidos, y no se atrevió a reconocer que tal comportamiento se destinaba a destruir la compañía y hacerse con sus bienes¹⁷⁰. También había que tener en cuenta que la CEDH acuerda a los nacionales del Estado Parte la protección de los derechos humanos mínimos¹⁷¹. Y, lógicamente, desde esta perspectiva, el Estado tiene más “margen de apreciación” para regular las relaciones con sus nacionales que en el supuesto de protección de los extranjeros que contemplan los APPRI. En este último, los Estados se comprometen a promover las inversiones exteriores y, por lo tanto, tienen las obligaciones correspondientes.

En esta línea de ideas, el Laudo en el caso *RosInvest* se situó en el extremo opuesto del “margen de apreciación”, al calificar que las actuaciones contra Yukos no se habían llevado a cabo de buena fe y constituían, en su conjunto, una expropiación indebida¹⁷².

En el asunto *Renta 4*, el Tribunal se apartó de esta línea más extrema y resaltó que no iba a entrar a valorar si la Parte demandada había realizado una expropiación ilegal. No obstante, como no podía ser de otro modo, reconoció que tenía que considerar si las medidas adoptadas eran expropiatorias en el sentido del art. 6 APPRI. Y, si fuese así, habría que establecer la indemnización, de acuerdo con el APPRI y, en su defecto, aplicar sanciones¹⁷³. Al final, ordenó que la Federación Rusa pagase a los cuatro inversores españoles una

¹⁶⁸ Párr. 6 del Laudo.

¹⁶⁹ Párrs. 42–43.

¹⁷⁰ Párr. 125.

¹⁷¹ Párrs. 20–23 y 180, entre otros.

¹⁷² Párrs. 43, 126–127 y 185 entre otros.

¹⁷³ Párr. 178.

indemnización con intereses, de cerca del 6,5 por ciento, desde el mes noviembre 2007, en total, una cantidad de 2,7 millones de dólares¹⁷⁴.

IV. Conclusiones

Por numerosas razones, el caso *Yukos* resulta importante para el análisis desde la perspectiva del Derecho internacional. Debido a la enorme complejidad de la tarea para abarcar todos los aspectos jurídicamente relevantes, este trabajo se ha centrado en el estudio de los problemas de competencia.

Cabe destacar que las numerosas reclamaciones a raíz de la liquidación de *Yukos* se presentaron ante los tribunales nacionales, tanto en Rusia como en otros Estados, y ante los tribunales internacionales. Los inversores extranjeros, que optaron por presentar sus demandas ante los tribunales internacionales, recibieron unas indemnizaciones cuantiosas por esta vía. En cambio, salvo alguna excepción puntual, los tribunales nacionales desestimaron las demandas. Los tribunales rusos apoyaron la actuación de las autoridades nacionales, mientras que los tribunales extranjeros, en su mayoría, se declararon incompetentes. De este modo, la comparación entre la práctica nacional e internacional al respecto lleva a la conclusión de que los tribunales nacionales ofrecen a los inversores una protección limitada y parcial en este tipo de asuntos, dado el obstáculo que plantean los principios de la soberanía estatal y del vínculo efectivo con el lugar.

Para analizar las reclamaciones en el plano internacional, se propone un enfoque doble: la protección de la compañía, ilustrada por la demanda ante el TEDH, y la protección de los inversores, con referencias a las reclamaciones ante la CPA, bajo las normas de la CNUDMI, y a los litigios ante el Instituto de Arbitraje de la CCE. Todos los tribunales internacionales mencionados reconocieron su competencia para pronunciarse en los litigios, lo que prueba una mayor eficacia de las instancias internacionales para hacer frente a las actuaciones de las autoridades estatales. También se pone de manifiesto la relevancia de las cuestiones de la competencia para el fondo. Todas las decisiones preliminares, de algún modo, anunciaban la determinación de compensar a las partes demandantes. Asimismo, las instancias internacionales sortearon los obstáculos de tipo procesal y sustantivo para pronunciarse sobre los casos.

En el supuesto ante el TEDH, no se tomaron en consideración para declararse incompetente los hechos de la liquidación de la compañía en el momento del juicio y su anterior actuación de mala fe. En el supuesto ante la CPA, la Federación Rusa no pudo sacar partido de la alegación de la aplicación provisional del TCE y otras excepciones previstas. En el asuntos ante la

¹⁷⁴ "...the Tribunal hereby orders the Respondent to make the following immediate payments: US\$ 305,360 to Quasor de Valores SICAV S.A. / US\$ 943,840 to Orgor de Valores SICAV S.A. / US\$ 499,680 to GBI 9000 SICAV S.A. / US\$ 277,600 to ALOS 34 S.L. / Interest shall run on these four amounts at a rate of 6.434%, compounded annually, from 23 November 2007 until the date of effective payment", párrs. 227–228.

CCE, los tribunales llevaron a cabo una interpretación de los APPRI a favor de los inversores, para declararse competentes y, posteriormente, satisfacer las pretensiones. En todos los supuestos, los tribunales minimizaron el valor de las alegaciones relacionadas con el orden público y la política fiscal de la Federación Rusa, y por lo tanto, cuestionaron la actuación del Estado en virtud del principio de soberanía, reconduciendo su razonamiento hacia la necesidad de proteger los intereses económicos.

Con la aceptación de la competencia por todas las instancias internacionales, se confirmó la fuerza del propósito inicial de los arbitrajes de carácter mixto de velar por los intereses de las personas físicas y jurídicas en el plano internacional, y su resolución de que este tipo de actores ganasen terreno en las relaciones, hasta hace poco, reservadas a los Estados y las Organizaciones Internacionales Intergubernamentales. La protección de los particulares se vinculaba tradicionalmente a la protección de sus derechos humanos en el marco de unos foros muy respetuosos con la soberanía de los Estados. Así lo demostró el asunto ante el TEDH, cuya jurisprudencia resultó ser bastante más cautelosa para entrar a valorar las actuaciones de las autoridades rusas. Por el contrario, los acuerdos tipo APPRI, que se crearon para “despolitizar” las relaciones económicas, permitieron entrar en un análisis bastante comprometido políticamente. De este modo, la intención de “despolitizar” el orden económico mundial, con unas instancias más especializadas e imparciales, atrajo, como consecuencia, una mayor politización. Se observa, pues, una desnaturalización dialéctica del objetivo inicial. No es de extrañar que, en ocasiones, este tipo de decisiones puedan llegar a utilizarse como un instrumento de presión económica contra un determinado Estado, mientras que los beneficiarios de las medidas no están comprometidos por obligaciones similares a las estatales. Vale la pena extraer las lecciones correspondientes para los juicios a que enfrentan otros Estados como, por ejemplo Argentina, en el foro del CIADI, y España, conforme al TCE.

En los litigios en el asunto *Yukos*, la competencia de los tribunales se describió con el adjetivo de “exorbitante”. Tanto es así, que muchos de ellos fueron de la mayor cuantía reclamada, la mayor indemnización acordada y el mayor período de duración, sin necesidad de aludir a millones de páginas de los expedientes. La falta de buena fe de la compañía en algunos aspectos de su actividad económica se reflejó en la diferencia entre la cuantía reclamada y acordada. Para la Federación Rusa, la mala fe se traduce en una carga económica muy relevante que supone la ejecución de las sentencias en los asuntos vinculados a la expropiación de Yukos en su conjunto.

Bibliografía

- ALBERT, R. ROTHKOPF, F.: “Russia Rejects Energy Charter Treaty: A New Era for Investment Arbitration?”, 22 October 2009, *International Legal Office*, en: <http://www.international-lawoffice.com/Newsletters> (consultado el 11 noviembre 2012).
- BELYI, A.: “La posición rusa con respecto al Tratado sobre la Carta de la Energía”, ARI 98/2009, 25 septiembre 2009, en: <http://www.realinstitutoelcano.org/>.

- BELZ, M.: "Provisional Application of the Energy Charter Treaty: *Kardassopoulos v. Georgia* and Improving Provisional Application in Multilateral Treaties", *Emory International Law Review*, 2, 2008, pp. 727–760.
- CASANOVAS, O. y A. J. RODRIGO: *Casos y textos de Derecho internacional público*, Tecnos, 5ª ed., Madrid 2005.
- CORDERO MOSS, G.: "Between Private and Public International Law: Exorbitant Jurisdiction as Illustrated by the *Yukos* case", *Review of Central and East European Law*, vol. 32, 2007, pp. 1–17.
- DANILENKO, G.M.: "La aplicación del Derecho internacional en el sistema jurídico interno de Rusia: la Práctica del Tribunal Constitucional", *Estado y Derecho*, 11 (1995), pp. 115–125 (en ruso).
- DRALLE, T.: "A Glance into the Future: The Prospective Investment Law Regime between the EU and the Russian Federation", en T. Rensmann, (ed.), *Dresden Research Papers on International Economic Law*, nº 2, 2013, available at: <http://voelkerrecht.jura.tu-dresden.de> (consultado el 21 octubre 2014).
- EMBERLAND, M.: "The Corporate Veil in the Case Law of the European Court of Human Rights", *ZaöRV*, 63, 2003, pp. 945–969.
- FATOUROS, A.A.: "An International Legal Framework for Energy", *Recueil des Cours*, vol. 332, 2007, pp. 359–446.
- FERNÁNDEZ ROZAS, J.C.: *Sistema de Derecho Económico Internacional*, Cizur Menor, Aranzadi-Thomson-Reuters, 2010.
- GARCÍA RODRÍGUEZ, I.: *La protección de las inversiones exteriores (Los Acuerdos de Promoción y Protección Recíproca de Inversiones celebrados por España)*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2005.
- GAZZINI, T.: "Provisional Application of the Energy Charter Treaty: A Short Analysis of Article 45", *Transnational Dispute Management*, September 2009, pp. 1–16.
- HARB, J.P., E. POULTON y M. WITTINGHOFFER: "If All Else Fails: Putting Post-Award Remedies in Perspective", *The European and Middle Eastern Arbitration Review*, 2012, pp. 16–21.
- HOBER, K.: "El diálogo energético UE–Rusia: el ámbito jurídico", en: http://www.mgimo.ru/alleurope/2006/23/big_hober.html (consultado el 10 octubre 2010).
- HOBER, K.: "Law and Policy in the Russian Oil and Gas Sector", *Journal of Energy and Natural Resources Law*, vol. 27, 2009, pp. 420–444.
- JUILLARD, P.: "L'évolution des sources du droit des investissements", *Recueil des Cours*, vol. 250, 1994, pp. 9–216.
- KONONCZUK, W.: "The 'Yukos Affair', its Motives and Implications", *CES Studies*, 25 (2006), Warsaw, pp. 33–59.
- NACIMIENTO, P.: A. PANOV, M. STEIN, "Energy Charter Treaty and former Soviet countries", *The European, Middle Eastern and African Arbitration Review*, 2014, en: <http://gl.obalarbitrationreview.com/reviews/58/sections/202/chapters/2273/energy-charter-treaty-arbitration-cis-countries/> (consultado el 10 junio 2014).
- NAPPERT, S.: "Russia and the Energy Charter Treaty: The Unplumbed Depths of Provisional Application", *Transnational Dispute Management*, vol. 6, 2009, pp. 1–8.
- PETERSON, L.E.: "Spanish financial investors initiate arbitration against Russia over Yukos", *Investment Treaty News*, April 27, 2007, en: <http://www.iisd.org/investment/int> (consultado el 20 mayo 2008).
- REISMAN, W.M.: "The Provisional Application of the Energy Charter Treaty", in COOP, G., RIBEIRO, C., *Investment Protection and the Energy Charter Treaty*, Huntington, NY, 2008

- RUBINS, N. y A. NAZAROV: "Investment Treaties and the Russian Federation: Baiting the Bear?", *Business Law International*, vol 9, n° 2, 2008, pp. 100–113.
- SACERDOTI, G.: "Bilateral Treaties and Multilateral Instruments on Investment Protection, *Recueil des Cours*, vol. 269, 1997, pp. 251–460.
- SAKWA, R.: *Putin and Oligarch: the Khodorkovsky–Yukos Affair*, Londres-Nueva York, I.B. Tauris, 2014.
- SAKWA, R.: *The quality of freedom: Khodorkovsky, Putin and Yukos affair*, Oxford, Oxford University Press, 2009.
- STEPHAN, P.B.: "Taxation and Expropriation – the Destruction of the Yukos Oil Empire", *Huston J, Int' L.*, vol. 35, 2013, pp. 1–51.
- TALALAEV, A.N.: "Dos cuestiones de Derecho internacional en conexión con la Constitución de la Federación Rusa", *Estado y Derecho*, 3, 1998, pp. 64–70. (en ruso).
- TURINOV, A.: "'Investment' and 'Investor' in Energy Treaty Charter Arbitration: Uncertain Jurisdiction", *J. Int'l Arb.*, vol. 26, 2009, pp. 1–23.

Jurisprudencia

- CIADI, ARB/03/24, *Palma c. Bulgaria*, Decisión sobre la jurisdicción, de 8 febrero 2005.
- CIADI, ARB/03/24, *Palma c. Bulgaria*, Laudo de 27 agosto 2008.
- CIADI, ARB/05/18, *Kardassopoulos c. Georgia*, Decisión sobre la jurisdicción, de 6 julio 2007.
- CIADI, ARB/05/18, *Kardassopoulos c. Georgia*, Laudo de 3 marzo 2010.
- ECHR 14902/04, *OAO Neftyanaya Kompaniya Yukos c. Federación Rusa* Sentencia (indemnización justa), de 31 julio 2014.
- ECHR 14902/04, *OAO Neftyanaya Kompaniya Yukos c. Federación Rusa*, Decisión sobre la admisibilidad de 29 enero 2009.
- ECHR 14902/04, *OAO Neftyanaya Kompaniya Yukos c. Federación Rusa*, Sentencia de 20 septiembre 2011.
- ECHR 73053/01, *Jussila c. Finlandia*. Sentencia de la Gran Sala, de 23 noviembre 2006.
- PCA AA 226 *Hulley Enterprises Limited (Cyprus) c. Federación Rusa*, Laudo provisional sobre la jurisdicción y la admisibilidad, de 30 noviembre 2009.
- PCA AA 226 *Hulley Enterprises Limited (Cyprus) c. Federación Rusa*, Laudo Final, de 18 julio 2014.
- PCA AA 227 *Yukos Universal Limited (UK – Isle of Man) c. Federación Rusa*, Laudo provisional sobre la jurisdicción y la admisibilidad, de 30 noviembre 2009.
- PCA AA 227 *Yukos Universal Limited (UK – Isle of Man) c. Federación Rusa*, Laudo Final, de 18 julio 2014.
- PCA AA227 *Yukos Universal Ltd. (UK – Isle of Man) c. Federación Rusa*, Laudo provisional sobre la jurisdicción y la admisibilidad, de 30 noviembre 2009.
- PCA AAA 228 *Veteran Petroleum Limited (Cyprus) c. Federación Rusa*, Laudo provisional sobre la jurisdicción y la admisibilidad, de 30 noviembre 2009.
- PCA AAA 228 *Veteran Petroleum Limited (Cyprus) c. Federación Rusa*, Laudo Final, de 18 julio 2014.
- SCC (1998), *Franz Sedelmayer c. Federación Rusa*, Laudo, de 7 julio 1998.

SCC V (024/2007), *Renta 4 S.V.S.A. c. Federación Rusa*, Decisión sobre las objeciones preliminares, de 20 marzo 2009.

SCC V (02472007), *Quasar de Valores SICAV S.A., Orgor de Valores SICAV S.A., GBI 9000 SICAV S.A., ALOS 34 S.L. c. Federación Rusa*, Laudo de 20 julio 2012.

SCC V (079/2005), *RosInvest Co UK Ltd. c. Federación Rusa*, Decisión sobre la competencia, de 5 octubre 2007.

SCC V (079/2005), *RosInvest Co UK Ltd. c. Federación Rusa*, Laudo Final, de 12 septiembre 2010.

SCC V (080/2004), *Vladimir & Moise Berschader c. Federación Rusa*, Laudo de 21 abril 2006.