

**CENTRO INTERNACIONAL DE ARREGLO DE DIFERENCIAS RELATIVAS A
INVERSIONES**

**Amec Foster Wheeler USA Corporation, Process Consultants, Inc., y Joint Venture Foster
Wheeler USA Corporation and Process Consultants, Inc.**

c.

República de Colombia

(Caso CIADI No. ARB/19/34)

**RESOLUCIÓN PROCESAL No. 3
DECISIÓN SOBRE LA SOLICITUD DE MEDIDAS PROVISIONALES DE LAS
DEMANDANTES**

Miembros del Tribunal

Sr. José Emilio Nunes Pinto, Presidente del Tribunal

Sr. John Beechey, Árbitro

Prof. Marcelo G. Kohen, Árbitro

Secretaria del Tribunal

Sra. Marisa Planells-Valero

31 de mayo de 2022

I. ANTECEDENTES PROCESALES

1. El 2 de septiembre de 2021 Amec Foster Wheeler USA Corporation, Process Consultants, Inc., y Joint Venture Foster Wheeler USA Corporation and Process Consultants, Inc. (“Demandantes”) presentaron una Solicitud de Medidas Provisionales y Medidas Temporales de Emergencia, junto con las declaraciones testimoniales de César Torrente de fecha 30 de agosto de 2021 (CWS-1), Steve Conway de fecha 29 de julio de 2021 (CWS-2), Thomas Grell de fecha 29 de julio de 2021 (CWS-3) y Colin Johnson de fecha 9 de agosto de 2021 (CWS-4), los anexos C-001 a C-010 y las autoridades legales CL-001 a CL-038, y un índice consolidado de anexos y autoridades legales.
2. El 7 de septiembre de 2021 el Tribunal invitó a la República de Colombia (“Demandada”) a presentar una respuesta a (i) la Solicitud de Medidas Temporales de Emergencia de las Demandantes, a más tardar, el 17 de septiembre de 2021, y (ii) la Solicitud de Medidas Provisionales de la Demandantes, a más tardar, el 28 de septiembre de 2021.
3. El 9 de septiembre de 2021 la Demandada presentó una carta junto con los Anexos 1 a 4, en la cual propuso un calendario procesal revisado para sus presentaciones sobre las Solicitudes de las Demandantes.
4. El 10 de septiembre de 2021 las Demandantes presentaron sus observaciones con respecto al calendario procesal revisado de la Demandada, junto con el Anexo 1.
5. El 13 de septiembre de 2021 el Tribunal invitó a las Partes a deliberar y tratar de llegar a un acuerdo con respecto al calendario procesal revisado o, en caso de desacuerdo, a proporcionar comentarios adicionales sobre el asunto, a más tardar, el 15 de septiembre de 2021. El Tribunal también informó a las Partes acerca de su decisión de suspender el calendario procesal de 7 de septiembre de 2021 hasta que las Partes acordaran un calendario revisado o el Tribunal emitiera una decisión sobre el asunto, previa consideración de las posiciones de las Partes.

6. El 15 de septiembre de 2021 las Partes informaron al Tribunal de que no habían logrado ponerse de acuerdo sobre el calendario procesal. Las Demandantes presentaron comentarios adicionales sobre el asunto.
7. El 16 de septiembre de 2021 la Demandada presentó comentarios adicionales sobre la comunicación de las Demandantes de fecha 15 de septiembre de 2021.
8. El 20 de septiembre de 2021, habiendo considerado las posiciones de las Partes, el Tribunal estableció un calendario procesal revisado mediante el cual invitó a la Demandada a presentar (i) una respuesta a la Solicitud de Medidas Temporales de Emergencia, a más tardar, el 30 de septiembre de 2021; y (ii) una respuesta a la Solicitud de Medidas Provisionales, a más tardar, el 28 de octubre de 2021.
9. El 30 de septiembre de 2021 la Demandada presentó su Respuesta a la Solicitud de Medidas Temporales de Emergencia de las Demandantes, junto con los Anexos R-93 a R-99, las Autoridades Legales RL-008, RL-024, RL-228 a RL-242, y un índice consolidado de anexos y autoridades legales.
10. El 5 de octubre de 2021 las Demandantes solicitaron una oportunidad para contestar a la Respuesta de la Demandada a la Solicitud de Medidas Temporales de Emergencia. Las Demandantes también solicitaron que el Tribunal programara argumentos orales una vez recibida la respuesta de Colombia a la Solicitud de Medidas Provisionales, cuya presentación vencía el 28 de octubre de 2021. El 6 de octubre de 2021, la Demandada solicitó al Tribunal que rechazara la solicitud de las Demandantes. El 7 de octubre de 2021, se recibió un nuevo comunicado de las Demandantes sobre el asunto.
11. El 8 de octubre de 2021 el Tribunal decidió invitar a las Demandantes a presentar una Réplica a la Respuesta de la Demandada a la Solicitud de Medidas Temporales de Emergencia, a más tardar, el 12 de octubre de 2021, y a la Demandada a presentar una Dúplica a esa Réplica, a más tardar, el 18 de octubre de 2021. Mediante este mismo comunicado, el Tribunal invitó a las Partes a confirmar su disponibilidad para una audiencia sobre la Solicitud de Medidas Provisionales de las Demandantes, de ser necesario, el 4 o 5 de noviembre de 2021.

12. El 12 de octubre de 2021 las Demandantes presentaron una Réplica sobre la Solicitud de Medidas Temporales de Emergencia, junto con la declaración testimonial complementaria de César Torrente de fecha 11 de octubre de 2021 (CWS-5).
13. El 13 de octubre de 2021 la Demandada confirmó su disponibilidad para una audiencia sobre medidas provisionales que se celebraría el 4 de noviembre de 2021. En esa misma fecha, las Demandantes informaron al Tribunal que Charles Conrad, abogado colíder de las Demandantes, no estaría disponible para una audiencia el 4 de noviembre de 2021 debido a compromisos asumidos previamente. Las Demandantes consultaron sobre la posibilidad de programar la audiencia para otra fecha en el mes de noviembre de 2021.
14. El 18 de octubre de 2021 la Demandada presentó su Dúplica sobre la Solicitud de Medidas Temporales de Emergencia de las Demandantes.
15. El 20 de octubre de 2021 el Tribunal confirmó que, debido a su disponibilidad limitada durante el mes de noviembre de 2021, la Audiencia sobre la Solicitud de Medidas Provisionales de las Demandantes (la “Audiencia”) se celebraría de manera remota, de ser necesario, el 4 de noviembre de 2021. Mediante ese mismo comunicado, el Tribunal propuso un cronograma de audiencia e invitó a las Partes a presentar comentarios, a más tardar, el 25 de octubre de 2021.
16. El 25 de octubre de 2021 el Tribunal rechazó la Solicitud de Medidas Temporales de Emergencia de las Demandantes y confirmó que la Audiencia se llevaría a cabo de manera remota el 4 de noviembre de 2021.
17. El 28 de octubre de 2021 la Demandada presentó su Respuesta a la Solicitud de Medidas Provisionales de las Demandantes.
18. El 4 de noviembre de 2021, en la Audiencia, las Partes realizaron presentaciones adicionales y el Tribunal formuló preguntas a los abogados de las Partes. En sus argumentos orales, las Demandantes hicieron referencia a una presentación presuntamente efectuada por la Contraloría General de la República de Colombia (la “CGR”) que no constaba en el expediente. Previa consulta de la Demandada acerca de este documento, las Demandantes admitieron que aún no estaba en el expediente y acordaron presentarlo como

nuevo anexo. Luego, el Tribunal autorizó a la Demandada a presentar comentarios adicionales sobre el nuevo anexo, a más tardar, el 11 de noviembre de 2021.

19. El 11 de noviembre de 2021 la Demandada presentó sus comentarios sobre el nuevo documento de la CGR, que las Demandantes habían agregado al expediente tras la Audiencia como Anexo C-23¹.
20. También el 11 de noviembre de 2021 la Demandada informó al Tribunal acerca de las correcciones a las transcripciones de la Audiencia acordadas por las Partes. Las transcripciones definitivas de la Audiencia con las correcciones acordadas se emitieron el 15 de noviembre de 2021.
21. El 16 de noviembre de 2021 las Demandantes presentaron comentarios sobre el comunicado de la Demandada de fecha 12 de noviembre de 2021. En esa misma fecha, la Demandada solicitó al Tribunal excluir del expediente la carta de las Demandantes de fecha 16 de noviembre de 2021. Ese mismo día, se recibieron comentarios adicionales de las Demandantes.
22. El 2 de diciembre de 2021 las Demandantes solicitaron autorización al Tribunal para presentar como anexo a su Solicitud de Medidas Provisionales una copia de una Notificación recibida el 1 de diciembre de 2021 de parte de la Unidad de Cobro Coactivo de la CGR.
23. El 3 de diciembre de 2021 el Tribunal invitó a las Demandantes a presentar una copia de la Notificación, a más tardar, el 6 de diciembre de 2021 y a la Demandada a proporcionar comentarios sobre el contenido de la Notificación, a más tardar, el 8 de diciembre de 2021. Las Partes procedieron en consecuencia.
24. El 10 de diciembre de 2021, el Tribunal rechazó la solicitud de la Demandada de eliminar del expediente la carta de las Demandantes de 16 de noviembre de 2021. Al hacerlo, el Tribunal invitó a la Demandada a presentar cualquier comentario adicional en relación con

¹ El 9 de noviembre de 2021, el nuevo anexo se cargó a la Carpeta de Box de este procedimiento de arbitraje como Anexo C-23.

- la carta de las Demandantes, a más tardar, el 15 de diciembre de 2021. La Demandada procedió en consecuencia.
25. El 9 de febrero de 2022, las Demandantes solicitaron autorización para agregar tres documentos adicionales al expediente e indicaron que la Demandada había confirmado que no tenía objeciones a su solicitud. En vista del acuerdo de las Partes, el Tribunal invitó a las Demandantes a presentar los tres nuevos documentos como anexos, a más tardar, el 14 de febrero de 2022. Al hacerlo, el Tribunal también invitó a la Demandada a presentar comentarios, a más tardar, el 18 de febrero de 2022.
 26. Conforme a las instrucciones del Tribunal, el 14 de febrero de 2022, las Demandantes agregaron al expediente el Anexo C-29 (Carta de la CGR de fecha 7 de febrero de 2022 con respecto al Procedimiento de Cobro Coactivo) y las autoridades legales CL-261 (Ley 2195 de 2022) y CL-262 (Proyecto de Ley No. 341 de 2020 del Senado) (los “Nuevos Documentos”). El 18 de febrero de 2022 la Demandada presentó comentarios sobre los Nuevos Documentos.
 27. El 21 de febrero de 2022, el Tribunal invitó a las Demandantes a proporcionar comentarios sobre la carta de la Demandada de 18 de febrero de 2022, a más tardar, el 24 de febrero de 2022 y a la Demandada a responder, a más tardar, el 28 de febrero de 2022. Las Partes procedieron en consecuencia.
 28. El Tribunal ha analizado y considerado detenidamente las presentaciones de las Partes, incluidas las comunicaciones de las Demandantes de los días 2 y 15 de septiembre, 12 y 18 de octubre, 16 de noviembre y diciembre de 2021, y 14 y 24 de febrero de 2022, y las comunicaciones de la Demandada de los días 30 de septiembre, 18 y 28 de octubre de 2021, 12 y 16 de noviembre, 15 de diciembre de 2021, y 18 y 28 de febrero de 2022, en cuanto a la Solicitud de Medidas Provisionales de las Demandantes. El hecho de que el Tribunal no haga mención específica de algún argumento no significa que no lo haya tenido en cuenta.

II. POSICIÓN DE LAS PARTES

A. Posición de las Demandantes

29. En su Solicitud y comunicaciones relacionadas, las Demandadas hacen referencia al Auto 749 emitido el 26 de abril de 2021 por la CGR (la “Decisión de la CGR”) tras el proceso de responsabilidad fiscal, en el cual se fijó una indemnización de USD 811 millones en contra de Joint Venture Foster Wheeler USA Corporation y Process Consultants, Inc. (“FPJVC”), entre otros. Las Demandantes alegan que la Decisión de la CGR es el resultado de un procedimiento iniciado indebidamente por la CGR contra FPJVC “en un intento claro de echar la culpa a otro por presuntos actos de administración deficiente por parte de quienes realmente gestionaron un proyecto de modernización y expansión de una refinería de petróleo de titularidad estatal ubicada en Cartagena, Colombia”² [Traducción del Tribunal].
30. Las Demandantes alegan que, salvo que se impida, la ejecución de la Decisión de la CGR agravará el *statu quo* [REDACTED]. Agregan que el riesgo de daño irreparable es inminente y urgente. Sobre esta base, las Demandantes solicitan la adopción de medidas provisionales “que impidan a Colombia iniciar un procedimiento de ejecución con respecto a la Decisión de la CGR en disputa hasta tanto el Tribunal emita su laudo definitivo sobre el fondo”³ [Traducción del Tribunal]

i. La Autoridad del Tribunal para Adoptar Medidas Provisionales conforme al APC Colombia-Estados Unidos

31. Las Demandantes alegan que la medida provisional que solicitan “caen directamente al ámbito de autoridad del Tribunal conforme al Artículo 47 del Convenio del CIADI y el Artículo 10.20.8 del APC Colombia-Estados Unidos” [Traducción del Tribunal]. En particular, las Demandantes hacen referencia a la primera parte del Artículo 10.20.8, que establece que “[e]l tribunal puede ordenar una medida provisional de protección para

² Solicitud, ¶ 2.

³ Solicitud, ¶ 10. Véase, también, el *petitum* de las Demandantes, reproducido en su totalidad en ¶ 52 *infra*.

preservar los derechos de una parte contendiente, o con el objeto de garantizar el pleno ejercicio de la competencia del tribunal, incluida... para proteger la competencia del tribunal”. Según las Demandantes, esto concuerda con el Artículo 47 del Convenio del CIADI, que prevé que “el Tribunal, si considera que las circunstancias así lo requieren, podrá recomendar la adopción de aquellas medidas provisionales que considere necesarias para salvaguardar los respectivos derechos de las partes”⁴.

32. Las Demandantes señalan que “los tribunales encargados de dirimir reclamaciones entre inversionistas y estados suelen adoptar medidas provisionales para impedir que los Estados soberanos ejecuten sentencias judiciales, multas, impuestos y sanciones objeto de controversia, al considerar necesario prevenir ese daño para preservar el *statu quo* del arbitraje hasta que se emita una decisión final sobre el fondo”, y aducen que “pocas medidas podrían ser más agravantes para esta controversia o afectar la integridad de este procedimiento [REDACTED]

[REDACTED]”⁵. [Traducción del Tribunal]

33. Las Demandantes rechazan el argumento de la Demandada de que la segunda parte del Artículo 10.20.8 del APC Colombia-Estados Unidos, que dispone que “[e]l tribunal no puede ordenar el embargo o impedir la aplicación de una medida que se considere una violación mencionada en el Artículo 10.16”, impediría al Tribunal adoptar las medidas solicitadas.

34. Las Demandantes explican que no pretenden impedir una medida que han alegado que viole el Artículo 10.16 del APC Colombia-Estados Unidos⁶. Esto se debe a que todas las violaciones que han alegado en este arbitraje “–la iniciación de un proceso de responsabilidad fiscal contra partes que claramente no revisten el carácter de ‘gestores fiscales’ y que, por ende, se encuentran fuera de la jurisdicción de la CGR, los quebrantamientos graves del debido proceso en dicho procedimiento, la aplicación

⁴ Carta de las Demandantes de fecha 15 de septiembre de 2021, pág. 4.

⁵ *Id.*

⁶ Tr. pág. 22:18-21(Ing).

retroactiva de una ley que, al parecer, permitiría a las Demandantes ampliar la definición de ‘gestor fiscal’, el trato desigual de las Demandantes en comparación con las demandadas colombianas ante la CGR, el cálculo de los daños conforme a un modelo absurdo e ilógico introducido en el procedimiento ante la CGR a último momento, la imposición de responsabilidad solidaria sin siquiera hacer un esfuerzo para demostrar la existencia de causalidad y la denegación de toda oportunidad significativa de apelar– ya han ocurrido”⁷. Por este motivo, prosiguen las Demandantes, no solicitan al Tribunal que les restablezca en la posición en la que se encontraban antes de que la CGR iniciara el proceso de responsabilidad fiscal concluido⁸. Al contrario, lo que solicitan las Demandantes aquí es que el Tribunal impida “un procedimiento paralelo iniciado para ejecutar la Decisión de la CGR que plantea las mismas cuestiones que se formulan ante el Tribunal, amenazando su jurisdicción y agravando la controversia”. Sobre este particular, las Demandantes agregan que el inminente procedimiento de ejecución por parte de Colombia consistirá en “nuevas medidas que conforman un procedimiento separado y que no se cuestionan en el presente arbitraje”⁹. [Traducción del Tribunal]

35. Las Demandantes señalan que, en *IBT c. Panamá*, *Feldman c. México* y *Pope & Talbot c. Canadá*, los tres casos que cita Colombia en respaldo de su posición, el “inversionista intentó *modificar* el *statu quo*” y “prohibir las violaciones denunciadas por las demandantes”¹⁰. En particular, las Demandantes señalan que el tribunal en *IBT c. Panamá* “resolvió que las demandantes procuraron modificar el *statu quo* rectificando medidas que alegaron violaban el tratado y denegó la solicitud”¹¹. En este caso, a diferencia de *IBT c. Panamá*, “si el Tribunal no suspende la ejecución de la Decisión de la CGR, [REDACTED]

⁷ Réplica de las Demandantes a la Solicitud de Medidas Temporales de Emergencia, ¶ 16.

⁸ Carta de las Demandantes de fecha 15 de septiembre de 2021, pág. 7.

⁹ Réplica de las Demandantes a la Solicitud de Medidas Temporales de Emergencia, ¶ 16. Véase también Tr. pág. 25:11-26:18 (Ing).

¹⁰ Réplica de las Demandantes a la Solicitud de Medidas Temporales de Emergencia, ¶ 20 (énfasis en el original).

¹¹ Réplica de las Demandantes a la Solicitud de Medidas Temporales de Emergencia, ¶¶ 21-22 (énfasis en el original).

contractual y cada uno de sus miembros –la Demandante Amec Foster Wheeler USA Corporation y la Demandante Process Consultants, Inc.– son sociedades constituidas de conformidad con las leyes del Estado de Delaware, Estados Unidos de América, por lo que las Demandantes son una “empresa de una Parte” en los términos del APC Colombia-Estados Unidos¹⁷.

39. Las Demandantes también revisten el carácter de “inversionista[s] de una Parte” y han realizado una “inversión” conforme al APC Colombia-Estados Unidos. Sobre este particular, las Demandantes explican que celebraron un contrato con Reficar (una empresa pública colombiana) para la prestación de servicios de gerenciamiento de proyectos para la expansión de una refinería de petróleo de propiedad de Colombia. Al hacerlo, las Demandantes invirtieron importantes cantidades de tiempo, capital, personal y mano de obra en territorio colombiano con la expectativa de percibir una ganancia. El contrato también creó derechos, tangibles e intangibles, a percibir beneficios contractuales con valor económico para las Demandantes. Esta controversia se refiere a incumplimientos por parte de Colombia de sus obligaciones frente a las Demandantes conforme al APC Colombia-Estados Unidos¹⁸.
40. Asimismo, las Demandantes sostienen que el contrato es un “acuerdo de inversión”, según se define en el APC Colombia-Estados Unidos, ya que Reficar es “una autoridad nacional de una Parte”, de titularidad absoluta de Ecopetrol (entidad colombiana controlada por el Ministerio de Minas y Energía) y, como tal, también, faculta a las Demandantes a someter una reclamación a arbitraje conforme al Artículo 10.16.1(a)(i)(c) del APC Colombia-Estados Unidos¹⁹.
41. Por último, las Demandantes alegan que cumplieron con todos los requisitos de notificación y tiempo para someter una reclamación a arbitraje conforme al APC Colombia-Estados Unidos, a saber: transcurrieron seis meses desde los hechos que dieron

¹⁷ Solicitud, ¶ 111.

¹⁸ Solicitud, ¶¶ 112-113.

¹⁹ Solicitud, ¶ 114.

lugar a esta reclamación. Transcurrieron menos de tres años desde la fecha en que las Demandantes tomaron conocimiento por primera vez, de las violaciones y los daños resultantes, de conformidad con el Artículo 10.16.1 del APC Colombia-Estados Unidos. A mayor abundamiento, las Demandantes y la Demandada intentaron, sin éxito, solucionar la controversia mediante consultas y negociación. El período de espera requerido tras la notificación de las Demandantes de su intención de someter la reclamación a arbitraje había expirado antes de que las Demandantes presentaran su Solicitud de Arbitraje²⁰.

b. Establecimiento *prima facie* del derecho al resarcimiento solicitado

42. Las Demandantes alegan que sus derechos a un recurso exclusivo conforme al Artículo 26 del Convenio del CIADI y a la preservación del *statu quo* y el no agravamiento de la controversia merecen protección.²¹ Básicamente, sostienen lo siguiente:

(i) *Preservación del Statu Quo*. Los tribunales del CIADI habitualmente adoptan medidas provisionales para proteger este derecho, impidiéndoles a las partes iniciar un procedimiento paralelo sobre la misma materia del arbitraje. Sobre esta base, las Demandantes “solicitan una orden que impida que Colombia tome medidas para ejecutar la Decisión de la CGR en disputa hasta tanto concluya este arbitraje, ya que la ejecución ciertamente agravaría la controversia y menoscabaría los derechos de las Demandantes a participar efectivamente en este arbitraje”²². [Traducción del Tribunal]

(ii) *Derecho a un Laudo Exclusivo*. Las Demandantes citan *Tokios Tokelés c. Ucrania* para afirmar que el derecho a un recurso exclusivo significa que las partes no pueden solicitar cualquier otro recurso con respecto a la materia del arbitraje, ya se trate de un recurso nacional o internacional. Sobre esta base, las Demandantes solicitan que el Tribunal “le impida a Colombia iniciar un proceso de ejecución con respecto a la Decisión de la CGR o interponer cualquier otro recurso contra las Demandantes que verse sobre la misma materia de esta controversia con el fin de preservar el derecho de FPJVC a un recurso exclusivo conforme al APC”²³. [Traducción del Tribunal]

²⁰ Solicitud, ¶ 116.

²¹ Solicitud, ¶¶ 117-118.

²² Solicitud, ¶¶ 93-95. Véase, también, Tr. pág. 18:13-19:6 (Ing).

²³ Solicitud, ¶¶ 96-98. Véase también, Tr. Pág. 17:5-18:12 (Ing).

43. Las Demandantes advierten que, al decidir sobre la implementación de medidas provisionales, otros tribunales anteriores en casos sobre inversiones “sólo exigieron que la demandante esgrimiera un argumento verosímil a primera vista”. En este caso, según las Demandantes, las “bases de hecho y de derecho para la Solicitud superan ampliamente el establecimiento *prima facie* del argumento de las Demandantes sobre el fondo”²⁴. [Traducción del Tribunal]
44. Sobre este particular, las Demandantes explican que el ejercicio de jurisdicción por parte de la CGR, la declaración de cargos y las posteriores conclusiones en la Decisión de la CGR denegaron trato justo y equitativo a las Demandantes conforme al Artículo 10.5 del APC Colombia-Estados Unidos y el estándar de Trato Nacional conforme al Artículo 10.3 del APC Colombia-Estados Unidos. Según las Demandantes, Colombia también privó a FPJVC de las protecciones fundamentales en el Contrato y expropió, de forma indirecta, sus beneficios en violación del Artículo 10.7 del APC Colombia-Estados Unidos. Por último, las Demandantes también alegaron, *inter alia*, que el incumplimiento del Contrato por parte de Colombia constituye una violación de la garantía de trato de nación más favorecida en virtud de los Artículos 10.4 y 10.16 del APC Colombia-Estados Unidos²⁵.

c. Necesidad

45. Las Demandantes sostienen que las medidas provisionales son necesarias cuando, en ausencia de tales medidas, la parte solicitante sufriría un “daño irreparable”²⁶. Aducen que basta con que FPJVC demuestre que “existe un ‘riesgo sustancial’ de que se produzca un daño”²⁷. En este caso, explican las Demandantes, de no adoptarse las medidas solicitadas, las Demandantes “se verán despojadas de sus derechos en virtud del Contrato”²⁸, y su
- 

²⁴ Solicitud, ¶¶ 119-120.

²⁵ Solicitud, ¶¶ 122-125.

²⁶ Solicitud, ¶ 126.

²⁷ Solicitud, ¶ 130.

²⁸ Solicitud, ¶ 149.

48. Las Demandantes aseveran que “la amenaza de daño a FPJVC es inminente” y explican que, una vez desestimada sumariamente su apelación contra la Decisión de la CGR, “conforme a los procedimientos colombianos, la Decisión de la CGR [se volvió] definitiva y exigible con efecto inmediato”³⁵, en Colombia o en cualquier otra jurisdicción extranjera. Según las Demandantes, “mientras haya un recurso local dirigido a impedir la ejecución de la Decisión de la CGR que se encuentre pendiente o sin revolver, estas cuestiones, a lo sumo, suspenderán temporalmente la ejecución de la Decisión de la CGR”³⁶. [Traducción del Tribunal]
49. Las Demandantes sostienen, asimismo, que “la mera amenaza de un proceso de reconocimiento o ejecución, por sí sola, justifica la reparación urgente”³⁷. Señalan que Colombia ha admitido haber “iniciado un procedimiento de ejecución” durante el cual la CGR puede embargar bienes de las Demandantes en cualquier momento. Las Demandantes aseveran que esta admisión, por definición, hace que los intereses de las Demandantes se vean perjudicados de forma inminente³⁸. [Traducción del Tribunal]
50. Además, el 2 de diciembre de 2021, las Demandantes llamaron a la atención del Tribunal la Notificación recibida el 1 de diciembre de 2021 de parte de la Unidad de Cobro Coactivo de la CGR. Al hacerlo, las Demandantes advirtieron que la Notificación indica que el procedimiento de cobro ha comenzado y que invita a la Demandante Process Consultants, Inc. (“PCI”) a cancelar la deuda establecida por la CGR mediante el Auto 749, en la suma de COP 2.940.950.323.482,43, más los intereses correspondientes. Por último, los días 14 y 24 de febrero de 2022, las Demandantes también llamaron a la atención del Tribunal, *inter alia*, la promulgación de la Ley 2195, mediante la que se codifican prácticas anteriores de la CGR y se otorgaron nuevas facultades legales para exigir el cumplimiento y el cobro de decisiones de la CGR. Según las Demandantes, esta nueva ley “claramente

³⁵ Solicitud, ¶ 152.

³⁶ Solicitud, ¶¶ 152-153. Véase, también, Réplica de las Demandantes a la Solicitud de Medidas Temporales de Emergencia, ¶ 4.

³⁷ Solicitud, ¶ 155.

³⁸ Réplica de las Demandantes a la Solicitud de Medidas Temporales de Emergencia, ¶ 10.

forma parte del esfuerzo continuo de la CGR por cobrar a partes como las Demandantes”. Las Demandantes también hicieron referencia a un correo electrónico enviado el 7 de febrero de 2022 por la CGR al Sr. Héctor Hernández, abogado colombiano de las Demandantes, en el que se le preguntó si aceptaba recibir la orden de pago emitida por la CGR. Según las Demandantes, el envío de esa orden es “una condición para dar inicio a la etapa coactiva del procedimiento de cobro”³⁹. [Traducción del Tribunal]

e. Proporcionalidad

51. Según las Demandantes, las medidas provisionales solicitadas son proporcionales, “dado que la Demandada no sufriría daños importantes o no sufriría daños en absoluto”⁴⁰. Sobre este particular, las Demandantes explican que “a lo sumo, la Demandada tendría que esperar que concluya este procedimiento de ante el CIADI para poder exigir el cumplimiento de la Decisión de la CGR”, de modo que “el único daño sufrido por Colombia sería simplemente el transcurso de una mayor cantidad de tiempo para solicitar la ejecución de la Decisión de la CGR”. En cambio, las Demandantes podrían afrontar [REDACTED] [REDACTED]”⁴¹. [Traducción del Tribunal]

iii. La Solicitud

52. En vista de lo anterior, las Demandantes solicitan que el Tribunal decrete las siguientes medidas provisionales:
- (1) “La Demandada, sus tribunales, su poder ejecutivo y todo organismo administrativo, incluida la CGR, se abstendrán de tomar medidas de ejecución de la Decisión de la CGR que se analiza en el presente documento hasta que concluya este arbitraje;
 - (2) La Demandada, sus tribunales, su poder ejecutivo y todo organismo administrativo, incluida la CGR, suspenderán todo procedimiento de ejecución o acción tendiente a la ejecución de la Decisión de la CGR que se menciona en el presente documento hasta que concluya este arbitraje;

³⁹ Carta de las Demandantes de fecha 24 de febrero de 2022 pág. 3. Véase, también, ¶¶ 22 y 25-27 *supra*.

⁴⁰ Solicitud, ¶ 157.

⁴¹ Solicitud, ¶¶ 157-160. Véase, también, Tr. pág. 14:16-20 y Tr. pág. 21:12-17(Ing).

(3) La Demandada comunicará esta Resolución sin demora a la CGR, y cualquier otra autoridad competente para ejecutar la Decisión de la CGR analizada en el presente documento, e informará a dicha autoridad de que la Decisión de la CGR no puede ejecutarse mientras no se resuelva este arbitraje;

(4) La Demandada se abstendrá de tomar cualquier medida que agrave o exacerbe esta controversia, amenace la integridad de este arbitraje o frustre la efectividad del laudo que dicte este Tribunal;

(5) La Demandada informará al Tribunal sin demora acerca de la medida que haya tomado en cumplimiento de esta Resolución; y

(6) El Tribunal otorgará a las Demandantes cualquier otro recurso que estime justo y equitativo”. [Traducción del Tribunal]

B. La Posición de la Demandada

53. En su Respuesta a la Solicitud de Medidas Provisionales y comunicaciones relacionadas, la Demandada solicita al Tribunal que desestime la Solicitud de Medidas Provisionales y emita una resolución sobre costas y honorarios de abogados contra las Demandantes.

i. La Autoridad del Tribunal para Adoptar Medidas Provisionales conforme al APC Colombia-Estados Unidos

54. Según la Demandada, el Artículo 10.20.8 del APC Colombia-Estados Unidos limita el tipo de reparación provisional que puede exigirse en virtud del Tratado, de modo tal que le impide al Tribunal adoptar las medidas provisionales que solicitan las Demandantes.

55. *En primer lugar*, la Demandada explica que el Artículo 10.20.8 del APC Colombia-Estados Unidos limita la autoridad del Tribunal conforme al Artículo 47 del Convenio del CIADI para recomendar medidas provisionales, ya que establece que “(ii) [el tribunal no puede] impedir la aplicación de una medida que se considere una violación mencionada en el Artículo 10.16”. Esta limitación, agrega la Demandada, es coherente con el Artículo 10.26.1 de APC Colombia-Estados Unidos, que limita los tipos de recursos que puede otorgar el tribunal a daños pecuniarios o la restitución de la propiedad. La Demandada advierte que “si un tribunal constituido en virtud del Tratado no puede ordenar al demandado que revierta, suspenda o modifique una medida que se considera que viola

- el Tratado, tampoco puede impedir la aplicación de tales medidas”. La Demandada señala que las Demandantes no abordaron este punto en sus alegatos⁴². [Traducción del Tribunal]
56. Según la Demandada, las propias admisiones de las Demandantes y los hechos del caso deberían llevar a este Tribunal a concluir que las Demandantes pretenden impedir la aplicación de las mismas medidas que alegan constituyen una violación del APC Colombia-Estados Unidos⁴³.
57. La Demandada explica que la Decisión de la CGR es la culminación del Proceso de Responsabilidad Fiscal que las Demandantes alegan se inició en violación del APC Colombia-Estados Unidos. La Demandada agrega que “dado que el objeto del proceso de responsabilidad fiscal es determinar si funcionarios públicos y partes privadas causaron algún perjuicio al Estado a causa de una administración deficiente de los recursos públicos, y exigir indemnización a aquellos que resulten responsables, ‘aplicar’ la [Decisión de la CGR] implica lograr que los responsables fiscales, incluida Foster Wheeler y Process Consultants, se hagan cargo del pago del monto establecido en la [Decisión de la CGR]”. En consecuencia, impedir la ejecución de la Decisión de la CGR “necesariamente implicaría ‘aplicar’ o implementar la medida que supuestamente constituye una violación del Tratado, lo cual se encuentra impedido por el Artículo 10.20.8”⁴⁴. [Traducción del Tribunal]
58. Además, la Demandada afirma que, al solicitar la paralización de la ejecución de la Decisión de la CGR, las Demandantes, en realidad, están solicitando alterar el *statu quo*. Esto se debe a que la interrupción de la ejecución de la CGR “alteraría el curso ordinario del Proceso de Responsabilidad Fiscal”, lo cual impediría que Colombia aplique sus propias leyes y afectaría a terceros, es decir, a las demás personas físicas y jurídicas

⁴² Respuesta de la Demandada, ¶¶ 7-9. Tr. pág. 37:16-38:6. Véase también, Tr. Pág. 41:14-42:6 (Ing).

⁴³ Respuesta de la Demandada, ¶¶ 14, 16-17. Tr. pág. 44:18-47:4 (Ing).

⁴⁴ Respuesta de la Demandada, ¶ 15. Tr. pág. 48:17-50:4 (Ing).

consideradas responsables solidarias junto con Foster Wheeler y Process Consultants⁴⁵.
[Traducción del Tribunal]

59. En cuanto al argumento de las Demandantes con respecto al derecho a un recurso exclusivo en virtud del Artículo 26 del Convenio del CIADI, la Demandada aduce que este Artículo es irrelevante aquí, ya que “la exclusividad del recurso establecido en virtud del Artículo 26 sólo se refiere a controversias sobre inversiones, lo cual impide a las partes que hayan consentido al arbitraje del CIADI solicitar resarcimiento en otro foro”⁴⁶. [Traducción del Tribunal]
60. La Demandada señala, asimismo, que *IBT c. Panamá*, *Feldman c. México* y *Pope & Talbot c. Canadá* son directamente relevantes para este caso; los tribunales en esos casos rechazaron solicitudes de medidas provisionales tendientes a impedir la aplicación de una medida controvertida en el arbitraje sobre la base de disposiciones idénticas al Artículo 10.20.8 del APC Panamá-Estados Unidos, tal como ocurre en este caso⁴⁷.
61. La Demandada concluye que “si el Tribunal impide la ejecución de la [Decisión de la CGR], reconocerá tácitamente que la [Decisión de la CGR] no es la Medida controvertida en este arbitraje y, por tanto, las Demandantes no podrán alegar en el arbitraje que la Decisión de la CGR constituye una violación del Tratado y reclamar daños y perjuicios como resultado de la presunta violación”⁴⁸. [Traducción del Tribunal]

ii. No Se Cumplen los Requisitos para Adoptar Medidas Provisionales

62. Según la Demandada, “en esencia, ambas Partes consideran que una solicitud de medidas provisionales debe cumplir con los siguientes cinco requisitos acumulativos: (1) que las medidas provisionales solicitadas sean necesarias y urgentes para evitar un daño irreparable; (2) que el tribunal tenga jurisdicción *prima facie* respecto de la controversia;

⁴⁵ Respuesta de la Demandada, ¶ 19. Tr. pág. 58:10-22 (Ing).

⁴⁶ Respuesta de la Demandada ¶ 18, nota al pie 36. Tr. pág. 57:12-58:9 (Ing).

⁴⁷ Tr. pág. 53:5-55:17 (Ing).

⁴⁸ Tr. pág. 56:2-12 (Ing).

(3) que la solicitante haya presentado pruebas *prima facie* sobre el fondo; (4) que la adopción de medidas provisionales no perjudique a la otra parte; y (5) que la adopción de medidas provisionales no lleve al tribunal a prejuzgar el fondo de la controversia”⁴⁹.
[Traducción del Tribunal]

a. Falta de jurisdicción *prima facie*

63. La Demandada asevera que las Demandantes no cumplieron con su carga de demostrar que existe un fundamento *prima facie* para la jurisdicción del Tribunal. La Demandada alude a su Memorial sobre Objeciones Preliminares, y explica que el Tribunal no tiene jurisdicción sobre este caso por los siguientes motivos:

- “El Tribunal carece de jurisdicción *ratione voluntatis* respecto de este caso porque las Demandantes no cumplieron con los requisitos establecidos en el Artículo 10.16.1 del Tratado para someter una reclamación a arbitraje en virtud de dicha norma: no se incumplió ninguna obligación sustantiva del Tratado o acuerdo de inversión y las Demandantes no incurrieron en ninguna pérdida o daño con motivo de dicho incumplimiento. De hecho, la Solicitud de Medidas Provisionales resalta la ausencia de pérdida o daño real resultante del Proceso de Responsabilidad Fiscal, ya que la reparación provisional que solicitan las Demandantes tiene por objeto “prevenir” la supuesta pérdida o daño que podría derivar de la ejecución del Fallo con Responsabilidad Fiscal.
- Las Demandantes no tienen una inversión admisible conforme al Tratado y al Convenio del CIADI porque el Contrato de Servicios, que las Demandantes alegan que constituye su ‘inversión’, no califica como ‘inversión’ conforme al Artículo 25 del Convenio del CIADI, ya que se trata de un contrato comercial ordinario de prestación de servicios que no conlleva ningún riesgo de inversión para las Demandantes.
- La Demandante FPJVC no califica como “nacional de otro Estado Contratante” en virtud del Convenio del CIADI porque FPJVC es –en las propias palabras de las Demandantes– una “*joint venture* contractual” y, como tal, no puede ser considerada “persona jurídica” a los efectos del Artículo 25(2)(b) del Convenio del CIADI.
- Contrariamente al requisito expreso del Artículo 10.16.2 del Tratado, las Demandantes Foster Wheeler y Process Consultants no enviaron una

⁴⁹ Respuesta de la Demandada, ¶ 21.

notificación de intención para someter la presente controversia a arbitraje, con lo cual privaron a este Tribunal de jurisdicción *ratione voluntatis* sobre sus reclamaciones.

- Las Demandantes no renunciaron realmente a su derecho a iniciar o continuar una acción con respecto a la medida que alegan es violatoria de las obligaciones sustantivas que establece el Tratado. Por un lado, la ‘renuncia’ de las Demandantes –presentada con su Notificación de Arbitraje– no satisface los requisitos formales del Artículo 10.18.2(b) del Tratado, por cuanto contiene una reserva de derechos (que no sólo es inadmisibles, sino que también despoja la renuncia de todo contenido). Por otro lado, Foster Wheeler y Process Consultants no cumplieron con dicha ‘renuncia’ de forma efectiva y material, ya que no sólo siguieron participando activamente en el Proceso de Responsabilidad Fiscal, e incluso apelaron el Fallo con Responsabilidad Fiscal ante la Sala Fiscal y Sancionatoria de la CGR, sino que también –luego de presentar su Notificación de Arbitraje– iniciaron otras dos acciones de tutela ante los tribunales colombianos por presuntas violaciones del debido proceso con respecto al desarrollo del Proceso de Responsabilidad Fiscal, todo lo cual resulta en la falta de jurisdicción *ratione voluntatis* del Tribunal”⁵⁰. [Traducción del Tribunal]

b. Falta de un caso *prima facie* sobre el fondo

64. La Demandada alega que las Demandantes tampoco cumplieron con su deber de establecer un caso *prima facie* sobre el fondo⁵¹. En primer lugar, según la Demandada, la reclamación de TJE de las Demandantes carece de asidero, ya que “(i) el estándar de TJE del Tratado sólo protege inversiones y no inversionistas, y todas las reclamaciones de las Demandantes se basan en presuntas acciones, omisiones y conductas de Colombia que habrían afectado sólo a inversionistas; (ii) en cualquier caso, las Demandantes plantean sus alegatos sobre la base de un estándar de TJE incorrecto, puesto que el estándar de TJE –conforme al Tratado– se encuentra limitado al estándar mínimo de trato en el derecho internacional consuetudinario, y ninguna de las alegaciones de las Demandantes es susceptible de violar el estándar mínimo de trato”⁵². [Traducción del Tribunal]

⁵⁰ Respuesta de la Demandada, ¶¶ 47-49 (notas al pie omitidas).

⁵¹ Respuesta de la Demandada, ¶¶ 47-49.

⁵² Respuesta de la Demandada, ¶ 51.

65. En segundo lugar, no se presentaron *prima facie* argumentos sobre expropiación. Según la Demandada, las Demandantes sólo alegaron que supuestamente se expropiaron los siguientes derechos contractuales: [REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED] Sin embargo, prosigue la Demandada, “ninguno de estos dos ‘derechos contractuales’ es susceptible de ser explotado económicamente de forma independiente y separada, sin perjuicio del resto de las disposiciones del Contrato de Servicios”⁵³. [Traducción del Tribunal]
66. En tercer lugar, la obligación de trato nacional conforme al Artículo 10.3 del APC Colombia-Estados Unidos también es completamente infundada. Según la Demandada, “es claro que las Demandantes no demostraron –ni siquiera *prima facie*– que se cumplen las condiciones necesarias para que haya una violación de la obligación de trato nacional, debido al hecho de que: (i) el Auto de Imputación (como también la [Decisión de la CGR] que se emitió después de iniciado este Arbitraje) afecta a nacionales y extranjeros”⁵⁴. [Traducción del Tribunal]
67. En cuarto lugar, la Demandada alega que las reclamaciones de las Demandantes no son susceptibles de constituir *prima facie* una violación de la obligación de NMF del Artículo 10.4 del Tratado por los siguientes motivos: “(i) la obligación de NMF es una obligación de ‘trato’ y las Demandantes no han podido demostrar *prima facie* que haya existido una situación fáctica en la que se les haya concedido a los inversionistas de terceros países un trato más favorable, en circunstancias similares, que a los inversionistas estadounidenses; (ii) la cláusula de NMF del Tratado no puede utilizarse para importar obligaciones sustantivas de otros tratados de inversiones (derechos nuevos) que no se encuentran en el tratado base (es decir, el Tratado), ni –en caso de permitirse la importación

⁵³ *Id.*

⁵⁴ *Id.*

de derechos nuevos— dicha importación puede ser contraria a consideraciones de política pública que tuvieron en mira las Partes Contratantes del Tratado; (iii) incluso si se permitiese la importación de una cláusula paraguas de otro tratado, la cláusula paraguas del TBI Colombia-Suiza que los Demandantes buscan importar no otorga un consentimiento para someter a arbitraje las reclamaciones por incumplimientos de dicha cláusula paraguas; y (iv) en todo caso, incluso si la cláusula paraguas del TBI Colombia-Suiza se pudiese importar de la forma en que lo solicitan los Demandantes, no sería posible aplicar dicha cláusula en este caso porque no se cumplen los presupuestos para su aplicación (entre otros, porque Reficar no es una agencia del gobierno central de Colombia)”⁵⁵.

68. Por último, la Demandada asevera que no pudo haber existido una violación de un acuerdo de inversión porque el APC Colombia-Estados Unidos “no otorga competencia al Tribunal para decidir sobre supuestas violaciones contractuales y, en todo caso, no existe *prima facie* ningún acuerdo de inversión”⁵⁶.
69. La Demandada también rechaza la afirmación de las Demandantes de que han demostrado *prima facie* que tienen derecho a la reparación pretendida. Según la Demandada, las pretensiones de las Demandantes caen fuera de las facultades del Tribunal conforme al Artículo 10.26 del APC Colombia-Estados Unidos, ya que “(i) el Tribunal no se encuentra facultado para otorgar daño moral; (ii) el Tribunal tampoco está facultado para otorgar órdenes no monetarias o medidas cautelares; y (iii) el Tribunal no puede otorgar un laudo compensatorio, ya que no se encuentra facultado para adjudicar daños hipotéticos”⁵⁷. [Traducción del Tribunal]

c. Ausencia de necesidad o urgencia

70. La Demandada cita *Phoenix c. República Checa* y alega que sólo deben adoptarse medidas provisionales en situaciones de “absoluta necesidad y urgencia” [Traducción del Tribunal].

⁵⁵ *Id.*

⁵⁶ Respuesta de la Demandada, ¶ 51 (notas al pie omitidas).

⁵⁷ Respuesta de la Demandada, ¶ 52.

Dado que las Demandantes no sufrirán un daño irreparable si no se otorga la reparación solicitada, no existe absoluta urgencia o necesidad en su Solicitud⁵⁸.

71. *En primer lugar*, en cuanto al requisito de “necesidad”, la Demandada aduce que las Demandantes no lograron demostrar que la reparación que solicitan es necesaria para prevenir un daño irreparable. Explica:

- “La [Decisión de la CGR] es solidaria y, por lo tanto, las gestiones de cobro allí establecidas no se centrarán únicamente en las Demandantes.
- Si bien la [Decisión de la CGR] adquirió carácter definitivo a nivel administrativo, aún está sujeta a revisión judicial. Las Demandantes pueden iniciar una acción de nulidad contra la [Decisión de la CGR] y solicitar una suspensión de la ejecución para detener las gestiones de cobro.
- Una solicitud de suspensión provisional de la ejecución ante los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa no exigiría a Foster Wheeler o Process Consultants ofrecer una fianza.
- El hecho de que la CGR no haya podido hasta ahora –más de cuatro años desde el inicio del Proceso de Responsabilidad Fiscal– ubicar bienes de las Demandantes en Colombia demuestra que es probable que la ejecución contra ellas no prospere. De hecho, el Sr. Thomas Grell, testigo de las Demandantes y Presidente de Foster Wheeler, admite que la empresa no tiene bienes en Colombia.
- Las acciones de la CGR tendientes a identificar bienes de las Demandantes en el exterior también han fracasado hasta el momento.
- Si bien la CGR reanudará su búsqueda de bienes durante el procedimiento de cobro coactivo, es probable que dicha búsqueda no prospere. Probablemente, las Demandantes no han adquirido bienes en Colombia, y la búsqueda de bienes en el exterior afronta enormes obstáculos legales y prácticos.
- En la actualidad, la CGR no cuenta con medidas cautelares contra bienes de las Demandantes en Colombia o en el exterior, a pesar de que tiene autoridad para hacerlo. Esto es lógico dado que, para poder embargar o confiscar un bien, primero es necesario identificarlo.

⁵⁸ Respuesta de la Demandada, ¶¶ 29-32.

- En el caso poco probable de que la CGR pueda identificar bienes de propiedad de las Demandantes en una jurisdicción extranjera (las Demandantes admiten que gran parte de sus bienes se encuentran en el exterior), el embargo de esos bienes es algo completamente distinto. La CGR depende de mecanismos de cooperación que resultan inapropiados para tal fin.
- Las gestiones de cobro de la [Decisión de la CGR] por parte de la CGR deben ajustarse a las disposiciones establecidas en las leyes y reglamentaciones colombianas pertinentes. La CGR no tiene autoridad para embarcarse en una “campana litigiosa mundial” en contra de las Demandantes.
-  Si, hasta el momento, ha sido inútil intentar ubicar un solo bien en el exterior –más de cuatro años desde el inicio del Proceso de Responsabilidad Fiscal–, ubicar, embargar y subastar gran parte de los bienes de las Demandantes es simplemente imposible.
- Aun si la CGR logra embargar alguno de los bienes de las Demandantes –ya sea en Colombia o en el exterior– durante el procedimiento de cobro coactivo, sólo podrá subastar esos bienes después de que los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa se pronuncien sobre cualquier acción de nulidad que inicien las Demandantes contra la [Decisión de la CGR].
- Si un bien perteneciente a las Demandantes se embarga y se liquida, la indemnización pecuniaria sería un medio apropiado para reparar los daños sufridos”⁵⁹. [Traducción del Tribunal]

72. *En segundo lugar*, en cuanto al requisito de “urgencia”, la Demandada asevera que “el hecho que la CGR inicie un procedimiento de ejecución de la [Decisión de la CGR] [...] no supone una amenaza inminente a los bienes de las Demandantes que requiera, ‘con urgencia’, la adopción de medidas provisionales”⁶⁰. [Traducción del Tribunal]

73. La Demandada explica que “el procedimiento de cobro coactivo de fallos con responsabilidad fiscal” se desarrolla en dos etapas: (1) la etapa de cobro persuasivo –que busca obtener el pago del monto a cargo de los deudores de manera voluntaria a través de

⁵⁹ Respuesta de la Demandada, ¶ 34 (notas al pie omitidas).

⁶⁰ Respuesta de la Demandada, ¶ 37.

la negociación de acuerdos de pago– y (2) la etapa de cobro coactivo, en cuyo punto el deudor puede resistirse a la ejecución mediante la presentación de objeciones al acto administrativo por el que se emite la orden de pago. En este caso, sostiene la Demandada, el procedimiento de cobro se encuentra en una etapa temprana y “la CGR primero intentará persuadir a los responsables fiscales para que paguen de manera voluntaria”⁶¹. Aun si el procedimiento entrase en la etapa de cobro coactivo, las Demandantes contarían con los medios necesarios para resistirse la ejecución de la Decisión de la CGR conforme a la legislación colombiana⁶². En su carta de fecha 8 de diciembre de 2021, la Demandada indica que la notificación de parte de la Unidad de Cobro Coactivo de la CGR, recibida por las Demandantes el 1 de diciembre de 2021⁶³, confirma este punto ya que advierte a las Demandantes acerca del inicio de la etapa de cobro persuasivo del procedimiento de cobro y las invita a realizar el pago del monto fijado en la Decisión de la CGR⁶⁴. El 18 de febrero de 2022, al realizar comentarios sobre el correo electrónico que enviara la CGR el 7 de febrero de 2022 al Sr. Hernández⁶⁵, la Demandada indicó que “se ha emitido una orden de pago [en el procedimiento de cobro] –tal como anticipara la Demandada–, la cual marca el inicio de la etapa de cobro coactivo, pero (i) la CGR aún debe notificar la orden de pago a las Demandantes; (ii) las Demandantes pueden plantear objeciones a la orden de pago ante la CGR; y (iii) si la CGR rechaza sus objeciones y ordena la venta de bienes de las Demandantes previamente embargados, las Demandantes podrán impugnar dicha decisión ante los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa, cuya impugnación tendrá el efecto de suspender la venta de los bienes embargados”⁶⁶. [Traducción del Tribunal]

⁶¹ Respuesta de la Demandada, ¶ 37.

⁶² Respuesta de la Demandada, ¶¶ 37-38.

⁶³ Véanse ¶¶ 22-23 *supra*.

⁶⁴ Carta de la Demandada de fecha 8 de diciembre de 2021. Sobre este particular, véase también Respuesta de la Demandada, ¶ 34 y Tr. págs. 62-64 (Ing).

⁶⁵ Véase ¶ 50 *supra*.

⁶⁶ Carta de la Demandada de fecha 18 de febrero de 2022, págs. 2-3 (énfasis agregado). Véase, también, ¶¶ 22 y 25-27 *supra*.

74. Por último, la Demandada rechaza el argumento de las Demandantes conforme al cual sólo necesitarían demostrar “riesgo sustancial de daño”, en lugar de “daño irreparable”. La Demandada señala que el supuesto daño que las Demandantes intentan prevenir con las medidas provisionales “es altamente especulativo y distante”, y que el Tribunal “no puede otorgar una reparación provisional basada en meras conjeturas de daño potencial”⁶⁷. [Traducción del Tribunal]
75. Según la Demandada, ninguno de los casos que citan las Demandantes respalda su postura, ya que no se asemejan a este caso en cuanto a los hechos y no se basaron en tratados de inversión con una disposición similar al Artículo 10.20.8 del APC Colombia-Estados Unidos⁶⁸.

d. Perjuicios para la Demandada y Terceros

76. En primer lugar, la Demandada alega que el otorgamiento de las medidas provisionales “afectaría el derecho soberano de la Demandada a ejecutar la [Decisión de la CGR]”. La Demandada explica que la CGR tiene “una obligación constitucional y jurídica de ejecutar la [Decisión de la CGR] e intentar recuperar el monto allí establecido”, y agrega que “el derecho de Colombia a hacer cumplir sus leyes nacionales pesa más que la falsa preocupación de las Demandantes acerca de la ejecución de la [Decisión de la CGR]”⁶⁹. [Traducción del Tribunal]
77. La Demandada explica, asimismo, que conceder la Solicitud “implicaría que la ejecución de la [Decisión de la CGR] se limitaría a los demás responsables fiscales, con excepción de las Demandantes, lo cual modificaría el *statu quo* y afectaría los derechos de terceros”⁷⁰. [Traducción del Tribunal]

⁶⁷ Respuesta de la Demandada, ¶ 39.

⁶⁸ Respuesta de la Demandada, ¶¶ 41-45.

⁶⁹ Respuesta de la Demandada, ¶ 55.

⁷⁰ Respuesta de la Demandada, ¶ 55.

e. Prejuzgamiento sobre el fondo

78. La Demandada explica que “si bien las Demandantes no hacen referencia expresa a este requisito de manera independiente, en el párrafo 117 de su Solicitud, las Demandantes citan el caso *Pey Casado c. Chile*, en el cual el tribunal advirtió acerca del peligro de prejuzgar sobre el fondo de la reclamación”⁷¹. [Traducción del Tribunal]
79. Según la Demandada, si el Tribunal otorgase las medidas provisionales solicitadas, “estaría prejuzgando este caso porque efectivamente concedería a las Demandantes la reparación que están pretendiendo sin examinar por completo el fondo del caso”⁷². [Traducción del Tribunal]

III. ANÁLISIS

A. Introducción

80. El debate principal entre las Partes gira en torno al posible impacto de la ejecución de la Decisión de la CGR sobre las Demandantes y sus negocios y bienes en el curso de este arbitraje. Remitiéndose al impacto alegado, las Demandantes presentaron una Solicitud de Medidas Provisionales ante el Tribunal de Arbitraje, junto con una Solicitud de Medidas Temporales de Emergencia, que se desestimó el 25 de octubre de 2021 por falta comprobada de urgencia y necesidad.
81. La Solicitud pendiente de las Demandantes tiene por objeto, ante todo, obtener una orden del Tribunal de Arbitraje que exija a la Demandada, sus tribunales, su poder ejecutivo y todo organismo administrativo (incluida la CGR) abstenerse de tomar medidas tendientes a la ejecución de la Decisión de la CGR. En el caso de haberse adoptado alguna medida de esa índole, las Demandantes solicitan que el Tribunal de Arbitraje ordene su suspensión inmediata.

⁷¹ Respuesta de la Demandada, ¶ 58.

⁷² Respuesta de la Demandada, ¶ 60.

82. El Tribunal de Arbitraje ha analizado las alegaciones y los argumentos de las Partes y deliberado al respecto. Asimismo, ha examinado los anexos, la doctrina y la jurisprudencia. Sobre esa base, procede a emitir su Decisión sobre la Solicitud de Medidas Provisionales de las Demandantes.

B. Marco Legal

83. El análisis de la Solicitud de Medidas Provisionales por parte del Tribunal de Arbitraje se centrará en (i) el debate relacionado con la facultad del Tribunal de Arbitraje para otorgar medidas provisionales a instancia de una de las partes en virtud del Artículo 47 del Convenio del CIADI, la Regla 39 de las Reglas de Arbitraje del CIADI y, además, el Artículo 10.20.8 del APC Colombia – Estados Unidos (las “Disposiciones Relevantes”) y (ii) la conformidad de la Solicitud presentada por las Demandantes con los requisitos generalmente aceptados por los tribunales de arbitraje como fundamento para el otorgamiento de las medidas provisionales.

84. El Artículo 47 del Convenio del CIADI establece lo siguiente:

“Salvo acuerdo en contrario de las partes, el Tribunal, si considera que las circunstancias así lo requieren, podrá recomendar la adopción de aquellas medidas provisionales que considere necesarias para salvaguardar los respectivos derechos de las partes”.

85. La Regla 39 de las Reglas de Arbitraje del CIADI reza lo siguiente:

“(1) En cualquier etapa una vez incoado el procedimiento, cualquiera de las partes puede solicitar que el Tribunal recomiende la adopción de medidas provisionales para la salvaguardia de sus derechos. La solicitud deberá especificar los derechos que se salvaguardarán, las medidas cuya recomendación se pide, y las circunstancias que hacen necesario el dictado de tales medidas.

(2) El Tribunal dará prioridad a la consideración de las peticiones de las partes hechas de conformidad con lo dispuesto en el párrafo (1).

(3) El Tribunal también podrá recomendar de oficio la adopción de medidas provisionales, o recomendar medidas distintas de las identificadas en la petición. Podrá modificar o revocar sus recomendaciones en cualquier momento.

(4) El Tribunal solo recomendará medidas provisionales, o modificará o revocará sus recomendaciones, después de dar a cada parte una oportunidad para que haga presente sus observaciones.

(5) Si una parte presenta una solicitud en virtud del párrafo (1) antes de la constitución del Tribunal, el Secretario General deberá, a petición de cualquiera de las partes, fijar plazos para que las partes presenten observaciones sobre la solicitud, de tal forma que la solicitud y las observaciones puedan ser consideradas prontamente por el Tribunal una vez constituido.

(6) Nada en esta Regla impedirá que las partes, siempre que lo hayan estipulado en el convenio que registre su consentimiento, soliciten a cualquier autoridad judicial o de otra naturaleza que dicte medidas provisionales, antes o después de incoado el procedimiento, para la preservación de sus respectivos derechos e intereses”.

86. De conformidad con la Regla 39 (1) de las Reglas de Arbitraje del CIADI, una solicitud de medidas provisionales debe abordar tres cuestiones: los derechos a ser preservados, las medidas solicitadas y las circunstancias que requieren la adopción de tales medidas.

87. Por último, el Artículo 10.20.8 del APC Colombia - Estados Unidos establece lo siguiente:

El tribunal puede ordenar una medida provisional de protección para preservar los derechos de una parte contendiente, o con el objeto de garantizar el pleno ejercicio de la competencia del tribunal incluida una orden para preservar las pruebas que se encuentren en poder o bajo el control de una parte contendiente o para proteger la competencia del tribunal. El tribunal no puede ordenar el embargo o impedir la aplicación de una medida que se considere una violación mencionada en el Artículo 10.16. Para efectos de este párrafo una orden incluye una recomendación.

C. Jurisdicción del Tribunal de Arbitraje

88. Las Partes han debatido ampliamente respecto de la cuestión que consiste en determinar si el Tribunal de Arbitraje cuenta con el poder y la facultad de otorgar las medidas provisionales contempladas en la Solicitud presentada por las Demandantes.

89. Si bien es sustancialmente indiscutible que en los procedimientos CIADI, los tribunales de arbitraje cuentan con el poder y la facultad para recomendar medidas provisionales, tal como se prevé en las Disposiciones Relevantes, también cabe destacar que el lenguaje de la segunda parte del Artículo 10.20.8 del APC Colombia – Estados Unidos incluye una

limitación al poder y la facultad que de otro modo el Artículo 47 del Convenio del CIADI les confiere a los tribunales de arbitraje.

90. En aras de evitar cualquier duda, es importante subrayar que también es indiscutible (y no podría ser entendido de otra manera) que el Artículo 47 del Convenio del CIADI establece que las partes pueden limitar el poder y la facultad atribuidos a los árbitros. El lenguaje de apertura del Artículo 47 del Convenio del CIADI establece dicha posibilidad mediante la inclusión de la calificación expresa: “*Salvo acuerdo en contrario de las partes*”. Por lo tanto, el poder y la facultad de un tribunal de arbitraje no es absoluto en la medida en que las partes, en ejercicio de su autonomía privada, puedan optar por fijar límites. En este caso, al celebrar el APC Colombia – Estados Unidos, las Partes consintieron de forma expresa a dicha limitación asociada con el tipo de medida que no puede ser ordenada por un tribunal de arbitraje.
91. En consonancia con la autorización establecida por el Artículo 47 del Convenio del CIADI, el Artículo 10.20.8 del APC Colombia – Estados Unidos incluye la facultad concedida a los tribunales de arbitraje para recomendar medidas provisionales, junto con la limitación impuesta a tal poder y facultad en virtud del carácter de la medida solicitada, lo cual debe ser observado en forma estricta. El Tribunal de Arbitraje considera que la construcción anterior del sistema de medidas provisionales cumple de manera estricta con las Disposiciones Relevantes.
92. El Artículo 10.20.8 del APC Colombia - Estados Unidos ha dado lugar a un extenso debate entre las Partes. La Demandada insiste en señalar que la reparación pretendida por las Demandantes en el contexto de la Solicitud de Medidas Provisionales coincide con lo solicitado en el contexto de la reclamación principal de las Demandantes en el Arbitraje. La Demandada también alega que las Demandantes pretenden impedirle que se ejecute a través de sus agencias el cobro de los importes adeudados por las Demandantes en virtud de la Decisión CGR que determinó que las Demandantes son fiscalmente responsables.
93. La argumentación de las Demandantes las condujo a señalar que su solicitud de una orden para impedir los esfuerzos de cobro de la Demandada no pretende obtener la misma

reparación solicitada en el arbitraje. El Tribunal de Arbitraje hace hincapié en que las Demandantes y la Demandada han sometido a cuestionamiento el carácter y el alcance de la Decisión de la CGR y el hecho que consiste en determinar si los esfuerzos de cobro serían la culminación del Procedimiento de Responsabilidad Fiscal o un procedimiento separado e independiente.

94. El Tribunal de Arbitraje observa que, aún bajo un análisis *prima facie*, queda claro que los principios y características del procedimiento instituido por la CGR en contra de las Demandantes y otros son cuestiones complejas. Cualquier revisión necesariamente comprendería varias fases, con inclusión de los procedimientos de recaudación forzosa que las Demandantes ahora pretenden impedir mediante la Solicitud de Medidas Provisionales.
95. Independientemente de la determinación de si la medida solicitada se encuadra en el alcance de la limitación establecida por el Artículo 10.20.8 del APC Colombia – Estados Unidos, ejercicio que ciertamente requeriría la evaluación de varios otros elementos que no han sido presentados ante el Tribunal de Arbitraje, éste entiende que los procedimientos de ejecución forzada forman parte del Procedimiento de Responsabilidad Fiscal. Esta es la conclusión lógica que se deriva de la esencia y el carácter del procedimiento diseñado para determinar la existencia de la responsabilidad fiscal de los funcionarios públicos, los individuos y/o las personas jurídicas, los que, según se alega, podría haber perjudicado el interés del Estado originándole un daño. Asumiendo que la decisión fuera afirmativa, la ejecución es una consecuencia natural del proceso complejo con el objeto de compensar a la parte perjudicada en su totalidad y permitiéndole recuperar las pérdidas y los daños sufridos en virtud de los daños perpetrados por aquellos que sean considerados responsables. Por ende, los procedimientos de cobro bajo ninguna circunstancia pueden ser considerados un mecanismo separado e independiente para recuperar cualquier importe adeudado. De hecho, los mismos son la culminación del Procedimiento de Responsabilidad Fiscal.
96. Otro aspecto de la cuestión que el Tribunal de Arbitraje ha tenido en cuenta en su consideración de la naturaleza y esencia del Procedimiento de Responsabilidad Fiscal y el impacto de la aplicación del Artículo 10.20.8 de APC Colombia – Estados Unidos es la

necesidad de determinar si las medidas provisionales solicitadas son tales que protegerán el *statu quo* sin agravar la diferencia.

97. Tal como fuera anticipado, el Tribunal de Arbitraje ha tenido la oportunidad de analizar la naturaleza y la esencia del Procedimiento de Responsabilidad Fiscal y de determinar que es un proceso complejo compuesto por varias fases que están interrelacionadas. La fase inicial del procedimiento está orientada a emitir una decisión relacionada con la responsabilidad fiscal. En el supuesto de que la decisión confirme la responsabilidad fiscal de quienes perjudicaron los intereses de la República originándole un daño, el proceso culmina con la ejecución de la decisión afirmativa en contra de aquellos individuos y entidades que allí sean considerados responsables y el cobro consiguiente de los importes adeudados.
98. Por lo tanto, el *statu quo* en este caso, tal como lo entiende el Tribunal de Arbitraje, es que la Demandada goza de libertad para aplicar sus leyes y reglas nacionales y para proceder con todos los pasos requeridos para finalizar el proceso. La Demandada sostiene que el Tribunal de Arbitraje no puede impedirle llevar a cabo el proceso de responsabilidad fiscal ni puede pretender restringir el ejercicio ordinario de ese proceso por parte de la Demandada⁷³. En opinión del Tribunal, la afirmación de las Demandantes según la cual la medida solicitada abarca su derecho a la preservación del *statu quo* y la prevención de cualquier agravación de la diferencia entre las Partes no está confirmada por las circunstancias en este caso. Este argumento, de ser aceptado, terminaría alterando y modificando el *statu quo* en lugar de preservarlo.
99. El poder y la facultad de este Tribunal de Arbitraje para otorgar la medida provisional solicitada por las Demandantes dependerá de la determinación que realice sobre si dicho poder y facultad se encuentran sujetos a la limitación establecida por el Tratado.

⁷³ Véase, por ejemplo, *SGS Société Générale de Surveillance S.A. c. República Islámica de Pakistán*, Caso CIADI No. ARB/01/13, Resolución Procesal No. 2 (16 de octubre de 2002), pág. 301 (Ex. RL-242)

100. La determinación que realice el Tribunal de Arbitraje en relación con la aplicación de limitación establecida por el Acuerdo es una cuestión muy sensible. Requiere un cuidado extremo de parte del Tribunal de Arbitraje porque, en particular, el Tribunal de Arbitraje es muy consciente de su obligación de no prejuzgar el fondo de este caso en el contexto de los procedimientos sumarios actuales.
101. Este arbitraje aún se encuentra en su fase preliminar. El Tribunal de Arbitraje aún no tiene a su disposición toda la información que necesitaría y requeriría para permitirle decidir si la reparación solicitada como medida provisional es idéntica a aquella que constituye la solicitada en el laudo definitivo y que se reflejará en él, en el supuesto de que el Tribunal de Arbitraje decidiera que tiene jurisdicción y en última instancia emitiera una decisión que favoreciera a las Demandantes.
102. El Tribunal de Arbitraje entiende que las medidas provisionales son de carácter extraordinario y, debido a esta característica única, solamente deberían otorgarse en circunstancias limitadas siempre y cuando la parte que solicite las medidas pueda probar que todos los prerequisites aplicables se han cumplido. En el supuesto de que no se cumpla con uno de ellos, no se puede emitir la orden.
103. Por lo tanto, además del poder y la facultad del Tribunal de Arbitraje para otorgar medidas provisionales en virtud del Artículo 10.20.8 del APC Colombia – Estados Unidos, deben satisfacerse los requisitos acumulativos para que puedan otorgarse las medidas provisionales solicitadas.
104. Este Tribunal ya ha determinado que carece de la información que necesita y requiere para tomar una decisión respecto de su poder y facultad en virtud del Tratado. En cualquier caso, le corresponde al Tribunal de Arbitraje comprobar si ha cumplido con los prerequisites para la emisión de la orden que otorgue las medidas provisionales.

D. Requisitos que deben cumplir las Demandantes

105. Las Partes aceptan que, si se cumple con todos los requisitos, entonces el Tribunal de Arbitraje podrá emitir la resolución solicitada. Asimismo, la carga de probar que se ha

cumplido con todos esos requisitos recae sobre el solicitante, en este caso las Demandantes. El Tribunal de Arbitraje también entiende que, entre esos requisitos, debe prestarse especial atención, en esta etapa, a aquellos relacionados con la necesidad y la urgencia de la orden que deba impartirse.

106. Aunque este Tribunal de Arbitraje ahora se encuentra decidiendo si acepta la Solicitud de Medidas Provisionales, tiene claramente en mente que las Demandantes también presentaron una Solicitud de Medidas Temporales de Emergencia que fue rechazada por el Tribunal de Arbitraje el 25 de octubre de 2021. Esa solicitud fue rechazada debido a la incapacidad de las Demandantes de probar que sus bienes corrían el riesgo de sufrir un daño, no existiendo suficientes pruebas de la urgencia, necesidad o peligro de daño inminente.
107. Al haber sido rechazada la Solicitud de Medidas Temporales de Emergencia por ese motivo, el Tribunal de Arbitraje considera apropiado revisar y analizar nuevamente el estatus actual de urgencia y necesidad, a fin de estar en una mejor posición para determinar si las condiciones que prevalecían en ese entonces han sido modificadas por eventos posteriores.
108. Con posterioridad al intercambio de escritos relacionados con esta Solicitud de Medidas Provisionales, las Demandantes solicitaron al Tribunal de Arbitraje autorización para presentar una copia de una Notificación recibida el 1 de diciembre de 2021 de parte de la Unidad de Cobro Coactivo de la CGR como anexo en respaldo de su Solicitud. Según las Demandantes, dicha Notificación señalaba que los procedimientos de cobro habían comenzado e invitaba a PCI a pagar la obligación adeudada tal como fuera determinado por la CGR a través del Auto 749, a saber, COP 2.940.950.323.482,43, más intereses. Las Demandantes señalaron que esta información era nueva y no existía al momento en que las Partes efectuaron sus presentaciones sobre la Solicitud de Medidas Provisionales. El Tribunal de Arbitraje concedió autorización a las Demandantes para presentar la Notificación recibida e invitó a la Demandada a formular comentarios sobre el particular.

109. El 8 de diciembre de 2021, la Demandada aclaró que la Notificación simplemente notificaba a PCI sobre la etapa de cobro persuasivo del procedimiento de cobro y le invitaba a pagar el importe establecido en la Decisión CGR. Además, la Demandada señaló que el importe de pago indicado en la Notificación era inferior al importe establecido en la Decisión de la CGR. Respecto de este punto, la Demandada reiteró que la obligación de pago de la Decisión CGR es solidaria, de modo tal que los pagos efectuados por una parte fiscalmente responsable disminuyen el importe total adeudado por todos. Por último, la Demandada explicó que la etapa de cobro persuasivo puede extenderse hasta tres meses tras lo que la CGR iniciaría la etapa de recaudación forzosa. Aún en el supuesto de que el asunto llegara a ese punto, la búsqueda y el eventual embargo de bienes por parte de la CGR en el extranjero enfrentaba obstáculos prácticos monumentales según lo explicado.
110. Recordando lo acontecido, el Tribunal de Arbitraje ahora está en condiciones de comparar la situación que prevalecía al momento de la presentación de la Solicitud de Medidas Provisionales por parte de las Demandantes con la situación actual.
111. A pesar de los desarrollos ante el Tribunal de Arbitraje, a lo que se hace referencia en los párrafos 108 y 109 *supra*, podría determinarse que, tras haber recibido la Notificación el 1 de diciembre de 2021, las Demandantes no han podido informar sobre ninguna medida consiguiente que afecte a sus activos. Aparentemente, notas similares fueron enviadas a aquellas partes consideradas responsables por el Auto 749. El Tribunal de Arbitraje no tiene motivos para creer que ese no haya sido el caso en cuanto a que el Auto 749 incluye a otros individuos y entidades considerados responsables solidarios junto a las Demandantes.
112. El Tribunal también ha considerado los anexos adicionales aportados por las Demandantes el 14 de febrero de 2022 y los comentarios de las Partes de los días 18 y 24 de febrero de 2022.
113. Los escritos presentados por la Demandada enumeran en forma detallada los diversos pasos que deben seguir las autoridades en sus esfuerzos de recaudación. De las comunicaciones recibidas de las Partes en el mes de febrero de 2022, el Tribunal de Arbitraje entiende que

la etapa de recaudación forzosa acaba de iniciarse pero que la CGR aún debería enviar la notificación de la orden de pago a las Demandantes, que podría ser objetada por las mismas. Además, el Tribunal entiende que, en primer lugar, si la CGR rechazase las objeciones de las Demandantes y ordenase la venta de algunos de los bienes previamente embargados, las Demandantes podrían impugnar tal decisión ante los tribunales colombianos y, en segundo lugar, cualquier impugnación de este tipo tendría como efecto la suspensión de la venta de los bienes embargados.

114. El Tribunal de Arbitraje cuenta con la declaración de las Demandantes según la cual, a menos que se impida, la ejecución de la Decisión de la CGR agravaría el *statu quo* [REDACTED]. Las Demandantes añaden que el riesgo de daño irreparable es inminente y urgente.
115. Sin embargo, en realidad, la prueba presentada ante el Tribunal de Arbitraje no le permite concluir que los bienes de las Demandantes se encuentran bajo una amenaza inmediata, ni que los procedimientos de cobro actuales puedan por sí mismos generar un riesgo inminente de daño irreparable para las Demandantes. En opinión del Tribunal, e independientemente de cualquier debate respecto de la cuestión que consistiría en determinar si se requiere que se pruebe que el daño debe ser irreparable para dar lugar al derecho a la protección, o si sería suficiente para ello un simple daño o amenaza de daño, la realidad es que las Demandantes no han presentado pruebas suficientes para determinar que alguna de dichas posibilidades se encuentra presente en este caso.
116. Además, el transcurso del tiempo desde la presentación de la Solicitud de Medidas Provisionales ha demostrado que el daño a los activos de las Demandantes no es inminente y que estas aún no han sufrido un daño. Las Demandantes no han proporcionado pruebas que demuestren que las circunstancias son tales como para determinar que las medidas provisionales de protección son necesarias y apropiadas.
117. En síntesis, el Tribunal de Arbitraje no ha podido identificar ningún cambio sustancial en las circunstancias al realizar una comparación entre la situación actual con aquella que prevalecía al final del año pasado cuando rechazó la Solicitud de Medidas Temporales de

Emergencia, que pudiera afectar los bienes y la actividad comercial de las Demandantes en virtud del curso normal de tales procedimientos de cobro instituidos por las leyes colombianas. Por lo tanto, el Tribunal de Arbitraje concluye que las Demandantes no han logrado probar que se ha cumplido con los requisitos relacionados con la necesidad y la urgencia.

118. Al exigirse que todos los requisitos sean cumplidos de forma cumulativa, el incumplimiento identificado *supra* es suficiente para permitirle al Tribunal de Arbitraje tomar una decisión respecto de la Solicitud y no es necesario que efectúe un análisis del resto de los requisitos.

IV. DECISIÓN

119. En virtud de lo que antecede, el Tribunal de Arbitraje **RECHAZA** la Solicitud de Medidas Provisionales. En el supuesto de que las Demandantes consideren que se ha producido un cambio sustancial en las circunstancias, el Tribunal de Arbitraje les concede la libertad de solicitarlas sobre la base de que estaría preparado para considerar otra solicitud fundamentada, completamente respaldada con pruebas de la urgencia alegada y de la necesidad de las medidas que solicitan. Se emitirá una decisión respecto de la asignación de los costos originados por esta Solicitud en un momento apropiado del procedimiento.

En nombre y representación del Tribunal de Arbitraje,

[firmado]

Sr. José Emilio Nunes Pinto
Presidente del Tribunal
Fecha: 31 de mayo de 2022