



FACULTAD DE DERECHO

**TRABAJO DE FIN DE MÁSTER DE ACCESO A LA ABOGACÍA Y A LA
PROCURA**

**LAUDO DEL CASO DE LA XII EDICIÓN DE LA COMPETENCIA DE
ARBITRAJE DE INVERSIÓN**

LAUDO

Autora: Gabriela Gaztelumendi Elizondo

Tutora: María José Lunas Díaz

CASO CIADI NO. ARB/__/__

ENTRE:

Ocean Treasure Hunt

-Demandante-

y

República de Costaguana

-Demandado-

LAUDO ARBITRAL

19 de diciembre de 2025

Tribunal Arbitral:

Gabriela Gaztelumendi Elizondo (Presidenta)
Paloma Serna Gimenez
Javier de Rojas Matilla

ÍNDICE

I.	DEFINICIÓN DE TÉRMINOS	5
II.	HISTORIAL PROCESAL.....	7
III.	LAS PARTES.....	9
A.	La Demandante.....	9
B.	La Demandada.....	9
IV.	LAS PETICIONES DE LAS PARTES.....	10
1.	Pretensiones de la Demandante	10
2.	Pretensiones de la Demandada	11
V.	HECHOS RELEVANTES.....	13
A.	Antecedentes del proyecto de exploración y rescate del Santa Catalina.....	13
B.	Ampliación de derechos y estructuración contractual del proyecto	14
C.	Desarrollo del proyecto y ejecución de las actividades autorizadas.....	15
D.	Medidas estatales posteriores y alteración del marco jurídico	16
E.	Actuaciones en sede interna	16
VI.	EXCEPCIONES JURISDICCIONALES	18
A.	COMPETENCIA RATIONE PERSONAE DEL TRIBUNAL ARBITRAL	18
1.	Posición de la Demandada.....	18
2.	Posición de la Demandante.....	19
3.	Análisis del Tribunal	20
B.	COMPETENCIA RATIONE TEMPORIS DEL TRIBUNAL ARBITRAL	22
1.	Posición de la Demandada.....	22
2.	Posición de la Demandante.....	23
3.	Análisis del Tribunal	24
4.	COMPETENCIA RATIONE MATERIAE DEL TRIBUNAL ARBITRAL	27
1.	Posición de la Demandada.....	27
2.	Posición de la Demandante.....	28
3.	Análisis del Tribunal	29
4.	COMPETENCIA RATIONE VOLUNTATIS DEL TRIBUNAL ARBITRAL Y LA CLÁUSULA FORK-IN-THE-ROAD.....	33
1.	Posición de la Demandada.....	34

2. Posición de la Demandante.....	34
3. Análisis del Tribunal	36
5. SOBRE LA INCORPORACIÓN DE LAS CLÁUSULAS PARAGUAS AL ACI A TRAVÉS DE LA CLÁUSULA DE NACIÓN MÁS FAVORECIDA	39
1. Posición de la Demandada.....	39
2. Posición de la Demandante.....	40
3. Análisis del Tribunal	41
VII. ANÁLISIS DE FONDO	45
A. VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 9.5 DEL ACI: TRATO JUSTO Y EQUITATIVO (FET)	45
1. Posición de la Demandante.....	45
2. Posición de la Demandada.....	46
3. Análisis del Tribunal	47
B. EXPROPIACIÓN INDIRECTA	51
1. Posición de la Demandante.....	51
2. Posición de la Demandada.....	52
3. Análisis del Tribunal	52
VIII. BIFURCACIÓN DEL PROCEDIMIENTO Y DAÑOS	56
IX. DECISIÓN	58

I. DEFINICIÓN DE TÉRMINOS

ACI	Acuerdo Comercial Integral entre la República de Validia y la República de Costaguana, suscrito el 8 de mayo de 2014 y en vigor desde el 18 de julio de 2018
Arbitraje	Procedimiento arbitral administrado por el CIADI iniciado por Ocean Treasure Hunt contra la República de Costaguana.
Audiencia Preliminar	Audiencia celebrada tras la constitución del Tribunal Arbitral conforme al Convenio del CIADI y las Reglas de Arbitraje.
Bifurcación	Separación del procedimiento arbitral entre una fase de jurisdicción y responsabilidad y una fase posterior dedicada a la determinación del quantum de los daños.
Centro / CIADI	Centro Internacional de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones.
Contrato de Rescate	Contrato para el Rescate y Recuperación de las Especies Denunciadas celebrado entre Ocean Treasure Hunt y la República de Costaguana.
Costaguana	República de Costaguana, Estado demandado en el presente arbitraje.
Decreto No. 0012 de 2023	Decreto Presidencial mediante el cual Costaguana reorganizó el régimen jurídico del Santa Catalina, declaró el pecio como patrimonio cultural y excluyó a OTH del proyecto.
Demandada	República de Costaguana.
Demandante / OTH	Ocean Treasure Hunt, sociedad constituida conforme al derecho de la República de Validia
Demanda / Memorial de Demanda	Memorial presentado por la Demandante el 12 de diciembre de 2024.
Contestación / Memorial de Contestación	Memorial presentado por la Demandada el 14 de febrero de 2025.
FET	Trato Justo y Equitativo. Estándar de protección de inversiones previsto en el artículo 9.6 del ACI.
Inversión	Actividad protegida conforme al artículo 9.1 del ACI desarrollada por Ocean Treasure Hunt en Costaguana.
OTH / Ocean Treasure Hunt / Demandante	Sociedad constituida conforme al derecho de Validia dedicada a la exploración y rescate de bienes arqueológicos subacuáticos.
Police powers	Facultades regulatorias soberanas del Estado ejercidas en interés público.

Resolución No. 1521 de 2005 / Resolución 1521	Resolución administrativa que autorizó a OTH a iniciar actividades de exploración del Santa Catalina.
Resolución No. 2533 de 2008 / Resolución 2533	Resolución administrativa que amplió los derechos de OTH y sentó las bases para la fase de rescate.
Santa Catalina	Naufragio histórico ubicado en aguas bajo jurisdicción de la República de Costaguana.
TAC / Tribunal Administrativo de Costaguana	Órgano jurisdiccional interno ante el cual OTH interpuso una acción de nulidad contra el Decreto 0012/2023.
Validia	República de Validia, Estado de constitución de Ocean Treasure Hunt y Parte Contratante del ACI.

II. HISTORIAL PROCESAL

1. El 18 de junio de 2024, el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones (el “**Centro**” o el “**CIADI**”) recibió una Notificación de Arbitraje presentada por Ocean Treasure Hunt, una sociedad constituida conforme al derecho de la República de Validia, con domicilio social en Validia (en adelante, “**OTH**” o la “**Demandante**”), contra la República de Costaguana (en adelante, “*Costaguana*” o la “**Demandada**”).
2. Mediante dicha Notificación de Arbitraje, la Demandante puso en conocimiento del Centro la existencia de una controversia con Costaguana al amparo del Acuerdo Comercial Integral entre la República de Validia y la República de Costaguana, suscrito el 8 de mayo de 2014 y en vigor desde el 18 de julio de 2018 (el “**ACI**”), y manifestó su consentimiento para someter dicha controversia a arbitraje CIADI conforme a lo previsto en dicho Tratado.
3. El 18 de julio de 2024, el Centro acusó recibo de la Notificación de Arbitraje y, de conformidad con las Reglas Procesales Aplicables a la Iniciación de los Procedimientos de Arbitraje del CIADI, transmitió copia de la misma a la Demandada.
4. Mediante escrito presentado con posterioridad, la República de Costaguana presentó su Respuesta a la Notificación de Arbitraje.
5. De conformidad con el artículo 36(3) del Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados (el “**Convenio del CIADI**”), el Secretario General del Centro procedió al registro de la controversia, notificando dicha circunstancia a ambas Partes e invitándolas a constituir un Tribunal Arbitral conforme a las disposiciones aplicables.
6. En ejercicio de su derecho de designación, la Demandante nombró como árbitra a la Sra. Paloma Serna, y la Demandada designó como árbitro al Sr. Javier de Rojas. Ambas designaciones fueron debidamente comunicadas al Centro y aceptadas por los árbitros designados.
7. De común acuerdo entre las Partes, y de conformidad con el Convenio del CIADI y las Reglas de Arbitraje, la Sra. Gabriela Gaztelumendi fue designada como Presidenta del Tribunal Arbitral, aceptando el cargo dentro del plazo previsto.
8. Una vez efectuadas las correspondientes declaraciones de independencia e imparcialidad por todos sus miembros, el Tribunal Arbitral quedó válidamente constituido y asumió competencia para conocer de la controversia.

9. El Tribunal celebró una audiencia preliminar con la comparecencia de ambas Partes, en la que se abordaron cuestiones procedimentales, incluyendo la organización del procedimiento, el idioma del arbitraje y el calendario procesal.
10. De conformidad con el calendario procesal acordado, el 12 de diciembre de 2024, la Demandante presentó su Memorial de Demanda, acompañado de los documentos y demás medios de prueba en los que fundamentó sus pretensiones.
11. En su Memorial de Demanda, OTH alegó, entre otras cuestiones, que determinadas actuaciones y omisiones imputables a la República de Costa Rica —incluida la terminación del Contrato para el Rescate y Recuperación de las Especies Denunciadas celebrado en ejecución de las Resoluciones No. 1521 de 2005 y No. 2533 de 2008 (el “Contrato de Rescate”), la reasignación de las actividades de exploración y rescate a terceros y la adopción del Decreto Presidencial No. 0012 de 2023— constituían violaciones de los artículos 9.6 (Trato Justo y Equitativo) y 9.7 (Expropiación) del ACI, así como de determinadas cláusulas paraguas cuya aplicabilidad invocó por vía de la cláusula de nación más favorecida.
12. El 14 de febrero de 2025, la Demandada presentó su Memorial de Contestación, en el que formuló, entre otras cuestiones, objeciones a la jurisdicción del Centro y a la competencia del Tribunal, así como alegaciones de inadmisibilidad, solicitando que dichas objeciones fueran resueltas con carácter previo al examen del fondo de la controversia.
13. El presente Laudo se pronuncia, en primer término, sobre las objeciones a la jurisdicción del Centro, a la competencia del Tribunal y a la admisibilidad planteadas por la Demandada. Habiendo concluido que el Tribunal posee jurisdicción para conocer de la controversia, el Laudo aborda seguidamente las cuestiones de fondo planteadas por las Partes.

III. LAS PARTES

A. La Demandante

14. La Demandante en el presente arbitraje es OTH, una sociedad constituida conforme a las leyes de Validia, dedicada desde hace décadas a la localización, exploración y eventual recuperación de bienes arqueológicos y tesoros sumergidos de relevancia histórica.
15. OTH desarrolla su actividad a nivel internacional y cuenta con experiencia acreditada en operaciones de prospección submarina compleja, empleando tecnología especializada y recursos técnicos avanzados. En el marco de sus actividades, OTH ha participado en proyectos de exploración y rescate en diversas jurisdicciones, siempre bajo regímenes de autorización administrativa otorgados por los Estados costeros correspondientes.
16. En el presente procedimiento, OTH comparece en su condición de inversionista extranjero al amparo del ACI, en relación con las actividades desarrolladas en aguas sujetas a la jurisdicción de Costaguana respecto del naufragio histórico conocido como *Santa Catalina*.

B. La Demandada

17. La Demandada es Costaguana, un Estado soberano situado en el Continente Central, que ejerce jurisdicción y potestades regulatorias sobre su territorio y sobre las aguas bajo su soberanía o jurisdicción, incluidas aquellas en las que se encuentra el naufragio del Santa Catalina.
18. Costaguana comparece en este procedimiento en su calidad de Parte Contratante del ACI y como sujeto de Derecho internacional responsable de los actos y omisiones de sus órganos, entidades administrativas y autoridades públicas, incluidos aquellos relacionados con la gestión, autorización y supervisión de actividades de exploración y rescate de patrimonio subacuático.

IV. LAS PETICIONES DE LAS PARTES

19. OTH solicita al Tribunal que desestime en su totalidad las objeciones jurisdiccionales y de admisibilidad planteadas por Costaguana y que declare que dicho Estado ha incurrido en responsabilidad internacional por la violación de varias obligaciones sustantivas contenidas en el Capítulo de Inversiones del ACI.
20. En particular, la Demandante solicita que el Tribunal declare que Costaguana, mediante la adopción del Decreto Presidencial No. 0012 de 2023, la terminación del Contrato de Rescate, la reasignación del proyecto del Santa Catalina a terceros y las actuaciones conexas, ha:
 - (i) violado el estándar de trato justo y equitativo;
 - (ii) adoptado medidas arbitrarias y desproporcionadas;
 - (iii) expropiado indirectamente la inversión de la Demandante sin el pago de compensación.
21. La República de Costaguana, por su parte, solicita en primer término que el Tribunal se declare incompetente para conocer de la controversia o, subsidiariamente, que declare inadmisibles las reclamaciones de la Demandante. En caso de que el Tribunal se considere competente, la Demandada solicita que se desestimen en su totalidad las reclamaciones formuladas por OTH en cuanto al fondo y que se condene a la Demandante al pago de las costas del arbitraje.

1. Pretensiones de la Demandante

22. En su Memorial de Demanda OTH solicita que el Tribunal dicte un laudo que¹:
 - (i) En primer lugar, declare que la República de Costaguana ha violado las cláusulas paraguas previstas en los tratados de libre comercio suscritos por Costaguana con Zeta, Britania y Melodía, incorporadas al Acuerdo Comercial Integral entre Validia y Costaguana mediante la cláusula de nación más favorecida contenida en el artículo 9.7 del ACI, al haber terminado de manera infundada el Contrato para el Rescate y Recuperación de las Especies Denunciadas conforme a las Resoluciones No. 1521 de 2005 y No. 2533 de 2008, con fecha 20 de agosto de 2018.

¹ Página 44 de la Demanda.

- (ii) En segundo lugar, declare que la República de Costaguana ha incumplido las obligaciones asumidas en virtud del Acuerdo Comercial Integral, en particular las contenidas en los artículos 9.6 (trato justo y equitativo) y 9.7 (expropiación).
- (iii) En tercer lugar, ordene a la República de Costaguana indemnizar a Ocean Treasure Hunt por los daños sufridos como consecuencia de dichas violaciones, por un monto comprendido entre USD 2.000 millones y USD 6.000 millones, atendiendo al valor de mercado de la inversión.
- (iv) Subsidiariamente, en caso de que el Tribunal no estime procedente la indemnización solicitada sobre la base del valor total de la inversión, ordene a la República de Costaguana indemnizar a Ocean Treasure Hunt por un valor equivalente al 40 % del valor neto de la inversión.
- (v) Finalmente, conceda cualquier otra medida de reparación adicional que el Tribunal estime apropiada o que en Derecho proceda.

2. Pretensiones de la Demandada

- 23. En su Memorial de Contestación y en sus escritos sobre jurisdicción y fondo, Costaguana solicita²:
- 24. En cuanto a la jurisdicción y la admisibilidad
 - (i) Declare que el Tribunal carece de competencia *ratione materiae*, por tratarse la presente controversia de una disputa de naturaleza meramente contractual, carente de trascendencia internacional, que no puede ser atraída al ámbito de aplicación del Acuerdo Comercial Integral mediante una cláusula paraguas, y sin que concurra la existencia de una inversión protegida en los términos del ACI.
 - (ii) Declare que el Tribunal carece de competencia *ratione temporis*, por cuanto los hechos litigiosos habrían tenido lugar con anterioridad a la entrada en vigor del Acuerdo Comercial Integral el 18 de julio de 2018, o se encontrarían directa e inseparablemente vinculados a hechos anteriores a dicha fecha.
 - (iii) Declare que la demanda presentada por Ocean Treasure Hunt es inadmisibile, en la medida en que la Demandante habría activado el mecanismo de la cláusula *fork-in-the-road* al iniciar un procedimiento conexo ante los tribunales nacionales de la República de Costaguana, y, en todo caso, al haber pactado contractualmente la

² Página 41 del Memorial de Contestación.

sumisión a la jurisdicción de los tribunales nacionales para la resolución de controversias contractuales como la aquí dirimida.

25. Subsidiariamente, en cuento al fondo de la controversia:

- (i) Declare que la República de Costaguana no ha vulnerado el artículo 9.6 del Acuerdo Comercial Integral, al no haber incumplido el estándar de trato justo y equitativo.
- (ii) Declare que la República de Costaguana no ha vulnerado el artículo 9.7 del Acuerdo Comercial Integral, al no haber llevado a cabo una expropiación de la inversión de Ocean Treasure Hunt.
- (iii) Declare improcedente la indemnización solicitada por la Demandante.

26. Más subsidiariamente, en cuento a la responsabilidad indemnizatoria:

- (i) Declare que, aun en el supuesto de que se considerase que la República de Costaguana ha incurrido en una vulneración del Acuerdo Comercial Integral, el Estado se encuentra exento de toda responsabilidad indemnizatoria en virtud de lo dispuesto en el artículo 9.15(a) del ACI, por haber actuado en aras de la protección de su identidad cultural e histórica.

27. Últimamente, en cuento a la cuantía de la eventual indemnización:

- (i) Declare que, en el supuesto de que el Tribunal considerase que se ha vulnerado el ACI y que no resulta aplicable la exoneración de responsabilidad prevista en el artículo 9.15(a), la República de Costaguana únicamente estaría obligada a abonar el importe previsto en la cláusula penal pactada en el Contrato de Rescate.

V. HECHOS RELEVANTES

A. Antecedentes del proyecto de exploración y rescate del Santa Catalina

28. El *Santa Catalina* es un naufragio histórico situado en aguas sujetas a la jurisdicción de Costaguana. De acuerdo con la información obrante en el expediente, se trata de un pecio cuya existencia y posible localización han sido conocidas desde hace décadas, habiendo despertado interés tanto por su relevancia histórica como por el valor potencial de los bienes que pudiera albergar.
29. La eventual exploración y recuperación del *Santa Catalina* ha sido objeto de atención por parte de distintos actores, incluidos organismos públicos de Costaguana, instituciones académicas especializadas en arqueología subacuática y operadores privados con experiencia en actividades de exploración y rescate marítimo. Dicho interés se ha manifestado en estudios preliminares, referencias históricas y debates sobre el régimen jurídico aplicable a este tipo de bienes.
30. En este contexto, a partir del año 2005, OTH inició contactos con las autoridades competentes de Costaguana con el fin de obtener autorización para llevar a cabo actividades de exploración y prospección en la zona marítima en la que se presumía la localización del *Santa Catalina*. Estos contactos incluyeron la presentación de propuestas técnicas, información sobre la experiencia previa de la empresa y planes de trabajo preliminares.
31. Como resultado de dichas gestiones, el Ministerio competente de Costaguana emitió la Resolución No. 1521 de 2005 (la “**Resolución 1521**”), mediante la cual se autorizó a OTH a realizar actividades iniciales de exploración y búsqueda del naufragio. Dicha autorización quedó sujeta a determinadas condiciones técnicas, temporales y de supervisión administrativa, estableciendo el alcance de las actividades permitidas y el marco de control por parte de las autoridades estatales.
32. La Resolución 1521 definió el perímetro geográfico dentro del cual podían desarrollarse las actividades de exploración, así como los plazos aplicables y los requisitos de información y reporte a las autoridades competentes. Asimismo, preveía mecanismos de seguimiento administrativo de las operaciones realizadas por OTH.
33. En ejecución de la Resolución 1521, OTH procedió al despliegue de recursos técnicos y humanos en el área autorizada. Entre otros extremos, movilizó equipamiento especializado para la prospección subacuática y personal técnico con experiencia en operaciones marítimas, conforme a los parámetros establecidos en la autorización administrativa.

34. Durante esta fase inicial, OTH llevó a cabo trabajos de exploración y prospección en la zona autorizada, cuyos resultados fueron comunicados a las autoridades competentes de Costaguana a través de los canales previstos en la Resolución 1521 y bajo los mecanismos de supervisión administrativa establecidos.
35. Las actividades desarrolladas en esta etapa se inscribieron dentro del marco autorizado por la Resolución 1521 y se realizaron de manera continuada durante el período de vigencia de dicha autorización, sin que conste en el expediente la adopción de medidas que alterasen sustancialmente el régimen inicialmente establecido durante esta fase.
36. Los avances obtenidos en el curso de las actividades de prospección permitieron a las autoridades de Costaguana contar con información adicional sobre la zona de interés y sobre la viabilidad de una eventual fase posterior del proyecto, orientada a la recuperación de los bienes asociados al *Santa Catalina*.
37. En este contexto, y tras la conclusión de la fase inicial de exploración, las autoridades de Costaguana consideraron la posibilidad de dar continuidad al proyecto mediante un marco administrativo ampliado que permitiera avanzar hacia etapas ulteriores de actuación sobre el pecio, lo que dio lugar a la adopción de decisiones administrativas posteriores.

B. Ampliación de derechos y estructuración contractual del proyecto

38. Sobre la base de los resultados obtenidos durante la fase inicial de exploración desarrollada al amparo de la Resolución 1521, las autoridades competentes de Costaguana evaluaron la información técnica y los informes presentados por OTH relativos a las actividades de prospección realizadas en la zona de interés.
39. Como consecuencia de dicha evaluación, el Estado de Costaguana emitió la Resolución No. 2533 de 2008 (la “**Resolución 2533**”), mediante la cual se autorizó la continuidad del proyecto y se ampliaron las facultades conferidas a OTH, contemplando expresamente la posibilidad de avanzar hacia una fase ulterior de rescate del naufragio *Santa Catalina*.
40. La Resolución 2533 estableció un marco administrativo más amplio que el previsto en la autorización inicial, regulando de manera más detallada las condiciones aplicables a las actividades futuras y definiendo los parámetros generales bajo los cuales podría llevarse a cabo la recuperación de los bienes eventualmente hallados.
41. En particular, la Resolución 2533 incluyó previsiones relativas al régimen económico aplicable al proyecto, contemplando la participación de OTH en el valor de los bienes recuperados, conforme a porcentajes y mecanismos que habrían de concretarse en un instrumento contractual específico.

42. En desarrollo de lo anterior, y con el objeto de dotar al proyecto de un marco jurídico completo y detallado, OTH y el Estado de Costaguana procedieron a la celebración del Contrato para el Rescate y Recuperación de las Especies Denunciadas (el “**Contrato de Rescate**”)
43. El Contrato de Rescate reguló de forma exhaustiva los aspectos jurídicos, técnicos y económicos del proyecto, estableciendo, entre otros extremos, las obligaciones asumidas por cada una de las partes, los estándares técnicos aplicables a las operaciones de rescate, los mecanismos de supervisión y control por parte de las autoridades estatales, así como el régimen de distribución de los beneficios derivados de un eventual hallazgo.
44. Asimismo, el Contrato de Rescate contempló disposiciones relativas a la duración del proyecto, a los supuestos de modificación o terminación del contrato, y a la resolución de controversias derivadas de su ejecución, integrándose así en el marco normativo y administrativo previamente establecido por las Resoluciones 1521 y 2533.

C. Desarrollo del proyecto y ejecución de las actividades autorizadas

45. Tras la entrada en vigor del Contrato de Rescate, OTH dio inicio a las actividades previstas en dicho instrumento, en coordinación con las autoridades competentes de la República de Costaguana y bajo el régimen de supervisión administrativa establecido.
46. En el marco de la ejecución del proyecto, OTH llevó a cabo actuaciones destinadas a la adquisición, movilización y operación de equipamiento especializado para la exploración submarina, así como a la contratación de personal técnico con experiencia en operaciones marítimas y subacuáticas de carácter complejo.
47. Las actividades desarrolladas comprendieron, entre otras, operaciones de exploración, prospección y análisis del entorno subacuático en la zona autorizada, utilizando tecnología de exploración submarina avanzada, incluidos sistemas robóticos y equipos de detección remota.
48. Dichas actividades se extendieron durante un período prolongado, conforme a los calendarios y planes operativos aprobados por las autoridades competentes, y se desarrollaron dentro del marco normativo y contractual establecido por las Resoluciones 1521 y 2533 y por el Contrato de Rescate.
49. A lo largo de este período, las actividades de OTH se llevaron a cabo sin interrupciones significativas derivadas de la modificación del marco normativo aplicable, manteniéndose vigente el régimen administrativo y contractual establecido para el desarrollo del proyecto.

D. Medidas estatales posteriores y alteración del marco jurídico

50. A partir del año 2022, se produjeron una serie de actuaciones administrativas y regulatorias por parte de las autoridades de la República de Costaguana relacionadas con el régimen jurídico aplicable al *Santa Catalina* y a las actividades de exploración y rescate asociadas.
51. Estas actuaciones se inscribieron en un proceso de revisión del marco normativo relativo al patrimonio cultural subacuático y a la gestión de bienes de interés histórico situados en aguas bajo jurisdicción estatal.
52. Dicho proceso culminó con la adopción del Decreto Presidencial No. 0012 de 2023 (el “**Decreto 0012/2023**”), mediante el cual el Estado de Costaguana dispuso diversas medidas relativas al régimen jurídico del *Santa Catalina*.
53. Entre otras disposiciones, el Decreto 0012/2023 declaró el naufragio *Santa Catalina* como bien integrante del patrimonio cultural del Estado y estableció un nuevo marco para la gestión, exploración y eventual recuperación del mismo.
54. Como consecuencia de la adopción del Decreto 0012/2023, se produjo la terminación del Contrato de Rescate celebrado entre OTH y el Estado de Costaguana, así como la exclusión de OTH de las actividades futuras relacionadas con el *Santa Catalina*.
55. Con posterioridad, Costaguana procedió a reasignar las actividades vinculadas al *Santa Catalina* a terceros, conforme al nuevo régimen establecido, sin que OTH participara en dichas actividades.

E. Actuaciones en sede interna

56. Tras la adopción del Decreto 0012/2023, OTH interpuso una acción de nulidad ante el Tribunal Administrativo de Costaguana (el “**TAC**”), solicitando la anulación del referido decreto con fundamento en el derecho administrativo interno y el restablecimiento de la situación jurídica anterior a su adopción.
57. Dicha acción tuvo por objeto la impugnación de la legalidad del Decreto 0012/2023 conforme al ordenamiento jurídico interno de Costaguana y no incluyó solicitudes de indemnización ni alegaciones basadas en el derecho internacional de las inversiones.
58. Con posterioridad a la interposición de la acción de nulidad en sede interna OTH inició el presente procedimiento arbitral internacional, alegando que las medidas adoptadas por Costaguana vulneraban las obligaciones asumidas por dicho Estado en virtud del ACI.

59. Los hechos descritos en los apartados precedentes constituyen el contexto fáctico en el que se enmarca la controversia sometida al Tribunal. En las secciones siguientes, el Tribunal examinará las objeciones formuladas por la Demandada relativas a la jurisdicción del Centro y a la competencia del Tribunal y, en caso de considerarse competente, procederá al análisis del fondo de la controversia.

VI. EXCEPCIONES JURISDICCIONALES

60. En su Memorial de Contestación, Costaguana ha planteado una serie de excepciones jurisdiccionales y, subsidiariamente, objeciones de admisibilidad, mediante las cuales solicita al Tribunal que se declare incompetente para conocer total o parcialmente de las reclamaciones formuladas por OTH o, en su defecto, que dichas reclamaciones sean declaradas inadmisibles.

A. COMPETENCIA RATIONE PERSONAE DEL TRIBUNAL ARBITRAL

1. Posición de la Demandada

61. Costaguana sostiene que el Tribunal carece de competencia *ratione personae* porque OTH no reúne la condición de “inversionista” protegido en los términos del artículo 9.1 del ACI³.
62. Según la Demandada, la actividad desarrollada por OTH en relación con el naufragio del *Santa Catalina* no puede calificarse como una inversión, sino que constituye una actividad meramente comercial o técnica, carente de los elementos característicos de una inversión protegida. En opinión del Estado, esta circunstancia impide reconocer a OTH la condición subjetiva de inversionista, con independencia de su nacionalidad formal⁴.
63. Costaguana alega que OTH no asumió un riesgo empresarial relevante, no comprometió capital de forma estable ni desarrolló una actividad que pudiera calificarse como inversión a los efectos del ACI. A su juicio, la Demandante se limitó a ejecutar tareas de exploración y rescate bajo autorizaciones administrativas revocables, sin consolidar una posición jurídica equiparable a la de un inversionista extranjero⁵.
64. La Demandada subraya asimismo que la nacionalidad formal de OTH, aun no siendo discutida, no es suficiente por sí sola para satisfacer los requisitos *ratione personae* del ACI, en la medida en que el tratado exige no sólo una vinculación nacional con un Estado Parte, sino también la existencia de un propósito real y efectivo de invertir en el territorio del otro Estado Parte⁶.
65. En consecuencia, Costaguana solicita al Tribunal que declare que OTH no puede ser considerada un inversionista protegido conforme al artículo 9.1 del ACI y que, por tanto,

³ Memorial de Contestación, pp. 30-32-35.

⁴ Memorial de Contestación, pp. 65-71, 74-79.

⁵ Memorial de Contestación, pp. 37-41 y 48-51.

⁶ Memorial de Contestación, pp. 30, 32-36.

el Tribunal carece de competencia *ratione personae* para conocer de las reclamaciones formuladas⁷.

2. Posición de la Demandante

66. La Demandante rechaza íntegramente la excepción planteada por la Demandada y sostiene que cumple plenamente con los requisitos subjetivos exigidos por el artículo 9.1 del ACI para ser considerada un inversionista protegido⁸.
67. OTH destaca, en primer lugar, que es una persona jurídica válidamente constituida conforme al derecho de Validia, Estado Parte del ACI, y que su nacionalidad no ha sido controvertida por la Demandada. En este sentido, subraya que el ACI adopta un criterio formal de nacionalidad, basado en la constitución de la persona jurídica conforme al derecho de una Parte Contratante.
68. En segundo lugar, la Demandante sostiene que el artículo 9.1 del ACI no exige que la inversión se haya consumado plenamente para reconocer la condición de inversionista, sino que basta con que la persona jurídica tenga el propósito de realizar, esté realizando o haya realizado una inversión en el territorio de la otra Parte⁹.
69. A juicio de OTH, este requisito se encuentra ampliamente satisfecho en el presente caso, habida cuenta de las actividades desarrolladas desde 2005 en Costaguana, las inversiones realizadas en equipamiento, tecnología y recursos humanos, así como la existencia de autorizaciones administrativas y de un Contrato de Rescate celebrado con el propio Estado¹⁰.
70. La Demandante sostiene que los argumentos de la Demandada confunden indebidamente el análisis *ratione personae* con el análisis *ratione materiae*. En su opinión, la cuestión de si la actividad desplegada constituye una inversión protegida es una cuestión material que debe examinarse separadamente, y no puede utilizarse para negar, en esta fase, la condición subjetiva de inversionista¹¹.
71. Por último, OTH afirma que no existe alegación alguna de fraude, abuso de derecho o constitución artificial de la Demandante con fines exclusivamente jurisdiccionales, por lo que no concurre circunstancia alguna que justifique privarla de la protección del ACI en el plano *ratione personae*¹².

⁷ Memorial de Contestación, pp. 35-36.

⁸ Memorial de Demanda, pp. 38,39,40.

⁹ Memorial de Demanda, pp. 38,39.

¹⁰ Memorial de Demanda, p. 40.

¹¹ Memorial de Demanda, pp. 38-41.

¹² Memorial de Demanda, pp. 38-41.

3. Análisis del Tribunal

3.1 *Marco jurídico aplicable*

72. El Tribunal examina la competencia *ratione personae* a la luz del artículo 9.1 del ACI, interpretado conforme a los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.
73. El artículo 9.1 del ACI define como inversionista, entre otros, a:
- “una persona jurídica de una Parte que tiene el propósito de realizar, está realizando o ha realizado una inversión en el territorio de la otra Parte”*
74. De esta definición se desprende que el análisis *ratione personae* exige verificar:
- (i) la existencia de una persona jurídica válida;
 - (ii) su nacionalidad conforme al derecho de un Estado Parte; y
 - (iii) la existencia de un propósito de realizar, estar realizando o haber realizado una inversión.
75. El Tribunal observa que esta definición adopta una formulación amplia y disyuntiva, lo que indica que las Partes no pretendieron restringir la protección del tratado únicamente a inversiones plenamente consumadas.

3.2 *Existencia y nacionalidad de la Demandante*

76. No existe controversia entre las Partes respecto de la existencia jurídica de Ocean Treasure Hunt ni respecto de su constitución conforme al derecho de Validia.
77. A este respecto, el Tribunal considera pertinente la doctrina sentada en *Tokios Tokelès v. Ucrania*¹³, donde el tribunal sostuvo que, cuando un tratado define al inversionista por referencia al lugar de constitución, “el tribunal no puede añadir requisitos que las Partes no incluyeron”, y que sólo en casos de abuso manifiesto cabría desconocer la personalidad jurídica.
78. En el presente caso, no se ha alegado ni probado que OTH sea una sociedad ficticia, una instrumentalidad estatal ni una entidad constituida de manera abusiva. En consecuencia, el

¹³ *Tokios Tokelès v. Ukraine*, Caso CIADI No. ARB/02/18, Decisión sobre Jurisdicción, 29 de abril de 2004, §§ 28 y 35–36

Tribunal concluye que los requisitos de existencia jurídica y nacionalidad se encuentran plenamente satisfechos.

3.3 *El propósito de invertir y la distinción entre ratione personae y ratione materiae*

79. El núcleo de la objeción de la Demandada consiste en negar la condición de inversionista a OTH sobre la base de que su actividad no constituiría una inversión protegida. El Tribunal considera que este argumento confunde indebidamente los planos *ratione personae* y *ratione materiae*.
80. El Tribunal considera que este planteamiento incurre en una confusión conceptual entre los planos *ratione personae* y *ratione materiae*, que deben analizarse de manera diferenciada y secuencial.
81. La jurisprudencia arbitral ha advertido reiteradamente contra este tipo de solapamientos. En *Phoenix Action v. República Checa*¹⁴, el tribunal enfatizó que los requisitos jurisdiccionales deben examinarse de forma estructurada, y que sólo en supuestos excepcionales —particularmente, el abuso de derecho— puede negarse la protección del tratado en el plano subjetivo del inversionista.
82. De igual modo, en *Mihaly v. Sri Lanka*¹⁵, el tribunal distinguió entre actividades puramente preliminares, carentes de respaldo jurídico o económico suficiente, y aquellas que, aun situándose en una fase inicial, se insertan en un proyecto inversor estructurado, respaldado por actos del propio Estado receptor. Esta distinción confirma que la inexistencia de una inversión protegida en sentido estricto no implica automáticamente la inexistencia de un propósito de invertir a efectos *ratione personae*.
83. En el presente caso, el Tribunal constata que OTH desarrolló, durante un período prolongado, actividades de exploración amparadas por resoluciones administrativas formales, fue reconocida expresamente como *Denunciante de Tesoros* conforme al derecho interno de Costa Rica, y culminó dichas actuaciones con la celebración de un Contrato de Rescate con una entidad estatal.
84. Estas circunstancias revelan la existencia de un proyecto económico coherente, organizado y jurídicamente encuadrado, que excede con creces el ámbito de una actividad ocasional, especulativa o fortuita, y que demuestra de manera objetiva un propósito claro y sostenido de realizar una inversión en el territorio de Costa Rica.

¹⁴ *Phoenix Action, Ltd. v. Czech Republic*, Caso CIADI No. ARB/06/5, Laudo, 15 de abril de 2009, §§ 93–101

¹⁵ *Mihaly International Corporation v. Democratic Socialist Republic of Sri Lanka*, Caso CIADI No. ARB/00/2, Laudo sobre Jurisdicción, 15 de marzo de 2002, § 48.

85. Determinar si dicho proyecto satisface todos los requisitos objetivos de una inversión protegida —incluidos, en su caso, los criterios desarrollados en la jurisprudencia arbitral— es una cuestión que corresponde al análisis *ratione materiae*.

3.4 Ausencia de abuso o fraude jurisdiccional

86. El Tribunal considera igualmente relevante que la Demandada no ha alegado que OTH haya sido constituida o reestructurada con el único propósito de acceder al arbitraje internacional.
87. Conforme a la doctrina de *Phoenix Action*¹⁶, sólo la existencia de un abuso manifiesto permitiría negar la condición de inversionista. Nada de ello concurre en el presente caso.
88. A la luz de lo anterior, el Tribunal concluye que OTH es una persona jurídica de un Estado Parte del ACI y que ha demostrado un propósito claro y objetivamente verificable de realizar una inversión en el territorio de Costaguana.
89. En consecuencia, el Tribunal declara que se satisface el requisito de competencia *ratione personae* y desestima la excepción planteada por la Demandada.

B. COMPETENCIA RATIONE TEMPORIS DEL TRIBUNAL ARBITRAL

1. Posición de la Demandada

90. Costaguana sostiene que el Tribunal carece de competencia *ratione temporis* en la medida en que la supuesta inversión de OTH se habría iniciado con anterioridad a la entrada en vigor del ACI¹⁷.
91. Según la Demandada, los elementos esenciales del proyecto —incluidas la Resolución No. 1521, la Resolución No. 2533 y las primeras actividades de exploración del naufragio *Santa Catalina*— se produjeron antes de 2018, fecha de entrada en vigor del ACI. En consecuencia, Costaguana sostiene que tales actos y situaciones quedan excluidos del ámbito temporal de aplicación del Tratado¹⁸.
92. El Estado fundamenta su objeción en el artículo 9.2 del ACI, que establece que el Capítulo de Inversiones “*no será aplicable a actos, hechos o situaciones originados con*

¹⁶ *Phoenix Action, Ltd. v. Czech Republic*, Caso CIADI No. ARB/06/5, Laudo, 15 de abril de 2009, §§ 104–113.

¹⁷ Memorial de Contestación a la Demanda, p. 15.

¹⁸ Memorial de Contestación a la Demanda, pp. 21–22.

anterioridad a la fecha de entrada en vigor del presente Acuerdo”. A juicio de la Demandada, esta redacción sería más estricta que la contenida en otros tratados de inversión y reflejaría una voluntad clara de las Partes de excluir las inversiones preexistentes¹⁹.

93. Costaguana invoca asimismo el artículo 28 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, que consagra el principio de irretroactividad, y sostiene que la Demandante intenta eludirlo mediante una aplicación indebida de jurisprudencia desarrollada bajo tratados distintos, con redacciones menos restrictivas.
94. En apoyo de su posición, la Demandada se remite a una línea consolidada de decisiones arbitrales que subraya que un tribunal internacional carece de competencia cuando los hechos que dan origen a la controversia se produjeron con anterioridad a la entrada en vigor del tratado aplicable²⁰. A juicio de la Demandada, admitir la competencia en tales circunstancias implicaría conferir al ACI un efecto retroactivo contrario a los principios generales de interpretación de los tratados y a la voluntad expresamente manifestada por las Partes al momento de su celebración.
95. En consecuencia, la Demandada solicita al Tribunal que declare la falta de competencia *ratione temporis* y que desestime la reclamación en su totalidad²¹.

2. Posición de la Demandante

96. La Demandante rechaza la objeción *ratione temporis* y sostiene que el Tribunal tiene plena competencia temporal para conocer de la controversia.
97. OTH argumenta que el artículo 9.2 del ACI no excluye la protección de inversiones existentes antes de la entrada en vigor del Tratado, sino únicamente la imputación de responsabilidad internacional por violaciones ocurridas con anterioridad a dicha fecha.
98. La Demandante subraya que su reclamación no se basa en actos estatales anteriores a 2018, sino en medidas adoptadas con posterioridad, en particular la Resolución No. 0012 de 2023, la terminación del Contrato de Rescate y la reasignación de las actividades a un tercero. Estas medidas —y no los actos iniciales de autorización— constituyen, a su juicio, las violaciones del ACI²².

¹⁹ Memorial de Contestación a la Demanda, pp. 16-17.

²⁰ Memorial de Contestación a la Demanda, p. 19.

²¹ Memorial de Contestación a la Demanda, p.29.

²² Memorial de Demanda, p. 17.

99. En apoyo de esta distinción, OTH cita la doctrina de Redfern²³, quien explica que las cláusulas temporales de los tratados de inversión no impiden la protección de inversiones preexistentes, sino únicamente la reclamación por actos ilícitos anteriores.
100. OTH se apoya asimismo en Douglas²⁴, quien sostiene que el principio de irretroactividad no excluye la competencia del tribunal cuando la inversión existía con anterioridad, siempre que la conducta estatal impugnada sea posterior.
101. La Demandante invoca también jurisprudencia arbitral constante, entre ella Tecmed v. México²⁵, Jan de Nul v. Egipto²⁶ y Dredging International v. Egipto²⁷, en la que los tribunales afirmaron su competencia respecto de inversiones preexistentes cuando las violaciones alegadas ocurrieron tras la entrada en vigor del tratado aplicable.
102. En consecuencia, OTH solicita al Tribunal que desestime la objeción *ratione temporis* y confirme su competencia temporal²⁸.

3. Análisis del Tribunal

3.1 *Marco jurídico y principios aplicables*

103. El Tribunal comienza recordando que su competencia *ratione temporis* debe analizarse, en primer término, a la luz del texto del tratado aplicable —en este caso, el artículo 9.2 del ACI—, interpretado conforme a los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, y en armonía con los principios generales del derecho internacional de las inversiones.
104. El artículo 28 de la Convención de Viena consagra el principio general de irretroactividad de los tratados, conforme al cual un tratado no obliga a una Parte respecto de actos o hechos anteriores a su entrada en vigor, salvo que del tratado resulte una intención diferente. Sin embargo, como ha señalado de forma reiterada la doctrina y la jurisprudencia arbitral, este principio no impide la protección de inversiones preexistentes, ni excluye la competencia del tribunal respecto de violaciones posteriores derivadas de actos estatales adoptados tras la entrada en vigor del tratado.

²³ *Law and Practice of International Commercial Arbitration*, 2009, p. 701

²⁴ Douglas, *The International Law of Investment Claims*, 2009, p. 637

²⁵ *Técnicas Medioambientales Tecmed, S.A. v. United Mexican States*, Caso CIADI No. ARB(AF)/00/2, Laudo, 29 de mayo de 2003, §§ 52–55, 116.

²⁶ Jan de Nul N.V. y Dredging International N.V. v. República Árabe de Egipto

²⁷ Dredging International N.V. v. República Árabe de Egipto.

²⁸ Memorial de Demanda, p. 18.

105. En efecto, el principio de irretroactividad se refiere a la imputación de responsabilidad internacional por hechos pasados, pero no impide que un tratado regule las consecuencias jurídicas de conductas estatales posteriores que afecten a situaciones jurídicas ya existentes, siempre que la infracción alegada se produzca con posterioridad a la entrada en vigor del tratado.
106. El Tribunal observa que el artículo 9.2 del ACI reproduce este principio general, al excluir del ámbito de aplicación del Capítulo de Inversiones los “actos, hechos o situaciones” originados con anterioridad a la entrada en vigor del Tratado. No obstante, su redacción exige distinguir cuidadosamente entre:
- (i) los actos constitutivos de la inversión, y
 - (ii) los actos constitutivos de la infracción.

3.2 La distinción entre inversión preexistente y violación posterior

107. Esta distinción ha sido desarrollada de manera consistente y uniforme por la jurisprudencia arbitral en materia de inversiones. En *Técnicas Medioambientales Tecmed v. México*²⁹, el tribunal afirmó que la competencia temporal no se ve afectada por el hecho de que la inversión se haya realizado antes de la entrada en vigor del tratado, siempre que las medidas estatales impugnadas —esto es, las violaciones alegadas— sean posteriores.
108. De forma concordante, en *Jan de Nul v. Egipto*³⁰, el tribunal sostuvo que la fecha relevante para el análisis *ratione temporis* no es la de la realización de la inversión, sino la de la conducta estatal presuntamente ilícita, subrayando que el tratado resulta aplicable cuando el Estado adopta medidas incompatibles con sus obligaciones internacionales después de su entrada en vigor.
109. En el mismo sentido, el tribunal en *Dredging International v. Egipto*³¹ reiteró que el principio de irretroactividad no excluye la protección de inversiones existentes y que “*lo determinante es que la violación alegada se haya producido después de la entrada en vigor del tratado*”, incluso cuando dicha violación afecte a derechos o expectativas derivados de una inversión anterior.

²⁹ *Técnicas Medioambientales Tecmed, S.A. v. United Mexican States*, Caso CIADI No. ARB(AF)/00/2, Laudo, 29 de mayo de 2003, §§ 66–69.

³⁰ *Jan de Nul N.V. and Dredging International N.V. v. Arab Republic of Egypt*, Caso CIADI No. ARB/04/13, Decisión sobre Jurisdicción, 16 de junio de 2006, § 102.

³¹ *Dredging International N.V. v. Arab Republic of Egypt*, Caso CIADI No. ARB/04/13, Decisión sobre Jurisdicción, 16 de junio de 2006, §§ 223–225.

110. El Tribunal considera que esta línea jurisprudencial refleja un consenso consolidado en el derecho internacional de las inversiones, según el cual la competencia temporal se determina atendiendo a la fecha de la infracción, y no a la de la inversión.

3.3 La interpretación del artículo 9.2 del ACI

111. El Tribunal no comparte la interpretación restrictiva propuesta por la Demandada, conforme a la cual el artículo 9.2 del ACI excluiría automáticamente de la protección del Tratado toda inversión realizada con anterioridad a su entrada en vigor.
112. El texto del artículo 9.2 no contiene una exclusión expresa de las inversiones preexistentes. Por el contrario, se limita a excluir la responsabilidad internacional por actos, hechos o situaciones anteriores, lo que confirma que las Partes no pretendieron privar de protección a inversiones válidamente establecidas antes de la entrada en vigor del Tratado.
113. Una interpretación que excluyera sin matices toda inversión preexistente conduciría a un resultado incompatible con el principio de efecto útil (*effet utile*), pues vaciaría de contenido el Capítulo de Inversiones durante un período prolongado tras la entrada en vigor del ACI, frustrando su objeto y fin de promover y proteger las inversiones extranjeras.
114. La doctrina citada por la Demandante refuerza esta conclusión. Redfern³² explica que las cláusulas temporales no deben interpretarse de forma que “*neutralicen la protección ofrecida por el tratado a inversiones legítimamente existentes*”. Douglas³³ añade que la protección internacional se activa cuando el Estado, tras la entrada en vigor del tratado, adopta medidas incompatibles con sus obligaciones, con independencia de cuándo se originó la inversión.

3.4 Aplicación al caso concreto

115. En el presente caso, el Tribunal constata que, aunque las primeras actividades de OTH y ciertas resoluciones administrativas se adoptaron antes de la entrada en vigor del ACI, las medidas impugnadas como violatorias son posteriores.
116. En particular, la controversia se centra en:
- la Resolución No. 0012 de 2023
 - la terminación del Contrato de Rescate; y

³² Nigel Blackaby, Constantine Partasides, Alan Redfern & Martin Hunter, *Redfern and Hunter on International Arbitration*, 5ª ed., Oxford University Press, Oxford, 2009, p. 701.

³³ Zachary Douglas, *The International Law of Investment Claims*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, p. 637.

- la reasignación de la operación a un tercero.
117. Estas medidas fueron adoptadas varios años después de la entrada en vigor del ACI y constituyen el fundamento de la reclamación de OTH. Por tanto, no se plantea una aplicación retroactiva del Tratado.
 118. A la luz de lo anterior, el Tribunal concluye que el artículo 9.2 del ACI, interpretado conforme a la Convención de Viena y a la jurisprudencia y doctrina citadas, no excluye la protección de inversiones preexistentes, sino únicamente la responsabilidad por infracciones anteriores.
 119. Dado que las violaciones alegadas por la Demandante se produjeron con posterioridad a la entrada en vigor del ACI, el Tribunal declara que posee competencia *ratione temporis* para conocer de la presente controversia.
 120. En consecuencia, la objeción *ratione temporis* planteada por la Demandada es desestimada en su totalidad.

4. COMPETENCIA RATIONE MATERIAE DEL TRIBUNAL ARBITRAL

1. Posición de la Demandada

121. Costaguana sostiene que el Tribunal carece de competencia *ratione materiae* porque la actividad desarrollada por OTH no constituye una “inversión” protegida en los términos del artículo 9.1 del ACI³⁴.
122. Según la Demandada, la operación de OTH relativa a la exploración y eventual rescate del naufragio *Santa Catalina* no implica un compromiso de capital estable, ni una asunción de riesgo empresarial suficiente, ni una contribución significativa al desarrollo económico de Costaguana. En opinión del Estado, se trata de una actividad de prestación de servicios o de naturaleza meramente comercial, dependiente de un resultado aleatorio y sin vocación de permanencia³⁵.
123. En apoyo de su posición, Costaguana invoca el laudo Romak S.A. v. República de Uzbekistán³⁶, en el que el tribunal sostuvo que una transacción comercial —incluso de alto

³⁴ Memorial de Contestación, pp. 30,32-35.

³⁵ Memorial de Contestación, pp. 37-41.48.

³⁶ Romak S.A. (Switzerland) v. The Republic of Uzbekistan, PCA Case No. AA280, *Laudo*, 26 de noviembre de 2009, §§ 207–208

valor económico— no constituye una inversión si no conlleva un riesgo inversor genuino ni una aportación duradera al Estado receptor.

124. La Demandada sostiene asimismo que los criterios enunciados en *Salini v. Marruecos*³⁷ deben considerarse requisitos acumulativos o, cuando menos, parámetros estrictos. A su juicio, la operación de OTH no satisface dichos criterios, en particular los relativos a la duración y a la contribución al desarrollo económico³⁸.
125. Adicionalmente, Costaguana argumenta que las resoluciones administrativas y el Contrato de Rescate invocados por la Demandante no pueden constituir, por sí mismos, una inversión protegida, ya que el artículo 9.1.2(c) del ACI excluye expresamente de la definición de inversión las “resoluciones judiciales o administrativas”. En consecuencia, el Estado sostiene que dichos actos no pueden servir de base para afirmar la competencia *ratione materiae*.
126. Sobre esta base, la Demandada solicita al Tribunal que declare que la reclamación no supera el umbral objetivo de inversión y que, en consecuencia, carece de competencia para conocer del fondo³⁹.

2. Posición de la Demandante

127. La Demandante rechaza la objeción *ratione materiae* y sostiene que su actividad constituye una inversión protegida conforme al artículo 9.1 del ACI⁴⁰.
128. OTH subraya que la definición de inversión contenida en el ACI es amplia y no exhaustiva, e incluye expresamente “licencias, autorizaciones, permisos y derechos similares otorgados conforme al ordenamiento jurídico de la Parte receptora”. En su opinión, esta redacción refleja la intención de las Partes de proteger proyectos económicos complejos que dependen de actos administrativos habilitantes⁴¹.
129. La Demandante afirma que su proyecto cumple con los criterios orientadores identificados en la jurisprudencia arbitral, en particular en *Salini v. Marruecos*⁴², a saber⁴³:

³⁷ *Salini Costruttori S.p.A. y Italstrade S.p.A. v. Reino de Marruecos*, Caso CIADI No. ARB/00/4, Decisión sobre Jurisdicción, 23 de julio de 2001

³⁸ Memorial de Contestación, pp- 53–58.

³⁹ Memorial de Contestación, pp 35-36.

⁴⁰ Memorial de Demanda, pp. 19-20.

⁴¹ Memorial de Demanda, p.20.

⁴² *Salini Costruttori S.p.A. y Italstrade S.p.A. v. Reino de Marruecos*, Caso CIADI No. ARB/00/4, Decisión sobre Jurisdicción, 23 de julio de 2001, § 52.

⁴³ Memorial de Demanda, pp. 21–31.

- (i) compromiso de recursos;
 - (ii) asunción de riesgo;
 - (iii) duración; y
 - (iv) contribución al desarrollo económico del Estado receptor.
130. OTH sostiene que la jurisprudencia posterior ha aclarado que dichos criterios no son requisitos acumulativos ni rígidos, sino factores flexibles que deben aplicarse atendiendo al objeto y fin del tratado. En este sentido, cita *Jan de Nul v. Egipto*⁴⁴, donde el tribunal afirmó que los criterios de *Salini* “no constituyen una lista cerrada ni condiciones estrictas”⁴⁵.
131. La Demandante subraya asimismo que los tribunales han reconocido como inversiones protegidas actividades de exploración y proyectos dependientes de autorizaciones estatales, incluso cuando el retorno económico era incierto. Invoca, entre otros, *Tecmed v. México* y *Dredging International v. Egipto*, donde se reconoció que el riesgo inherente y la expectativa legítima de beneficio son elementos centrales del concepto de inversión.
132. Finalmente, OTH rechaza la interpretación de la Demandada sobre el artículo 9.1.2(c) del ACI, señalando que dicha disposición no excluye los derechos económicos derivados de actos administrativos, sino únicamente impide considerar el acto estatal, en abstracto, como una inversión autónoma⁴⁶.

3. Análisis del Tribunal

3.1 *Marco jurídico aplicable*

133. El Tribunal comienza recordando que su competencia *ratione materiae* depende de que la actividad alegada por la Demandante pueda calificarse como una “inversión” en el sentido del artículo 9.1 del ACI. Esta determinación debe realizarse conforme a las reglas generales de interpretación del derecho internacional consuetudinario, codificadas en los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.
134. De conformidad con el artículo 31 de la Convención de Viena, el Tribunal debe interpretar el artículo 9.1 del ACI de buena fe, atendiendo al sentido ordinario de sus términos, en su contexto y a la luz de su objeto y fin. El contexto incluye no sólo el texto del propio ACI, sino también su estructura general y la lógica del régimen de protección de inversiones que establece.

⁴⁴ *Jan de Nul N.V. y Dredging International N.V. v. Arab Republic of Egypt*, Caso CIADI No. ARB/04/13, Decisión sobre Jurisdicción, 16 de junio de 2006, § 91

⁴⁵ Memorial de Demanda, pp. 30–31.

⁴⁶ Memorial de Demanda, pp. 33–37.

135. El Tribunal observa que el ACI adopta una definición amplia, abierta y funcional de inversión, que no se limita a categorías tradicionales de aportes de capital, sino que abarca “todo tipo de activos” y, en particular, derechos derivados de licencias, permisos, autorizaciones administrativas y contratos celebrados con el Estado receptor. Este enfoque refleja una tendencia clara en los tratados modernos de inversión, orientada a proteger la realidad económica subyacente de la inversión, y no meramente su forma jurídica.
136. Tal concepción responde al objetivo fundamental de los tratados de inversión: fomentar y proteger flujos de inversión extranjera mediante la garantía de un marco jurídico estable y previsible. Una interpretación excesivamente restrictiva del concepto de inversión vaciaría de contenido este objetivo y resultaría incompatible con el *objet et but* del ACI.

3.2 El valor orientador —no rígido— de los criterios de *Salini*

137. El Tribunal considera útil referirse a los criterios identificados en *Salini v. Marruecos*⁴⁷ como herramientas analíticas que pueden orientar la evaluación de la existencia de una inversión. No obstante, recuerda que la propia práctica arbitral ha advertido de forma reiterada contra una aplicación mecánica o formalista de dichos criterios.
138. En *Salini*, el tribunal señaló que una inversión normalmente implica “una contribución, cierta duración, un elemento de riesgo y una contribución al desarrollo económico del Estado receptor”. Sin embargo, tribunales posteriores han precisado que estos elementos deben evaluarse de manera global.
139. En *Salini*, el tribunal identificó cuatro elementos que suelen caracterizar una inversión: (i) una contribución, (ii) cierta duración, (iii) un elemento de riesgo y (iv) una contribución al desarrollo económico del Estado receptor. Sin embargo, el propio tribunal subrayó que estos elementos no constituyen requisitos rígidos ni acumulativos, sino rasgos típicos que deben apreciarse de manera conjunta.
140. Tribunales posteriores han precisado y matizado este enfoque. En *Jan de Nul v. Egipto*⁴⁸, el tribunal sostuvo expresamente que los criterios de *Salini* “no deben entenderse como condiciones jurisdiccionales estrictas” y que su función es meramente descriptiva y orientadora.

⁴⁷ *Salini Costruttori S.p.A. y Italstrade S.p.A. v. Reino de Marruecos*, Caso CIADI No. ARB/00/4, Decisión sobre Jurisdicción, 23 de julio de 2001, § 52.

⁴⁸ *Jan de Nul N.V. y Dredging International N.V. v. Arab Republic of Egypt*, Caso CIADI No. ARB/04/13, Decisión sobre Jurisdicción, 16 de junio de 2006, § 91.

141. De forma similar, en *Dredging International v. Egipto*⁴⁹, el tribunal señaló que la contribución al desarrollo económico del Estado receptor no constituye un requisito independiente cuya ausencia excluya automáticamente la existencia de una inversión, sino una consecuencia habitual de actividades que reúnen los demás elementos característicos.
142. El Tribunal observa que esta interpretación flexible ha sido adoptada de manera consistente por la práctica arbitral, en coherencia con la necesidad de adaptar el concepto de inversión a la diversidad de estructuras económicas contemporáneas y a la evolución de los tratados de inversión.
143. El Tribunal adopta, por tanto, un enfoque holístico y no formalista, que valora los elementos de *Salini* de manera global, atendiendo a la realidad económica del proyecto y al marco jurídico específico establecido por el Estado receptor.

3.3 Aplicación al caso concreto

a. Compromiso de recursos y duración

144. El Tribunal constata que OTH desplegó, durante un período prolongado, un proyecto de exploración y rescate subacuático que implicó el compromiso de recursos financieros significativos, la adquisición y utilización de tecnología altamente especializada, así como la movilización de personal técnico cualificado y de complejos medios logísticos.
145. Estas actividades no se limitaron a actos preparatorios ni a intervenciones puntuales, sino que se desarrollaron de manera continuada a lo largo de varios años, conforme a un plan técnico y operativo aprobado y supervisado por las autoridades de Costaguana. El proyecto se estructuró como una operación de largo plazo, incompatible con una concepción efímera o transitoria de la actividad.
146. La duración apreciable del proyecto satisface plenamente el elemento temporal identificado en *Salini* y aplicado de manera constante en la práctica arbitral, incluso en sectores caracterizados por una elevada incertidumbre técnica.

b. Asunción de Riesgo

147. El Tribunal considera igualmente acreditado que OTH asumió un riesgo empresarial genuino y sustancial, inherente tanto a la naturaleza de la actividad como al marco jurídico en el que se desarrolló.

⁴⁹ *Dredging International N.V. v. Arab Republic of Egypt*, Caso CIADI No. ARB/11/7, Decisión sobre Jurisdicción, 22 de junio de 2015, § 223

148. El éxito económico del proyecto dependía de múltiples factores inciertos: la localización efectiva del pecio, el estado de conservación de los bienes, la viabilidad técnica del rescate, la evolución de los costes operativos y, de manera relevante, la continuidad del régimen jurídico establecido por el propio Estado.
149. Como señaló el tribunal en *Tecmed v. México*⁵⁰, el riesgo constituye un elemento esencial del concepto de inversión y se manifiesta en la posibilidad real de pérdida económica como contrapartida de la expectativa de beneficio. El Tribunal considera que este elemento se encuentra claramente presente en el caso de autos.

c. Expectativa legítima de beneficio

150. La existencia de una expectativa legítima de beneficio económico se desprende directamente del Contrato de Rescate y de las resoluciones administrativas que reconocían a OTH un derecho de participación en el valor de los bienes recuperados, conforme a porcentajes y mecanismos expresamente definidos.
151. Estas expectativas no eran meramente subjetivas ni especulativas, sino que se fundaban en actos formales, específicos y reiterados del propio Estado, lo que refuerza su carácter jurídicamente protegido. La inversión se estructuró precisamente sobre la base de dichas expectativas económicas.

d. Contribución al desarrollo económico

152. Aunque el Tribunal no considera la contribución al desarrollo económico como un requisito autónomo o determinante, observa que el proyecto de OTH tenía el potencial de generar beneficios económicos, tecnológicos y culturales significativos para Costaguana.
153. Entre dichos beneficios cabe destacar la valorización del patrimonio histórico subacuático, la transferencia de conocimiento técnico especializado, la proyección internacional del país en materia de arqueología marítima y la participación del propio Estado en los rendimientos económicos del rescate.

3.4 *Sobre la exclusión de las resoluciones administrativas*

154. El Tribunal no acepta la interpretación sostenida por la Demandada conforme a la cual el artículo 9.1.2(c) del ACI excluiría automáticamente de la protección del Tratado cualquier

⁵⁰ Técnicas Medioambientales Tecmed S.A. v. Estados Unidos Mexicanos, Caso CIADI No. ARB(AF)/00/2, Laudo, 29 de mayo de 2003, §§ 65–67.

inversión que se estructure, total o parcialmente, mediante resoluciones administrativas, permisos o autorizaciones estatales.

155. Como ha sido reiteradamente reconocido por la jurisprudencia arbitral citada por la Demandante, los permisos, licencias y autorizaciones administrativas pueden constituir elementos esenciales de una inversión protegida, en la medida en que confieren derechos económicos, estructuran un marco jurídico específico y permiten el desarrollo efectivo de una actividad económica organizada.
156. En *Metalclad v. México*⁵¹, el tribunal sostuvo que la revocación de permisos esenciales para la operación de una inversión podía afectar directamente a la existencia misma de la inversión protegida. De forma similar, en *Tecmed v. México*⁵², se reconoció que las autorizaciones administrativas constituían un componente central del proyecto inversor.
157. El Tribunal considera que el artículo 9.1.2(c) del ACI impide únicamente calificar el acto administrativo aisladamente considerado como una inversión independiente, pero no excluye los derechos económicos y patrimoniales derivados de dicho acto, cuando éstos se integran en un proyecto inversor más amplio.
158. En el presente caso, las resoluciones administrativas y el Contrato de Rescate no eran meros actos regulatorios abstractos, sino instrumentos jurídicos que daban forma y contenido económico a la inversión de OTH, y que permitieron su desarrollo durante un período prolongado.
159. A la luz de todo lo anterior, el Tribunal concluye que la actividad desarrollada por OTH constituye una inversión protegida en los términos del artículo 9.1 del ACI.
160. La Demandante comprometió recursos significativos, asumió riesgos empresariales reales, actuó sobre la base de expectativas legítimas creadas por el Estado y desarrolló un proyecto de duración apreciable y con impacto económico potencial.
161. En consecuencia, el Tribunal declara que se satisface la competencia *ratione materiae* y desestima la objeción formulada por la Demandada.

4. COMPETENCIA RATIONE VOLUNTATIS DEL TRIBUNAL ARBITRAL Y LA CLÁUSULA FORK-IN-THE-ROAD

⁵¹ *Metalclad Corporation v. United Mexican States*, Caso CIADI No. ARB(AF)/97/1, Laudo, 30 de agosto de 2000, § 103.

⁵² *Técnicas Medioambientales Tecmed S.A. v. United Mexican States*, Caso CIADI No. ARB(AF)/00/2, Laudo, 29 de mayo de 2003, §§ 154–155.

1. Posición de la Demandada

162. Costaguana sostiene que la reclamación presentada por Ocean Treasure Hunt es inadmisibile en virtud de la cláusula *fork-in-the-road* contenida en el artículo 9.18.2 del ACI⁵³.
163. A juicio de la Demandada, al haber interpuesto OTH una acción de nulidad ante el TAC contra la Resolución No. 0012 de 2023, la Demandante habría efectuado una elección definitiva de foro, quedando excluida la vía arbitral internacional⁵⁴.
164. Costaguana argumenta que existe una identidad sustancial entre el procedimiento interno y el presente arbitraje, ya que ambos se basan en el mismo núcleo fáctico: las decisiones estatales relativas a la terminación del Contrato de Rescate, la reasignación de la operación a un tercero y la declaración del *Santa Catalina* como patrimonio nacional⁵⁵.
165. El Estado sostiene que la coincidencia en los hechos subyacentes es suficiente para activar la cláusula *fork-in-the-road*, aun cuando las pretensiones formales o los fundamentos jurídicos invocados difieran. En este sentido, Costaguana defiende una interpretación amplia del concepto de identidad, alineada —según afirma— con el denominado “fundamental basis test”⁵⁶.
166. En apoyo de su postura, la Demandada invoca jurisprudencia arbitral⁵⁷ en la que se habría reconocido que la presentación de una reclamación ante tribunales internos puede privar al tribunal arbitral de competencia cuando ambas reclamaciones se basan en el mismo fundamento esencial⁵⁸.
167. En consecuencia, la Demandada solicita al Tribunal que declare la reclamación inadmisibile por activación de la cláusula *fork-in-the-road*⁵⁹.

2. Posición de la Demandante

168. La Demandante rechaza íntegramente la objeción de inadmisibilidat y sostiene que la cláusula *fork-in-the-road* no resulta aplicable en el presente caso⁶⁰.

⁵³ Memorial de Contestación, pp. 80-82.

⁵⁴ Memorial de Contestación, p. 83.

⁵⁵ Memorial de Contestación, pp. 84-89.

⁵⁶ Memorial de Contestación, pp. 85-88.

⁵⁷ *Pantechniki v. Albania y Supervisión y Control v. Costa Rica*; FREIF Eurowind v. España; H&H Enterprises v. Egipto.

⁵⁸ Memorial de Contestación, pp. 86-87 y 90.

⁵⁹ Memorial de Contestación, p. 94.

⁶⁰ Memorial de Demanda, pp. 47-49.

169. OTH argumenta que la jurisprudencia arbitral ha establecido de forma constante que dichas cláusulas deben interpretarse restrictivamente, y que sólo se activan cuando concurren cumulativamente los elementos del test de triple identidad: identidad de partes, identidad de objeto e identidad de causa⁶¹.
170. La Demandante reconoce que existe identidad de partes, pero sostiene que no existe identidad ni de objeto ni de causa entre el procedimiento interno y el arbitraje internacional⁶².
171. En particular, OTH subraya que la acción interpuesta ante el TAC tiene por objeto exclusivo la nulidad del acto administrativo conforme al derecho interno de Costa Rica, mientras que el presente arbitraje persigue la declaración de responsabilidad internacional del Estado por violación del ACI y la correspondiente reparación patrimonial⁶³.
172. Asimismo, la Demandante enfatiza que las causas jurídicas de ambas reclamaciones son radicalmente distintas⁶⁴:
- en sede interna, la causa se basa en normas de derecho administrativo nacional;
 - en sede internacional, la causa se fundamenta en estándares autónomos de derecho internacional de las inversiones (trato justo y equitativo, prohibición de medidas arbitrarias, respeto de expectativas legítimas).
173. En apoyo de su posición, OTH cita abundante jurisprudencia, entre ella *Pantechniki v. Albania*⁶⁵, *Genin v. Estonia*⁶⁶, *Occidental v. Ecuador*⁶⁷, *SGS v. Philippines*⁶⁸ y *Supervisión y Control v. Costa Rica*⁶⁹, que habría rechazado la aplicación del *fork-in-the-road* en supuestos análogos⁷⁰.
174. Finalmente, la Demandante subraya que el ACI no contiene una cláusula de renuncia automática al arbitraje por la mera interposición de acciones internas, y que una

⁶¹ Memorial de Demanda, pp. 48-49.

⁶² Memorial de Demanda, pp. 50-54.

⁶³ Memorial de Demanda, pp. 50-51, 53.

⁶⁴ Memorial de Demanda, pp. 51-52.

⁶⁵ *Pantechniki S.A. Contractors & Engineers c. República de Albania*, Caso CIADI No. ARB/07/21, Laudo, 30 de julio de 2009, §§ 61–62.

⁶⁶ *Genin, Eastern Credit Limited, Inc. y A.S. Baltoil c. República de Estonia*, Caso CIADI No. ARB/99/2, Laudo, 25 de junio de 2001, §§ 331–333.

⁶⁷ *Occidental Exploration and Production Company c. República del Ecuador*, Arbitraje LCIA, Caso No. UN3467, Laudo Final, 1 de julio de 2004, §§ 51–54.

⁶⁸ *SGS Société Générale de Surveillance S.A. c. República de Filipinas*, Caso CIADI No. ARB/02/6, Decisión sobre Jurisdicción, 29 de enero de 2004, §§ 161–163.

⁶⁹ *Supervisión y Control S.A. c. República de Costa Rica*, Caso CIADI No. ARB/12/4, Laudo, 18 de enero de 2017, §§ 319–323.

⁷⁰ Memorial de Demanda, pp. 48, 49, 52.

interpretación expansiva del *fork-in-the-road* vaciaría de contenido el mecanismo de protección internacional previsto en el Tratado⁷¹.

3. Análisis del Tribunal

3.1 *Naturaleza y función de las cláusulas fork-in-the-road*

175. El Tribunal comienza recordando que las cláusulas *fork-in-the-road* constituyen mecanismos de elección de foro cuyo efecto es impedir la duplicación de procedimientos cuando el inversionista ha optado de forma definitiva por una vía jurisdiccional.
176. Sin embargo, la jurisprudencia arbitral ha insistido en que estas cláusulas deben interpretarse restrictivamente, dado que su aplicación priva al inversionista del acceso al arbitraje internacional, que es uno de los objetivos centrales de los tratados de protección de inversiones.
177. Tradicionalmente, los tribunales arbitrales han analizado la operatividad de las cláusulas *fork-in-the-road* mediante el denominado test de la triple identidad, que exige la concurrencia cumulativa de: (i) identidad de partes; (ii) identidad de objeto; y (iii) identidad de causa de la acción. A falta de cualquiera de estos elementos, la excepción *fork-in-the-road* no puede prosperar.
178. Sin embargo, la práctica arbitral más reciente ha evolucionado hacia un enfoque más funcional y flexible, que atiende no tanto a la coincidencia formal de las acciones, sino a si ambas reclamaciones comparten la misma base fundamental.
179. En este sentido, en *Pantechniki S.A. Contractors & Engineers v. Albania*⁷², el tribunal sostuvo que la cláusula *fork-in-the-road* sólo opera cuando ambas reclamaciones descansan sobre el mismo fundamento esencial, precisando que lo determinante no es la identidad formal de las acciones, sino si el núcleo jurídico de la controversia es sustancialmente el mismo.
180. De manera similar, en *Genin v. Estonia*⁷³, el tribunal sostuvo que la identidad debe analizarse atendiendo no sólo a los hechos, sino principalmente a los derechos invocados y a las normas aplicables.

⁷¹ Memorial de Demanda, pp. 47-49.

⁷² *Pantechniki S.A. Contractors & Engineers c. República de Albania*, Caso CIADI No. ARB/07/21, Laudo, 30 de julio de 2009, § 61

⁷³ *Alex Genin, Eastern Credit Limited, Inc. y A.S. Baltoil c. República de Estonia*, Caso CIADI No. ARB/99/2, Laudo, 25 de junio de 2001, §§ 331-333.

181. El Tribunal considera que estos principios reflejan un consenso consolidado y resultan plenamente aplicables al artículo 9.18.2 del ACI.

3.2 *Aplicación del test de triple identidad*

a. Identidad de partes

182. El Tribunal constata que existe identidad de partes entre ambos procedimientos, dado que OTH y la República de Costaguana son las partes enfrentadas tanto ante el TAC como en el presente arbitraje.
183. No obstante, la identidad de partes es una condición necesaria pero no suficiente para activar una cláusula *fork-in-the-road*.

b. Identidad de objeto

184. El Tribunal observa que el objeto de la acción ante el TAC es la anulación de la Resolución No. 0012 de 2023 y la eventual restitución de una situación jurídica conforme al derecho administrativo interno.
185. En cambio, el objeto del presente arbitraje es la determinación de la responsabilidad internacional del Estado por violación del ACI y la obtención de una indemnización por los daños sufridos.
186. Esta diferencia ha sido considerada decisiva en numerosos laudos. En *Occidental v. Ecuador*⁷⁴, el tribunal sostuvo que la ausencia de identidad de objeto se verifica cuando los remedios solicitados difieren sustancialmente, incluso si los hechos subyacentes son similares.
187. De forma análoga, en *Supervisión y Control v. Costa Rica*⁷⁵, el tribunal concluyó que una acción anulatoria interna y una reclamación arbitral basada en el tratado no compartían el mismo objeto, al perseguir finalidades jurídicas distintas.
188. El Tribunal concluye, por tanto, que no existe identidad de objeto.

⁷⁴ *Occidental Exploration and Production Company c. República del Ecuador*, Caso CIADI No. ARB/06/11, Laudo, 5 de octubre de 2012, §§ 66–68.

⁷⁵ *Supervisión y Control S.A. c. República de Costa Rica*, Caso CIADI No. ARB/12/4, Decisión sobre Jurisdicción, 8 de junio de 2016, §§ 317–320.

c. Identidad de causa

189. El Tribunal examina a continuación la causa petendi de ambos procedimientos.
190. En sede interna, la causa se fundamenta en la presunta ilegalidad de la Resolución No. 0012 de 2023 conforme al derecho administrativo de Costaguana.
191. En sede arbitral, la causa se basa en la supuesta violación de obligaciones internacionales asumidas por Costaguana en el ACI, en particular el trato justo y equitativo y la prohibición de medidas arbitrarias.
192. La jurisprudencia ha sido clara en que la diferencia entre normas internas e internacionales es determinante. En *SGS v. Philippines*⁷⁶, el tribunal subrayó que una reclamación contractual o administrativa interna no es equivalente a una reclamación basada en el tratado, aun cuando se refieran a los mismos hechos.
193. En *Pantechniki*, el tribunal enfatizó que el análisis debe centrarse en el derecho invocado y no meramente en los hechos.
194. En consecuencia, el Tribunal concluye que no existe identidad de causa.

3.3 Evaluación conforme al fundamental basis test

195. Aun aplicando el enfoque más flexible del fundamental basis test, el resultado no varía.
196. El fundamento esencial del procedimiento interno es el control de legalidad administrativa; el fundamento esencial del arbitraje es la protección internacional de inversiones.
197. En *Genin v. Estonia*⁷⁷, el tribunal rechazó la aplicación del *fork-in-the-road* precisamente porque la reclamación internacional no era una mera reformulación de la acción interna, sino una reclamación autónoma basada en el tratado.
198. El Tribunal considera que esta lógica se aplica plenamente al presente caso.

3.4 Ausencia de renuncia inequívoca al arbitraje

⁷⁶ *SGS Société Générale de Surveillance S.A. c. República de Filipinas*, Caso CIADI No. ARB/02/6, Decisión sobre Jurisdicción, 29 de enero de 2004, §§ 161–163.

⁷⁷ *Alex Genin, Eastern Credit Limited, Inc. y A.S. Baltoil c. República de Estonia*, Caso CIADI No. ARB/99/2, Laudo, 25 de junio de 2001, §§ 331–333

199. El Tribunal observa además que el ACI no contiene una cláusula de renuncia automática al arbitraje por la mera interposición de acciones internas.
200. En *Waste Management II*⁷⁸, el tribunal sostuvo que la coexistencia de procedimientos internos y arbitrales no implica, por sí sola, una renuncia al arbitraje internacional.
201. El Tribunal comparte esta perspectiva y considera que no puede presumirse una renuncia tácita al arbitraje en ausencia de una manifestación clara e inequívoca del inversionista.
202. A la luz de todo lo anterior, el Tribunal concluye que no concurren los requisitos necesarios para la activación de la cláusula *fork-in-the-road* prevista en el artículo 9.18.2 del ACI.
203. No existe identidad de objeto ni de causa entre el procedimiento interno ante el TAC y el presente arbitraje, ni bajo el test de triple identidad ni bajo el *fundamental basis test*.
204. En consecuencia, la reclamación presentada por OTH es admisible, y la objeción de la Demandada es desestimada en su totalidad.

5. SOBRE LA INCORPORACIÓN DE LAS CLÁUSULAS PARAGUAS AL ACI A TRAVÉS DE LA CLÁUSULA DE NACIÓN MÁS FAVORECIDA

1. Posición de la Demandada

205. Costaguana sostiene que las denominadas cláusulas paraguas invocadas por OTH no forman parte del Acuerdo Comercial Integral entre Validia y Costaguana y que no pueden ser incorporadas al mismo mediante la cláusula de nación más favorecida prevista en el artículo 9.5 del ACI⁷⁹.
206. A juicio de la Demandada, las cláusulas paraguas constituyen obligaciones específicas, de naturaleza excepcional, que requieren una manifestación expresa e inequívoca del consentimiento del Estado para elevar obligaciones contractuales al plano del derecho internacional. En ausencia de tal manifestación en el texto del ACI, no cabría entender que Costaguana haya consentido dicha extensión⁸⁰.
207. Costaguana argumenta que la cláusula de nación más favorecida no puede utilizarse para importar obligaciones sustantivas que alteren el equilibrio normativo del tratado base ni

⁷⁸ *Waste Management, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos (II)*, Caso CIADI No. ARB(AF)/00/3, Laudo, 30 de abril de 2004, § 50.

⁷⁹ Memorial de Contestación, pp. 95, 99-100.

⁸⁰ Memorial de Contestación, pp. 96-98.

para ampliar el alcance del consentimiento estatal más allá de lo expresamente pactado. En particular, sostiene que permitir la incorporación de cláusulas paraguas mediante MFN supondría transformar una controversia contractual en una controversia internacional sin el consentimiento claro del Estado⁸¹.

208. En apoyo de su posición, la Demandada invoca la jurisprudencia que rechaza el uso expansivo de las cláusulas MFN para incorporar disposiciones cualitativamente distintas, citando, entre otros, *Plama Consortium v. Bulgaria*⁸², donde el tribunal sostuvo que la MFN no puede servir para “crear consentimiento donde no existe”⁸³.
209. La Demandada se apoya asimismo en *ICS Inspection v. Argentina*⁸⁴ (PCA Case No. 2010-9, Laudo, §§ 291–293), donde el tribunal rechazó la incorporación de una cláusula paraguas vía MFN al considerar que ello supondría una modificación sustancial del tratado base.
210. Según Costaguana, admitir la tesis de la Demandante vaciaría de contenido la voluntad negociadora de las Partes y permitiría al inversionista seleccionar, de manera fragmentaria, disposiciones de tratados celebrados con terceros Estados, desnaturalizando el principio de reciprocidad que subyace a los acuerdos internacionales⁸⁵.

2. Posición de la Demandante

211. OTH sostiene, por el contrario, que las cláusulas paraguas contenidas en los tratados de libre comercio suscritos por la República de Costaguana con Zeta, Britania y Melodía quedan incorporadas al ACI en virtud de la cláusula de nación más favorecida prevista en su artículo 9.5⁸⁶.
212. La Demandante argumenta que dicha cláusula MFN tiene un alcance amplio y se refiere expresamente al “trato” otorgado a las inversiones y a los inversionistas, sin excluir categorías concretas de obligaciones sustantivas. A su juicio, las cláusulas paraguas forman parte del estándar de trato a las inversiones y, como tales, son susceptibles de ser incorporadas mediante MFN⁸⁷.

⁸¹ Memorial de Contestación, pp. 96, 99-100.

⁸² *Plama Consortium Limited c. República de Bulgaria*, Caso CIADI No. ARB/03/24, Decisión sobre Jurisdicción, 8 de febrero de 2005, §§ 223–227.

⁸³ Memorial de Contestación, p. 96.

⁸⁴ *ICS Inspection and Control Services Limited c. República Argentina*, Caso CPA No. 2010-9, Laudo sobre Jurisdicción, 10 de febrero de 2012, §§ 291–293.

⁸⁵ Memorial de Contestación, pp. 96, 99-100.

⁸⁶ Memorial de Demanda, pp. 55-61.

⁸⁷ Memorial de Demanda, pp. - 58-59.

213. OTH sostiene que la jurisprudencia arbitral ha reconocido reiteradamente que las cláusulas MFN pueden operar para importar disposiciones sustantivas más favorables, incluidas cláusulas paraguas, siempre que no se trate de normas estrictamente procedimentales o relativas al consentimiento arbitral⁸⁸.
214. En apoyo de su posición, la Demandante cita *SGS v. Paraguay*⁸⁹, donde el tribunal aceptó la incorporación de una cláusula paraguas vía MFN al considerar que se trataba de una obligación sustantiva relativa al trato de las inversiones.
215. La Demandante invoca asimismo *EDF v. Argentina*⁹⁰ y *Noble Ventures v. Romania*⁹¹, en los que los tribunales reconocieron que las cláusulas paraguas pueden elevar determinadas obligaciones contractuales al plano internacional⁹².
216. Según OTH, negar la incorporación de las cláusulas paraguas mediante MFN supondría privar de efecto útil a la cláusula de nación más favorecida del ACI y permitir a Costaguana beneficiarse de un estándar de protección menos exigente que el que ha otorgado a inversionistas de terceros Estados⁹³.

3. Análisis del Tribunal

217. El Tribunal procede a examinar si las denominadas cláusulas paraguas invocadas por la Demandante pueden considerarse incorporadas al ACI a través de la cláusula de nación más favorecida contenida en el artículo 9.5 del ACI. Esta cuestión requiere un análisis particularmente cuidadoso, habida cuenta de las implicaciones estructurales que la incorporación de una cláusula paraguas puede tener sobre el alcance del tratado y sobre la naturaleza misma de la controversia sometida a arbitraje.
218. El Tribunal recuerda, ante todo, que conforme a los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, las disposiciones de un tratado deben interpretarse de buena fe, de acuerdo con el sentido corriente que haya de atribuirse a sus términos, en su contexto y a la luz de su objeto y fin. En este marco, la función de una cláusula de nación más favorecida no es automática ni ilimitada, sino que depende de su redacción concreta y del lugar que ocupa en la arquitectura general del tratado.

⁸⁸ Memorial de Demanda, pp. 58-60.

⁸⁹ *GS Société Générale de Surveillance S.A. c. República del Paraguay*, Caso CIADI No. ARB/07/29, Decisión sobre Jurisdicción, 12 de febrero de 2010, §§ 176–179.

⁹⁰ *EDF International S.A., SAUR International S.A. y León Participaciones Argentinas S.A. c. República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/03/23, Laudo, 11 de junio de 2012, §§ 929–931.

⁹¹ *Noble Ventures, Inc. c. Rumanía*, Caso CIADI No. ARB/01/11, Laudo, 12 de octubre de 2005, §§ 46–55.

⁹² Memorial de Demanda, p. 56.

⁹³ Memorial de Demanda, pp. 58-60.

219. El Tribunal observa la cláusula de nación más favorecida puede, en determinadas circunstancias, permitir que el inversionista se beneficie de disposiciones sustantivas más favorables contenidas en otros tratados celebrados por el Estado receptor. Ahora bien, entendemos igualmente que dicha cláusula no tiene un alcance ilimitado ni autoriza, por sí sola, la incorporación automática de cualquier disposición ajena al tratado de base. Existen límites claros cuando la aplicación de la cláusula de nación más favorecida conduce a una alteración sustancial del régimen de protección expresamente pactado por las Partes o cuando introduce obligaciones que no pueden razonablemente considerarse comprendidas en el equilibrio normativo del Acuerdo aplicable.
220. En este contexto, resulta esencial analizar la naturaleza específica de las cláusulas paraguas. Estas cláusulas se caracterizan por imponer al Estado la obligación de respetar los compromisos asumidos en relación con las inversiones de los inversionistas extranjeros, elevando determinadas obligaciones contractuales o legales al plano del derecho internacional. Como señaló el tribunal en *SGS v. Philippines*⁹⁴, su efecto potencial es el de “internacionalizar” obligaciones que, de otro modo, quedarían sujetas exclusivamente al derecho interno o a los mecanismos contractuales pactados por las partes.
221. Precisamente debido a este efecto expansivo, numerosos tribunales han advertido que la inclusión de una cláusula paraguas en un tratado no puede presumirse. En *El Paso v. Argentina*⁹⁵, el tribunal subrayó que la elevación de obligaciones contractuales al plano internacional constituye una opción normativa de gran alcance, que requiere una manifestación clara e inequívoca del consentimiento estatal. El Tribunal considera esta advertencia particularmente pertinente cuando se pretende alcanzar dicho resultado por la vía indirecta de una cláusula MFN
222. El artículo 9.5 del ACI se refiere al “trato” otorgado a las inversiones y a los inversionistas, sin enumerar de forma expresa las categorías de obligaciones que pueden quedar comprendidas en su ámbito. Si bien esta redacción amplia podría, en abstracto, permitir la importación de determinadas disposiciones sustantivas, el Tribunal considera que no puede interpretarse en el sentido de autorizar automáticamente la incorporación de obligaciones de naturaleza cualitativamente distinta a las expresamente previstas en el tratado base.
223. La jurisprudencia arbitral ha sido particularmente cautelosa en este punto. En *Plama Consortium v. Bulgaria*⁹⁶, el tribunal rechazó una interpretación expansiva de la cláusula MFN y sostuvo que ésta no puede utilizarse para “crear consentimiento donde no existe”,

⁹⁴ *SGS Société Générale de Surveillance S.A. c. República de Filipinas*, Caso CIADI No. ARB/02/6, Decisión sobre Jurisdicción, 29 de enero de 2004, § 128.

⁹⁵ *El Paso Energy International Company c. República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/03/15, Laudo, 31 de octubre de 2011, § 81.

⁹⁶ *Plama Consortium Limited c. República de Bulgaria*, Caso CIADI No. ARB/03/24, Decisión sobre Jurisdicción, 8 de febrero de 2005, §§ 223–227.

ni para importar disposiciones que alteren sustancialmente el equilibrio del tratado. De manera similar, en *ICS Inspection v. Argentina*⁹⁷, el tribunal concluyó que la incorporación de una cláusula paraguas vía MFN supondría una modificación fundamental del régimen de protección acordado por las Partes, lo cual no puede presumirse.

224. El Tribunal es consciente de que existe una línea jurisprudencial distinta, representada, entre otros, por *SGS v. Paraguay*⁹⁸, en la que se aceptó la incorporación de una cláusula paraguas mediante MFN. Sin embargo, el Tribunal observa que dicha decisión se basó en una redacción específica de la cláusula MFN aplicable en ese caso y en un contexto tratado-específico que no resulta plenamente trasladable al presente ACI.
225. A juicio del Tribunal, la divergencia existente en la jurisprudencia no refleja una contradicción irreconciliable, sino más bien la importancia de atender a la redacción concreta del tratado aplicable y a su contexto sistemático. En este sentido, el Tribunal considera decisivo que el ACI contenga una regulación detallada de determinados estándares sustantivos —como el trato justo y equitativo y la expropiación— y, sin embargo, no incluya una cláusula paraguas expresa. Esta omisión no puede considerarse casual ni irrelevante.
226. El Tribunal considera asimismo relevante que la incorporación de una cláusula paraguas mediante la cláusula MFN tendría como efecto inmediato elevar al plano internacional las obligaciones contractuales derivadas del Contrato de Rescate, transformando una controversia esencialmente contractual en una controversia internacional basada en el tratado. Un efecto de tal alcance requeriría, en opinión del Tribunal, una manifestación clara e inequívoca del consentimiento de las Partes, que no se desprende ni del tenor literal del artículo 9.5 del ACI ni de su contexto ni de su objeto y fin.
227. El Tribunal comparte, por tanto, la preocupación expresada por diversos tribunales en el sentido de que una utilización excesivamente amplia de la cláusula MFN puede desnaturalizar el equilibrio normativo del tratado base y permitir una selección fragmentaria de disposiciones de otros tratados, en detrimento de la coherencia del consentimiento Estatal.
228. A la luz de lo anterior, el Tribunal concluye que las cláusulas paraguas contenidas en los tratados celebrados por Costaguana con terceros Estados no quedan incorporadas al ACI a través de la cláusula de nación más favorecida prevista en su artículo 9.5. En consecuencia, las reclamaciones de OTH fundadas específicamente en la supuesta violación de cláusulas paraguas no pueden prosperar en el marco del presente arbitraje.

⁹⁷ *ICS Inspection and Control Services Limited c. República Argentina*, Caso CPA (PCA) No. 2010-9, Laudo sobre Jurisdicción, 10 de febrero de 2012, § 293.

⁹⁸ *SGS Société Générale de Surveillance S.A. c. República del Paraguay*, Caso CIADI No. ARB/07/29, Decisión sobre Jurisdicción, 12 de febrero de 2010, §§ 176–179.

229. Esta conclusión se entiende sin perjuicio del análisis independiente de las alegadas violaciones de los estándares sustantivos expresamente previstos en el ACI, en particular el trato justo y equitativo y la expropiación, que el Tribunal examina separadamente en las secciones siguientes.

VII. ANÁLISIS DE FONDO

230. Habiendo declarado su competencia *ratione personae*, *ratione temporis* y *ratione materiae*, y habiendo desestimado las objeciones de inadmisibilidad planteadas por la Demandada, el Tribunal procede ahora a examinar el fondo de la controversia.
231. La Demandante sostiene que Costaguana ha incurrido en múltiples violaciones del Capítulo de Inversiones del ACI, en particular:
- (i) la violación del estándar de trato justo y equitativo;
 - (ii) la adopción de medidas arbitrarias y desproporcionadas;
 - (iii) la expropiación indirecta de su inversión sin compensación.
232. El Tribunal examinará estos estándares de manera separada y sistemática, conforme a la práctica arbitral consolidada, sin perjuicio de que ciertos hechos puedan ser relevantes para más de un estándar.

A. VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 9.5 DEL ACI: TRATO JUSTO Y EQUITATIVO (FET)

1. Posición de la Demandante

233. OTH sostiene que Costaguana vulneró el estándar de trato justo y equitativo al frustrar las expectativas legítimas que el propio Estado había creado mediante actos normativos y contractuales específicos, al actuar de forma incoherente e imprevisible, y al dismantelar abruptamente el marco jurídico sobre el cual se estructuró la inversión⁹⁹.
234. La Demandante afirma que, desde el año 2005, Costaguana estableció un marco normativo, administrativo y contractual destinado a autorizar, fomentar y regular la exploración y eventual rescate del naufragio Santa Catalina. Dicho marco se concretó, entre otros instrumentos, en la Resolución No. 1521, la Resolución No. 2533 y el Contrato de Rescate, que reconocían derechos exclusivos, expectativas económicas definidas y un régimen jurídico estable¹⁰⁰.
235. Según OTH, estos actos estatales generaron expectativas legítimas protegidas por el ACI, en tanto constituyeron compromisos claros y específicos que indujeron la realización de inversiones significativas. Tales expectativas habrían sido desconocidas de forma abrupta

⁹⁹ Memorial de Demanda, pp. 69-75, 76-78, 89-102.

¹⁰⁰ Memorial de Demanda, pp. 80-85, 33-37.

mediante la Resolución No. 0012 de 2023, que puso fin al proyecto, reasignó la operación a un tercero y declaró el pecio como patrimonio nacional¹⁰¹.

236. La Demandante se apoya en el razonamiento desarrollado en *Tecmed v. México*¹⁰², en el que se afirmó que el trato justo y equitativo exige que el Estado actúe de manera coherente, transparente y no arbitraria, respetando las expectativas legítimas que haya creado en el inversionista¹⁰³.
237. Asimismo, OTH invoca *CMS v. Argentina*¹⁰⁴, donde se sostuvo que el estándar de trato justo y equitativo protege la estabilidad del marco jurídico y económico sobre el cual el inversionista tomó la decisión de invertir¹⁰⁵.
238. A juicio de la Demandante, la conducta de Costaguana —caracterizada por cambios normativos súbitos, la ausencia de compensación y la falta de un proceso transparente y gradual— constituye una vulneración manifiesta del estándar de trato justo y equitativo¹⁰⁶.

2. Posición de la Demandada

239. Costaguana niega haber violado el estándar de trato justo y equitativo¹⁰⁷.
240. El Estado sostiene que el FET no garantiza la inmutabilidad del marco regulatorio, ni confiere al inversionista un derecho a que el Estado renuncie a ejercer sus potestades soberanas, en particular cuando se trata de la protección del patrimonio cultural y del interés público¹⁰⁸.
241. Costaguana argumenta que las autorizaciones otorgadas a OTH eran condicionadas y revocables, y que ningún acto estatal podía razonablemente interpretarse como una garantía de estabilidad absoluta o como una renuncia a la potestad regulatoria¹⁰⁹.

¹⁰¹ Memorial de Demanda, pp. 89-102, 117-126.

¹⁰² Técnicas Medioambientales Tecmed, S.A. c. Estados Unidos Mexicanos, Caso CIADI No. ARB(AF)/00/2, Laudo, 29 de mayo de 2003, § 154.

¹⁰³ Memorial de Demanda, pp. 106, 108-110.

¹⁰⁴ CMS Gas Transmission Company c. República Argentina, Caso CIADI No. ARB/01/8, Laudo, 12 de mayo de 2005.

¹⁰⁵ Memorial de Demanda, pp. 69-75, 76-86.

¹⁰⁶ Memorial de Demanda, pp. 93-102, 117, 126.

¹⁰⁷ Memorial de Contestación, p. 117.

¹⁰⁸ Memorial de Contestación, pp. 118-121, 123, 126, 128.

¹⁰⁹ Memorial de Contestación, pp. 109-111.

242. En apoyo de su posición, la Demandada invoca *Parkerings v. Lituania*¹¹⁰, donde el tribunal sostuvo que el FET no impide al Estado adaptar su legislación y que el inversionista no puede esperar que el marco jurídico permanezca congelado.
243. Finalmente, Costaguana sostiene que la Resolución No. 0012 de 2023 fue adoptada en ejercicio legítimo de sus facultades regulatorias, con fundamento en la protección del patrimonio cultural subacuático, y que dicha medida fue razonable y proporcionada¹¹¹.

3. Análisis del Tribunal

3.1 Alcance y función del estándar de trato justo y equitativo en el ACI

244. Procedemos, en primer término, a delimitar el contenido y la función del estándar de trato justo y equitativo consagrado en el artículo 9.6 del ACI, en la medida en que dicho estándar constituye el eje central de las alegaciones formuladas por la Demandante.
245. Coincidimos con ambas Partes en que el trato justo y equitativo no puede entenderse como una garantía de inmutabilidad normativa ni como una promesa de congelación del marco regulatorio vigente en el momento de la inversión. El derecho internacional de las inversiones reconoce de forma clara que los Estados conservan su facultad soberana de regular en aras del interés público.
246. Sin embargo, dicha constatación no agota el contenido del estándar. El trato justo y equitativo cumple una función distinta y complementaria: asegurar que el ejercicio del poder público frente al inversionista extranjero se realice de manera coherente, razonable, previsible y conforme a principios básicos de buena fe y seguridad jurídica.
247. En este sentido, el estándar de trato justo y equitativo opera como un límite al ejercicio arbitrario o abrupto del poder regulatorio cuando el propio Estado ha inducido la inversión mediante actos específicos y ha generado una situación de confianza legítima en el inversionista.
248. Por tanto, la cuestión central que debemos resolver no es si Costaguana tenía, en abstracto, la facultad de regular en materia de patrimonio cultural subacuático, sino si la forma concreta en que ejerció dicha facultad respetó las exigencias derivadas del artículo 9.6 del ACI, habida cuenta de los compromisos previamente asumidos frente a OTH.

¹¹⁰ *Parkerings-Compagniet AS c. República de Lituania*, Caso CIADI No. ARB/05/8, Laudo, 11 de septiembre de 2007, § 332

¹¹¹ Memorial de Contestación, pp. 188-191.

3.2 La conducta Estatal como proceso continuo y no como acto aislado

249. Para apreciar correctamente la alegada violación del trato justo y equitativo, consideramos esencial examinar la conducta del Estado de manera global y dinámica, y no reducir el análisis a un único acto normativo aislado.
250. El comportamiento estatal relevante se extiende, en el presente caso, a lo largo de un período prolongado que abarca desde al menos 2005 hasta 2023, e incluye una sucesión de decisiones administrativas, actos contractuales, prácticas de supervisión y, finalmente, una reconfiguración radical del régimen jurídico aplicable.
251. Durante la primera fase de este período, el Estado de Costaguana no se limitó a tolerar pasivamente la actividad de OTH, sino que la promovió activamente, la reguló de manera detallada y la integró en un proyecto de largo plazo orientado a la exploración y eventual rescate del Santa Catalina.
252. Este comportamiento se tradujo en autorizaciones administrativas sucesivas, en el reconocimiento de derechos exclusivos, en la definición de un esquema económico concreto y, finalmente, en la celebración de un contrato que estructuró jurídicamente la relación entre las Partes.
253. En una segunda fase, a partir de 2022 y culminando con el Decreto Presidencial No. 0012 de 2023, el Estado adoptó una posición diametralmente opuesta, poniendo fin al proyecto, excluyendo a OTH y reasignando las actividades a terceros.
254. El contraste entre ambas fases no es meramente cuantitativo, sino cualitativo. Nos encontramos ante un cambio radical de orientación estatal respecto de un mismo objeto, sin que conste un proceso gradual de adaptación ni una gestión ordenada de la transición.

3.3 Existencia y contenido de las expectativas legítimas

255. A la luz de lo anterior, analizamos si la conducta del Estado fue susceptible de generar expectativas legítimas protegidas por el artículo 9.6 del ACI.
256. Consideramos que dichas expectativas no pueden evaluarse de forma abstracta, sino atendiendo a los actos concretos del Estado, a su grado de precisión y a su capacidad objetiva para inducir una inversión.
257. En el presente caso, las Resoluciones No. 1521 y No. 2533, así como el Contrato de Rescate, configuraron un marco jurídico detallado que excede con creces una autorización administrativa precaria o meramente instrumental.

258. Dichos actos definieron derechos exclusivos, establecieron un reparto económico del valor de los bienes eventualmente recuperados, regularon las obligaciones técnicas y operativas de OTH y proyectaron la relación entre las Partes a lo largo del tiempo.
259. Este conjunto normativo y contractual fue adoptado y aplicado durante años sin que el Estado cuestionara su legitimidad ni advirtiera a OTH de una posible revocación abrupta del Proyecto.
260. En estas circunstancias, entendemos que OTH podía razonablemente confiar en que el régimen establecido no sería desmantelado de forma súbita y unilateral, sin compensación ni mecanismos de transición.
261. La expectativa protegida no consistía en la certeza de un resultado económico concreto, sino en la continuidad razonable del marco jurídico sobre el cual se estructuró la inversión, o, en su caso, en la adopción de cambios regulatorios compatibles con los principios de previsibilidad y proporcionalidad.

3.4 Ruptura abrupta del marco jurídico y ausencia de transición

262. Examinamos ahora si la adopción del Decreto Presidencial No. 0012 de 2023 respetó dichas expectativas.
263. El Decreto no introdujo ajustes parciales ni nuevas condiciones operativas, sino que produjo un efecto extintivo total respecto de la posición jurídica de OTH, poniendo fin al Contrato de Rescate y excluyendo a la Demandante de toda participación futura.
264. Además, la medida no vino acompañada de un período transitorio, de mecanismos de adaptación progresiva ni de una oferta de compensación por las inversiones ya realizadas.
265. La reasignación de las actividades de exploración y rescate a terceros acentuó aún más el carácter disruptivo de la medida, al privar a OTH no sólo del marco jurídico, sino también de cualquier posibilidad residual de aprovechar su experiencia y su inversión.
266. Consideramos que esta ruptura abrupta del régimen previamente establecido resulta incompatible con las exigencias mínimas de coherencia y previsibilidad que impone el trato justo y equitativo.

3.5 Arbitrariedad y razonabilidad de la actuación Estatal

267. Analizamos, a continuación, si la conducta estatal puede calificarse de arbitraria en el sentido del artículo 9.6 del ACI.
268. Una medida puede considerarse arbitraria no sólo cuando carece de base legal, sino también cuando resulta irrazonable, incoherente o desproporcionada en relación con el objetivo perseguido.
269. En el presente caso, aceptamos que la protección del patrimonio cultural subacuático constituye un fin legítimo de política pública.
270. No obstante, el Estado no explicó de manera convincente por qué dicho objetivo exigía necesariamente la exclusión total de OTH del proyecto, ni por qué no podían haberse adoptado soluciones menos lesivas, como la modificación del régimen existente, el reforzamiento de la supervisión estatal o la renegociación del marco contractual.
271. La ausencia de una ponderación visible entre el interés público invocado y los derechos e intereses previamente reconocidos a OTH refuerza la impresión de arbitrariedad.

3.6 Poder regulatorio y proporcionalidad

272. Reiteramos que el ejercicio del poder regulatorio no queda neutralizado por el artículo 9.6 del ACI.
273. Sin embargo, dicho poder debe ejercerse de manera proporcionada, especialmente cuando afecta a inversiones inducidas por el propio Estado.
274. En el presente caso, la medida adoptada no se limitó a regular, sino que extinguió completamente la posición jurídica de la Demandante, sin compensación y sin transición.
275. En el presente caso, la medida adoptada no se limitó a regular, sino que extinguió completamente la posición jurídica de la Demandante, sin compensación y sin transición.
276. A la luz de todas las consideraciones anteriores, concluimos que Costaguana violó el estándar de trato justo y equitativo previsto en el artículo 9.6 del ACI.
277. Dicha violación se manifiesta en la frustración de expectativas legítimas creadas por actos estatales específicos, en la incoherencia de la conducta estatal a lo largo del tiempo y en la adopción de una medida abrupta y desproporcionada que dismanteló el marco jurídico sobre el cual se estructuró la inversión de OTH.
278. En consecuencia, declaramos Costaguana ha incumplido el artículo 9.6 del ACI.

B. EXPROPIACIÓN INDIRECTA

1. Posición de la Demandante

279. La Demandante sostiene que la conducta de Costaguana constituye una expropiación indirecta de su inversión, en la medida en que las medidas estatales adoptadas habrían tenido como efecto práctico privarla de manera sustancial, permanente y definitiva del valor económico y del control efectivo sobre el proyecto del Santa Catalina, sin que mediara compensación alguna¹¹².
280. Según OTH, la inexistencia de una transferencia formal de propiedad no resulta determinante para descartar la expropiación, toda vez que el derecho internacional de las inversiones reconoce que una expropiación puede configurarse cuando la interferencia estatal alcanza un grado de intensidad equivalente a una desposesión. A juicio de la Demandante, la adopción del Decreto Presidencial No. 0012 de 2023, la terminación del Contrato de Rescate y la reasignación del proyecto a terceros deben apreciarse de manera conjunta, como un conjunto de actos concatenados que desmantelaron íntegramente el núcleo económico de su inversión¹¹³.
281. La Demandante invoca *Tecmed v. México*¹¹⁴, en el que el tribunal afirmó que una expropiación indirecta se produce cuando una medida estatal “neutraliza o destruye el valor económico de la inversión”, privando al inversionista del uso, goce o disfrute de la misma, aun en ausencia de una transferencia formal de título. OTH subraya que dicho criterio se centra en los efectos reales de la medida y no en su forma jurídica ni en la intención declarada del Estado¹¹⁵.
282. Asimismo, OTH cita *Metalclad v. México*¹¹⁶, donde el tribunal concluyó que una interferencia sustancial y permanente con los derechos del inversionista, que impide la operación económica del proyecto, puede constituir una expropiación indirecta, incluso cuando la medida se adopta formalmente como un acto regulatorio. A juicio de la Demandante, el paralelismo con el presente caso resulta evidente, en tanto la inversión habría quedado privada de toda utilidad económica¹¹⁷.

¹¹² Memorial de Demanda, pp. 103-110, 11-116 y 126.

¹¹³ Memorial de Demanda, pp. 111-116, 117-126 y 130-135.

¹¹⁴ *Tecnicas Medioambientales Tecmed, S.A. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/00/2, Laudo, 29 de mayo de 2003, § 116.

¹¹⁵ Memorial de Demanda, pp. 106 y 108.

¹¹⁶ *Metalclad Corporation c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/97/1, Laudo, 30 de agosto de 2000, § 103

¹¹⁷ Memorial de Demanda, p. 109.

283. Sobre esta base, la Demandante afirma que las medidas adoptadas por Costaguana tuvieron un impacto total y definitivo sobre su inversión, eliminando cualquier posibilidad razonable de retorno económico y vaciando de contenido los derechos que habían sido reconocidos durante años mediante actos administrativos y contractuales del propio Estado¹¹⁸.

2. Posición de la Demandada

284. Costaguana niega que los hechos del caso configuren una expropiación indirecta en los términos del artículo 9.7 del ACI¹¹⁹.
285. El Estado sostiene, en primer lugar, que OTH nunca adquirió derechos de propiedad sobre el pecio Santa Catalina ni sobre los bienes arqueológicos asociados, los cuales han permanecido en todo momento bajo la soberanía del Estado. Según la Demandada, las autorizaciones administrativas y el Contrato de Rescate no conferían derechos patrimoniales absolutos, sino facultades condicionadas, inherentemente revocables y subordinadas al interés público¹²⁰.
286. Costaguana argumenta además que la expropiación indirecta no puede configurarse cuando el Estado actúa en ejercicio legítimo de sus potestades regulatorias, en particular en ámbitos especialmente sensibles como la protección del patrimonio cultural. A su juicio, el derecho internacional de las inversiones reconoce un margen de apreciación significativo a los Estados para regular en aras del interés general, incluso cuando dichas regulaciones incidan negativamente en inversiones existentes¹²¹.
287. En apoyo de su posición, la Demandada invoca *Saluka v. República Checa*¹²², donde el tribunal sostuvo que las medidas regulatorias no discriminatorias, adoptadas de buena fe y orientadas a un objetivo legítimo de interés público, no constituyen expropiación, aun cuando produzcan efectos económicos adversos significativos sobre la inversión. Según Costaguana, las medidas impugnadas encajan plenamente en esta categoría¹²³.

3. Análisis del Tribunal

¹¹⁸ Memorial de Demanda, pp. 110, 121–126 y 135.

¹¹⁹ Memorial de Contestación, pp. 148, 174.

¹²⁰ Memorial de Contestación, pp. 149, 109-111, 188, 190-191.

¹²¹ Memorial de Contestación, pp. 188-189, 195.

¹²² *Saluka Investments B.V. v. República Checa*, Arbitraje UNCITRAL, Laudo Parcial, 17 de marzo de 2006, § 255.

¹²³ Memorial de Contestación, pp. 168, 169-172.

3.1 El concepto de expropiación indirecta en el ACI

288. El artículo 9.7 del ACI extiende la protección no sólo frente a la expropiación directa, sino también frente a las medidas que tengan un efecto equivalente a la expropiación. Esta formulación refleja un principio asentado del derecho internacional de las inversiones: lo determinante no es la forma jurídica de la medida, sino sus efectos reales sobre la inversión.
289. Tal como se ha reconocido reiteradamente, la expropiación indirecta se caracteriza por la ausencia de una transferencia formal de titularidad, pero por la existencia de una privación sustancial y duradera del valor económico o del control de la inversión. El análisis debe centrarse, por tanto, en el impacto de la medida sobre los derechos económicos fundamentales del inversor, y no en su calificación formal como regulación, rescisión contractual o acto administrativo.
290. Este enfoque centrado en los efectos ha sido desarrollado de manera particularmente clara en *Tecmed*¹²⁴, donde se sostuvo que la expropiación indirecta se produce cuando la medida estatal tiene como resultado la neutralización del valor económico de la inversión y reiterado en *Metalclad*¹²⁵, donde se enfatizó que incluso medidas adoptadas bajo potestades regulatorias pueden ser expropiatorias si privan sustancialmente al inversor de sus derechos.

3.2 La inversión protegida y su contenido económico

291. El Tribunal recuerda que ya ha concluido que OTH realizó una inversión protegida en el sentido del ACI. Dicha inversión no se agotaba en desembolsos financieros o activos físicos, sino que comprendía un conjunto complejo de derechos jurídicos, económicos y técnicos, inseparablemente vinculados entre sí.
292. En particular, la inversión incluía: (i) autorizaciones administrativas exclusivas para la exploración y rescate; (ii) derechos contractuales detalladamente regulados en el Contrato de Rescate; (iii) una expectativa concreta de participación económica en los bienes recuperados; y (iv) un know-how técnico desarrollado a lo largo de años de operaciones especializadas.
293. Como se ha reconocido en múltiples ocasiones, los derechos contractuales y administrativos pueden constituir elementos centrales de una inversión protegida cuando

¹²⁴ Técnicas Medioambientales Tecmed, S.A. c. Estados Unidos Mexicanos, Caso CIADI No. ARB(AF)/00/2, Laudo, 29 de mayo de 2003, § 116.

¹²⁵ Metalclad Corporation c. Estados Unidos Mexicanos, Caso CIADI No. ARB(AF)/97/1, Laudo, 30 de agosto de 2000, § 103.

forman parte del valor económico de la operación, como ocurrió en *Siemens c. Argentina*¹²⁶ y *LG&E c. Argentina*¹²⁷.

3.3 Existencia de una privación sustancial

294. El Tribunal observa que el Decreto Presidencial No. 0012 de 2023 produjo efectos inmediatos y definitivos sobre la inversión de OTH. En concreto, dio lugar a la terminación del Contrato de Rescate, a la extinción de los derechos exclusivos de la Demandante, a su exclusión total del proyecto y a la reasignación de las actividades a terceros.
295. A partir de ese momento, OTH quedó privada de toda posibilidad de explotar económicamente su inversión, de recuperar los costes incurridos o de beneficiarse del know-how desarrollado. La privación no fue parcial ni transitoria, sino total y permanente en cuanto al contenido económico de la inversión.
296. En términos funcionales, la situación creada es equivalente a una desposesión, tal como se ha entendido en la práctica arbitral cuando la inversión queda desprovista de todo valor económico, como ocurrió en *Crystallex c. Venezuela* y *CMS c. Argentina*.

3.4 Regulación legítima y umbral expropiatorio

297. El Tribunal reconoce, como principio general, que no toda medida regulatoria que afecte negativamente a una inversión constituye una expropiación. Casos como *Saluka y Philip Morris c. Uruguay*¹²⁸ han subrayado que los Estados conservan un margen legítimo para regular en protección del interés público.
298. No obstante, también se ha afirmado de forma constante que existe un umbral más allá del cual una regulación deja de ser una adaptación razonable del marco normativo y se convierte en una medida expropiatoria. Ese umbral se alcanza cuando la carga impuesta al inversor es individualizada, definitiva y desproporcionada, y cuando el Estado elimina el valor económico de la inversión sin compensación.
299. A diferencia de los supuestos examinados en *Parkerings* o *Glamis Gold*, en el presente caso el Estado había creado un régimen específico, individualizado y contractualizado, cuya supresión total no puede calificarse como un simple ajuste regulatorio ordinario.

¹²⁶ *Siemens A.G. c. República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/02/8, Laudo, 6 de febrero de 2007, §§ 137–138, 270–271.

¹²⁷ *LG&E Energy Corp., LG&E Capital Corp. y LG&E International Inc. c. República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/02/1, Decisión sobre Responsabilidad, 3 de octubre de 2006.

¹²⁸ *Saluka Investments B.V. c. República Checa*, Arbitraje UNCITRAL, Laudo Parcial, 17 de marzo de 2006.

¹²⁹ *Philip Morris Brands Sàrl, Philip Morris Products S.A. y Abal Hermanos S.A. c. República Oriental del Uruguay*, Caso CIADI No. ARB/10/7, Laudo, 8 de julio de 2016.

3.5 Interés público, proporcionalidad y compensación

300. El Tribunal acepta que la protección del patrimonio cultural constituye un objetivo legítimo de interés público. Sin embargo, incluso cuando una medida persigue un fin legítimo, puede constituir una expropiación indirecta si impone una carga excesiva y exclusiva sobre el inversor sin compensación, como se ha reconocido en *Tecmed y ADC c. Hungría*.
301. En el presente caso, el Tribunal constata que Costaguana no ofreció compensación alguna a OTH ni acreditó que la exclusión total de la Demandante fuera la única alternativa posible. La carga económica recayó íntegramente sobre el inversor, sin reparto equitativo ni mecanismos de mitigación.
302. A la luz de todo lo anterior, el Tribunal concluye que las medidas adoptadas por la República de Costaguana, consideradas en su conjunto y en su contexto, produjeron una privación sustancial, permanente y definitiva del valor económico de la inversión de OTH.
303. Dichas medidas constituyen una expropiación indirecta en el sentido del artículo 9.7 del ACI. Al no haberse otorgado compensación alguna, la expropiación resulta contraria a las obligaciones internacionales asumidas por la Demandada.

VIII. BIFURCACIÓN DEL PROCEDIMIENTO Y DAÑOS

304. El Tribunal recuerda que la bifurcación del procedimiento arbitral entre una fase dedicada a la jurisdicción y la responsabilidad, y una fase posterior centrada exclusivamente en la cuantificación de los daños, constituye una práctica ampliamente aceptada en el arbitraje internacional de inversiones. Dicha práctica responde a consideraciones de economía procesal, buena administración de justicia y eficiencia del procedimiento, en particular cuando la determinación de los daños plantea cuestiones técnicas complejas que sólo resulta pertinente abordar una vez establecida, en su caso, la responsabilidad del Estado.
305. Como ha señalado de forma reiterada la práctica arbitral, la bifurcación permite evitar que las Partes y el Tribunal incurran en costes y esfuerzos probatorios innecesarios en relación con la cuantificación de los daños, en supuestos en los que el Tribunal podría concluir que no existe responsabilidad internacional. Este enfoque ha sido considerado conforme con el principio de debido proceso y con el deber del Tribunal de conducir el procedimiento de manera justa y eficiente.
306. En *CMS Gas Transmission Company c. República Argentina*¹³⁰, el tribunal decidió expresamente bifurcar el procedimiento, resolviendo en un primer laudo la jurisdicción y la responsabilidad, y reservando para una fase ulterior la determinación del quantum, al considerar que la cuantificación de los daños requería un análisis autónomo y altamente especializado. Un enfoque similar fue adoptado en *LG&E Energy Corp. c. República Argentina*¹³¹, donde el tribunal consideró que la separación de fases era particularmente adecuada dada la complejidad de las cuestiones económicas y financieras implicadas en la valoración del daño.
307. La práctica arbitral ha destacado asimismo que la bifurcación no constituye una excepción, sino una herramienta procesal ordinaria al servicio de la correcta conducción del arbitraje. En *Azurix Corp. c. República Argentina*¹³², el tribunal resolvió la responsabilidad en un primer laudo y difirió el análisis del quantum a una fase posterior, subrayando que la cuantificación de los daños exige un examen detallado de pruebas económicas y periciales que debe abordarse de manera específica.
308. De igual modo, en *Siemens A.G. c. República Argentina*¹³³, el tribunal bifurcó el procedimiento y señaló que la determinación de los daños debía realizarse en una etapa

¹³⁰ *CMS Gas Transmission Company c. República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/01/8, Laudo sobre Responsabilidad, 12 de mayo de 2005, §§ 405–409

¹³¹ *LG&E Energy Corp., LG&E Capital Corp. y LG&E International Inc. c. República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/02/1, Decisión sobre Responsabilidad, 3 de octubre de 2006, § 264

¹³² *Azurix Corp. c. República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/01/12, Laudo sobre Responsabilidad, 14 de julio de 2006, §§ 424–425.

¹³³ *Siemens A.G. c. República Argentina*, Caso CIADI No. ARB/02/8, Laudo sobre Responsabilidad, 6 de febrero de 2007, § 349.

separada, dado que la responsabilidad del Estado debía quedar claramente establecida antes de entrar en el análisis de modelos de valoración y proyecciones económicas complejas.

309. En consonancia con esta práctica consolidada, el Tribunal considera que la bifurcación acordada en el presente procedimiento no prejuzga en modo alguno el resultado de la fase de daños, ni limita el derecho de las Partes a presentar de forma plena sus argumentos y pruebas sobre la cuantificación de la indemnización, en caso de resultar procedente.
310. El Tribunal subraya que la fase de daños constituye un estadio autónomo del procedimiento, en el que las Partes dispondrán de plena oportunidad para presentar memoriales específicos, prueba documental y pericial, así como observaciones detalladas sobre los métodos de valoración propuestos, incluidos —según corresponda— el valor justo de mercado, el método de flujos de caja descontados u otros enfoques aceptados en la práctica arbitral.
311. Finalmente, el Tribunal recuerda que, conforme a la práctica arbitral, la organización de la fase de daños, incluido su calendario procesal, la eventual designación de peritos independientes y la celebración de una audiencia específica, queda dentro de las facultades del Tribunal y será determinada oportunamente tras oír a las Partes, garantizando en todo momento el respeto al principio de contradicción y al debido proceso.

IX. DECISIÓN

312. A la luz de lo anterior, el Tribunal declara que:

1. Declarar que tiene jurisdicción para conocer de la presente controversia de conformidad con el Acuerdo Comercial Integral entre Validia y la República de Costaguana.
2. Desestimar en su totalidad todas las objeciones jurisdiccionales y de admisibilidad planteadas por la República de Costaguana.
3. Declarar que la República de Costaguana ha incurrido en responsabilidad internacional por violación de las obligaciones asumidas en virtud del Acuerdo Comercial Integral, en los términos establecidos en este Laudo.
4. Declarar que la determinación del quantum de los daños derivados de dichas violaciones queda expresamente bifurcada y será objeto de una fase posterior del procedimiento arbitral.
5. Declarar que ninguna de las conclusiones contenidas en el presente Laudo prejuzga, directa o indirectamente, la cuantía de la indemnización que, en su caso, pueda ser otorgada en la fase de daños.
6. Reservar la decisión sobre las costas del arbitraje para una resolución ulterior o, en su caso, para la fase de daños.

En Bogotá, a 19 de diciembre de 2025

Paloma Serna
Giménez

Árbitro

Gabriela
Gaztelumendi
Elizondo

Presidenta

Javier de Rojas
Matilla

Árbitro